

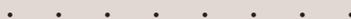
Instituto de Derechos Humanos

# Pueblos indígenas y derechos humanos

Mikel Berraondo (coord.)



Universidad de Deusto





# Pueblos indígenas y derechos humanos



Instituto de Derechos Humanos

# Pueblos indígenas y derechos humanos

*Mikel Berraondo (Coord.)*

2006  
Universidad de Deusto  
Bilbao

## Serie Derechos Humanos, vol. 14

Ninguna parte de esta publicación, incluido el diseño de la cubierta, puede ser reproducida, almacenada o transmitida en manera alguna ni por ningún medio, ya sea eléctrico, químico, mecánico, óptico, de grabación, o de fotocopia, sin permiso previo del editor.

Ilustración de la portada cedida por ALBOAN

© Publicaciones de la Universidad de Deusto  
Apartado 1 - 48080 Bilbao  
e-mail: publicaciones@deusto.es

I.S.B.N.: 84-9830-058-4  
Depósito legal: BI - 2.879-06

Impreso en España/Printed in Spain

# Índice

<b>Presentación</b> .....	11
<b>Prólogo</b> .....	15

## PARTE INTRODUCTORIA

<b>Los derechos de los pueblos indígenas: esperanzas, logros y reclamos</b> Rodolfo Stavenhagen .....	21
<b>Los derechos de los pueblos indígenas</b> S. James Anaya .....	29

## PARTE I ASPECTOS GENERALES

<b>La tradición de los derechos humanos y los pueblos indígenas: una inter- pelación mutua</b> Xabier Etxeberria .....	63
<b>Los pueblos indígenas ante la construcción de los procesos multiculturales. Inserciones en los bosques de la biodiversidad</b> Asier Martínez de Bringas .....	85

## PARTE II NACIONES UNIDAS Y OTROS SISTEMAS

<b>Pueblos indígenas en Naciones Unidas. Mecanismos de protección, agen- cias e instancias</b> Julian Burger y David Martín Castro .....	109
---	-----

<b>El Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo</b>	
Magdalena Gómez .....	133
<b>El sistema interamericano de derechos humanos y los pueblos indígenas</b>	
Luis Rodríguez-Piñeiro Royo .....	153

## PARTE III

## DINÁMICAS SOCIALES Y MOVIMIENTOS INDÍGENAS

<b>Cooperación internacional con los pueblos indígenas</b>	
Jesús González Pazos .....	207
<b>Participación indígena en los foros internacionales: <i>Lobby</i> político indígena</b>	
Lola García Alix y Patricia Borraz .....	219
<b>Medios de comunicación y empoderamiento indígena. EnREDando con las nuevas tecnologías</b>	
Joseba Arregui .....	249
<b>Los medios de comunicación indígenas al servicio de los derechos humanos y colectivos —el caso de Ecuador—</b>	
Mónica Chuji .....	267
<b>¿Complementariedad o subordinación? Distintas maneras de entender la relación entre mujeres y hombres en el mundo indígena</b>	
Norma Vázquez García .....	293

## PARTE IV

## DINÁMICAS POLÍTICAS Y PUEBLOS INDÍGENAS

<b>Derechos Indígenas y Constituciones Latinoamericanas</b>	
Bartolomé Clavero .....	313
<b>Los <i>ombudsman</i> y los derechos de los pueblos indígenas en América Latina</b>	
José Aylwin .....	339
<b>Políticas de Estado en cooperación internacional para la promoción del desarrollo de los pueblos indígenas</b>	
J. Daniel Oliva Martínez .....	359

## PARTE V

## DERECHOS INDÍGENAS

<b>El derecho de los pueblos indígenas a la Libre Determinación</b>	
Marco Aparicio Wilhelmi .....	399
<b>Autonomías indígenas en América: De la demanda de reconocimiento a su construcción</b>	
Francisco López Bárcenas .....	423

<b>Los pueblos indígenas como sujetos del derecho al desarrollo</b>	
Felipe Gómez Isa . . . . .	451
<b>Tierras y territorios como elementos sustantivos del derecho humano al medio ambiente</b>	
Mikel Berraondo López . . . . .	469
<b>Reconocimientos legislativos de los derechos ambientales indígenas en el ámbito internacional</b>	
Nancy Adriana Yañez . . . . .	489
<b>El nuevo régimen internacional de derechos de propiedad intelectual y los derechos de los pueblos indígenas</b>	
Víctor Toledo Llancaqueo. . . . .	509
<b>Hitos del reconocimiento del pluralismo jurídico y el derecho indígena en las políticas indigenistas y el constitucionalismo andino</b>	
Raquel Irigoyen Fajardo . . . . .	537
<b>Los pueblos indígenas: Derecho a la educación y a la cultura</b>	
Kajkoj Ba Tiul. . . . .	569

PARTE VI

CONFLICTOS Y PUEBLOS INDÍGENAS

<b>Resolución de conflictos y pueblos indígenas</b>	
Carlos Deacon. . . . .	585
<b>Afrontando la violencia. Memoria y resistencia de las comunidades indígenas</b>	
Carlos Martín Beristain. . . . .	611
<b>Acción humanitaria y pueblos indígenas: ¿se aproximan o se excluyen?</b>	
Joana Abrisketa . . . . .	635
<b>Emergencia y pobreza indígena</b>	
Nieves Zúñiga García-Falces . . . . .	645
<b>Sobre los ordenamientos sancionadores originarios de Latinoamérica</b>	
Emiliano Borja Jiménez . . . . .	663
<b>Nota sobre los autores. . . . .</b>	685



## Presentación

La elaboración de un manual para el estudio de cualquier ámbito del saber siempre despierta inquietud respecto a sus contenidos y a su posible utilidad futura. Pero si además aborda una temática compleja y de constante actualidad, desde una perspectiva multidisciplinar absoluta, la preocupación y las expectativas que genera son todavía mayores. Este es el caso del *Manual sobre Pueblos Indígenas y Derechos Humanos*, que el Programa Indígena de la Agencia Española de Cooperación Internacional (AECI) tiene la satisfacción de presentar.

Muchas han sido las dificultades que han tenido que superar los responsables de su edición para coordinar a veintiocho autores de formación académica, especialidad, ejercicio profesional y orígenes diversos, y hacer confluír sus aportaciones en un texto completo que, sin duda, será de gran utilidad para todos los interesados en la temática de los pueblos indígenas, tanto si se acercan a ella para iniciar su aprendizaje como para profundizar en la materia.

El Manual que tenemos en nuestras manos aborda la mayor parte de las cuestiones que en la actualidad son más relevantes para los pueblos indígenas en materia de derechos humanos, gracias a las aportaciones realizadas por un bien escogido grupo de especialistas de reconocido prestigio del ámbito de la protección internacional de los derechos humanos de los pueblos indígenas y del mundo académico latinoamericano y europeo.

Compilada por Mikel Berraondo, del Instituto de Derechos Humanos «Padre Arrupe», de la Universidad de Deusto (IDH-Deusto), la obra se compone de siete bloques. El primero de ellos constituye la *Introducción* y presenta dos magníficas aproximaciones globales al objeto de estudio, del Relator Especial de Naciones Unidas sobre Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de los Pueblos Indígenas, Rodolfo Stavenhagen, y del Profesor de la Universidad de Arizona, James Anaya.

El resto de la obra está conformada por seis bloques temáticos, interrelacionados entre sí, en los que las diferentes aportaciones se articulan en torno al eje central y estructural de este Manual, que no es otro que los derechos humanos.

El primer bloque, titulado *Aspectos Generales*, se compone de dos artículos que abordan dos temas de suma actualidad, la multiculturalidad y la globalización, firmados por sendos profesores del IDH-Deusto, con amplio conocimiento de las realidades indígenas. El segundo se centra en la presentación y análisis de los principales sistemas internacionales que se ocupan de los derechos de los pueblos indígenas, como son la Organización de las Naciones Unidas, el Convenio n.º 169 de la OIT y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Los autores de estos trabajos son expertos que tienen una dilatada experiencia al servicio de tales organismos. El tercer bloque, titulado *Dinámicas sociales y movimientos indígenas*, ofrece desde distintas perspectivas un conjunto de acertadas reflexiones alrededor de temáticas de gran interés y actualidad en relación con los pueblos indígenas: la cooperación internacional, la participación en espacios internacionales, los medios de comunicación y la equidad de género, desarrollados todos ellos por expertos indígenas y no indígenas que provienen del mundo de la cooperación y de los movimientos sociales. En el cuarto bloque se presentan una serie de trabajos alrededor de los procesos de acceso de los pueblos indígenas a los ámbitos jurídicos y políticos, que consideran desde los últimos avances del constitucionalismo latinoamericano a las políticas públicas en materia de derechos indígenas, pasando por algunas reflexiones en torno a una institución cada vez más popular en todos los países americanos: las defensorías indígenas. Son obra de profesores universitarios de reconocido prestigio y amplia trayectoria en la defensa de los derechos de los pueblos indígenas.

La quinta parte de este Manual se dedica a los derechos específicos de los pueblos indígenas y constituye el bloque más amplio, en el que se incluyen ocho artículos redactados por autores indígenas y no indígenas, académicos todos ellos, que combinan la actividad docente e investigadora y la reflexión teórica sobre los derechos humanos de los pueblos indígenas con la implicación activa y personal en movimientos sociales e indígenas. En ellos se nos ofrecen trabajos que analizan los derechos de autodeterminación y autonomía, el derecho al desarrollo, los derechos medioambientales, los derechos de propiedad intelectual, los derechos culturales y el pluralismo jurídico.

Y, finalmente, el sexto y último bloque aborda la temática de los conflictos actuales y, sobre todo, ilustra sobre los mecanismos para su resolución. Se tratan cuestiones tales como las situaciones de emergencia y la ayuda humanitaria, o la pobreza, hasta la resolución de enfrentamientos violentos, la memoria y la reconciliación y el derecho penal indígena. El grupo de autores de este bloque es también muy heterogéneo (académicos, expertos independientes, miembros de organizaciones sociales), todos ellos con amplia experiencia y contacto con la realidad social de los pueblos indígenas.

En definitiva, se trata de un Manual amplio y, a nuestro entender, completo, que aborda con claridad las cuestiones más trascendentales y de mayor

actualidad relacionadas con los derechos humanos de los pueblos indígenas. Por ello, no nos cabe la menor duda de que será sumamente útil para fortalecer los procesos formativos a desarrollar en estas materias, tanto para los estudiantes indígenas como para los no indígenas.

No sería justo concluir este prólogo sin destacar la magnífica labor de coordinación científica y de compilación realizada por el IDH-Deusto, que una vez más ha demostrado su altura intelectual y capacidad organizativa asumiendo una actividad adicional —que comportaba un importante reto— en el marco del programa que viene realizando desde hace años para la promoción de los derechos humanos de los pueblos indígenas. Esta trayectoria comprometida y solidaria, muchas veces silenciosa, pero siempre decidida y constante, constituye el principal motivo que impulsó al Programa Indígena de la AECI a apoyar la iniciativa de elaborar este Manual, que confiamos plenamente en que será ampliamente difundido, para que pueda facilitar los procesos de formación en la materia, contribuyendo de ese modo a la promoción de los derechos humanos de los pueblos indígenas.

Y contribuyendo, en definitiva, a avanzar en la tarea de estrechar los lazos de solidaridad y cooperación entre todos los pueblos de la Tierra.

*Madrid, septiembre 2006*

Rafael Soriano Ortíz

Director del programa indígena  
Agencia Española de Cooperación Internacional



# Prólogo<sup>1</sup>

A veces, la evolución de los derechos humanos se presenta a través de un cuádruple proceso, que, con interacciones, desarrollaría lo implicado en las Declaraciones iniciales: el de la positivización de los mismos o su incorporación a las Constituciones de los Estados, el de su generalización o extensión a todos los humanos de un número cada vez más amplio de derechos, el de la internacionalización o desbordamiento del referente de los Estados en el marco de la Comunidad Internacional, y el de la especificación o determinación de los derechos para titulares específicos — mujeres, niños, discapacitados, consumidores, etc. —.

No es cuestión de entrar aquí a analizar la pertinencia de este esquema. Sí conviene resaltar que, espontáneamente, muchos tenderán a pensar que cuando hablamos de «derechos de los pueblos indígenas» nos estamos situando sin más en el momento de la especificación de los derechos para un colectivo concreto, en este caso el de los indígenas. Y algo hay de ello. Pero conviene introducir algunas consideraciones para no falsear este dato.

En primer lugar, cuando se especifican los derechos humanos para un grupo determinado, tiende a deberse con frecuencia al hecho de que a los miembros del mismo, a causa de la condición que les identifica, les han sido negados unos derechos que tienen fundamentalmente en cuanto humanos. Especificarlos para ellos, con determinadas adaptaciones a las circunstancias de su condición, se convierte así en una denuncia implícita de la vulneración de derechos que han soportado y en una apuesta (que no debe ser meramente formal) para que se acabe con ella. En el caso de los pueblos indígenas esto es algo plenamente aplicable. Son colectivos que han sufrido y sufren como pocos graves privaciones de sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales debido a una condición — la de indígena — que ha funcionado socialmente como causa de discriminación. Desde este punto de vista, plantearse una especificación de los derechos para estos pueblos resulta plenamente pertinente.

---

<sup>1</sup> Este manual se realiza en el marco del Programa de Becas para Representantes Indígenas Latinoamericanos de la Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y el área indígena del Instituto de Derechos Humanos de la Universidad de Deusto.

Pero no podemos quedarnos ahí. Porque cuando hablamos de «derechos de los pueblos indígenas» no planteamos únicamente que se extienda a ellos el conjunto de los derechos existentes, con adaptaciones más o menos fuertes a la condición de indígena. Creemos, en efecto, que puede defenderse la tesis de que al preguntarnos por los derechos de estos pueblos nos vemos empujados a revisar cuestiones fundamentales relativas a la propia concepción, fundamentación y explicitación de los derechos en su generalidad. Dicho de otro modo: si, por un lado, los derechos humanos declarados deben ser una realidad para los pueblos indígenas; si, por otro lado, los pueblos indígenas se ven interpelados en algunas de sus tradiciones culturales por estos derechos, no es menos cierto que, a su vez, también tales derechos, en sus versiones canónicas, deben aceptar cuestionamientos que les vienen de dichos pueblos.

Estas consideraciones, que no toca desarrollar en una introducción, nos muestran que el tema de los derechos humanos y los pueblos indígenas es especialmente relevante, tanto teóricamente —nivel reflexivo— como en especial prácticamente —nivel de cumplimiento—. Pues bien, este volumen quiere ser precisamente una confesión de esta relevancia. Y quiere ser, sobre todo, un medio para que lo que en ella se juega —la concreción y el ejercicio de los derechos de los pueblos indígenas en el marco de los derechos humanos universales— se vaya realizando cada vez con más intensidad y autenticidad. Esto es, lo que presentamos aquí pretende ser un manual que, clarificando, estimule debates y ayude a la vez a la acción transformadora en este ámbito.

Las aportaciones de las personas que han colaborado en este manual están clasificadas en varios bloques, que entendemos cubren adecuadamente los diferentes aspectos del tema. Tras dos presentaciones introductorias que nos diseñan acertadamente el panorama del mismo, se van desarrollando en concreto estos grandes capítulos: el que liga la problemática de los derechos de los pueblos indígenas con cuestiones generales; el que los sitúa en el sistema de Naciones Unidas y otros sistemas; el que los ve actuantes en las dinámicas sociales, especialmente las protagonizadas por los propios pueblos indígenas; el que los contempla en dinámicas más estrictamente políticas, de y en las instituciones estatales; el que trata de definir con precisión los derechos indígenas; por último, el que aborda las diversas dimensiones de conflictividad que están apareciendo en la reclamación de estos derechos. Estas aportaciones están hechas por un amplio y variado elenco de personas que tienen probada experiencia teórica y práctica en cuestiones indígenas, como puede comprobarse en las breves reseñas que los presentan.

Hay, además, una circunstancia precisa en la elaboración de este volumen que conviene resaltar en especial, porque es un nuevo dato a favor de su pertinencia que creemos francamente significativo. No se trata de un libro que ha sido diseñado en un despacho. Es un trabajo que ha ido emergiendo al hilo de una práctica formativa, inspirado y estimulado por ella, como respuesta a lo

que la misma demandaba pero no en un sentido estrecho —satisfacer las necesidades de grupos muy concretos— sino en su sentido más amplio —aportar una contribución a lo que se ve como una necesidad general—.

La experiencia formativa a la que nos referimos es la que hemos denominado «Programa de formación en derechos humanos para pueblos indígenas de América Latina». Se trata de una iniciativa promovida por el Instituto de Derechos Humanos «Pedro Arrupe» de la Universidad de Deusto, que comienza a andar en el año 2000. Ese año, en efecto, y como fruto de los contactos entre el Instituto y el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, cuaja un proyecto complementario al de lengua inglesa para poder colaborar en la formación en lengua castellana de representantes de los Pueblos Indígenas de América Latina, en vistas a su participación activa en los foros pertinentes de las Naciones Unidas (además de fortalecer su trabajo dentro de sus comunidades). Este programa, que se realiza en cinco meses, implica cursos de formación en la Universidad de Deusto combinados con la asistencia en Ginebra, en la sede del Alto Comisionado de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, a sesiones de trabajo de diversos comités como el Grupo de Trabajo sobre las Poblaciones Indígenas, y con la participación en el Foro Permanente sobre Pueblos Indígenas que tiene lugar en la sede de Naciones Unidas en Nueva York. Esto significa que el volumen que presentamos tiene que ser visto como enraizado en esta experiencia, probado y evaluado por ella, y a la vez sentido desde ella como algo llamado a responder a necesidades generales de formación que se expresan en muy diversos contextos: locales, nacionales e internacionales (la diversa procedencia de los autores muestra palpablemente esta amplificación).

Antes de cerrar esta introducción es de justicia señalar que este volumen sale a la luz gracias al apoyo de AECI, enmarcado en su política de colaboración con los pueblos indígenas, y prolongado, por lo que a nosotros respecta, en otros apoyos que recibimos para el Programa Indígena de la UD, en el que, como acabamos de resaltar, hunde sus raíces la iniciativa de publicar este manual. Quede aquí constancia de nuestro reconocimiento por ello.

Acabamos subrayando que la esperanza que alienta a todos los que hemos colaborado en este libro es precisamente que pueda servir de instrumento eficaz para un mejor conocimiento y una mayor potenciación efectiva de estos derechos de los pueblos indígenas que, incluso en sus especificidades, siempre estarán imbricados con los derechos humanos de todos los humanos.

Xabier Etxeberria  
Responsable del Área de «Pueblos Indígenas»  
del Instituto de Derechos Humanos  
de la Universidad de Deusto.



# PARTE INTRODUCTORIA



# Los derechos de los pueblos indígenas: esperanzas, logros y reclamos

Rodolfo Stavenhagen

A lo largo de la historia de las grandes migraciones humanas desde su origen en África meridional, los pueblos se fueron separando pero también volvían a hacer contactos y a encontrarse. Así, algunos grupos se caracterizan por una milenaria ocupación continua del territorio, mientras que la de otros es más reciente. Los bosquimanos del desierto del Kalahari, cuya composición genética se asemeja más a la de los primeros homínidos, se identifican hoy con los primeros ocupantes de aquellas tierras, mientras que los grupos bantúes y zulus, que hoy constituyen la mayoría demográfica de Sudáfrica, llegaron procedentes del norte hace apenas algunos siglos, poco antes de que desembarcaran por allí los primeros europeos. Los maori de Nueva Zelanda llegaron a estas islas hace unos setecientos años procedentes de Polinesia, unos cuatro siglos antes de los primeros europeos. Cuando estos llegaron a las costas de América por primera vez, este continente ya había sido poblado desde hace milenios por diversas corrientes migratorias procedentes de Asia. La supuesta ocupación originaria e ininterrumpida de un territorio es uno de los criterios utilizados más frecuentemente para distinguir a los pueblos indígenas hoy en día.

En la época moderna, el debate sobre los pueblos indígenas fue desencadenado a raíz del primer contacto que tuvo la Europa del período de «los grandes descubrimientos» con los habitantes de ultramar, comenzando por el uso desafortunado del vocablo «indios» para describir a los «naturales» de estas tierras. En el siglo XVI se desató en España una gran disputa acerca de cómo debía la Corona tratarlos, controversias en las que intervinieron Sepúlveda, Las Casas y otros, y se atribuye a Francisco de Victoria la paternidad del moderno derecho internacional de gentes. Poco se sabe en cambio de las disputas que sin duda las hubo entre los indígenas acerca de cómo interpretar y cómo tratar a los pálidos invasores que sin más se adueñaron de los territorios, bienes y riquezas de los naturales, sin más argumento convincente que el caballo, el arcabuz y la cruz.

Al asumir unilateralmente el derecho de conquista, la Corona dejó sin derechos propios a los autóctonos, salvo los que la propia Corona tuviera la gracia de concederles. Con algunas variantes, las demás potencias europeas hicieron lo suyo en las tierras que les tocó «civilizar». Ya entrado el siglo XIX los estados nacionales, herederos de aquellos imperios coloniales, se ocuparon de sujetar o «pacificar» a lo que quedaba de los pueblos «bárbaros» y «salvajes» que se resistían a ser dominados y despojados. En las Américas en el siglo XX, esta política llamóse indigenismo y el proceso de asimilar e incorporar a los pueblos indígenas al estado recibió el nombre de desarrollo.

Esta transformación se dio con variantes en distintas partes. En el Caribe, las costas del Brasil y de Virginia la población autóctona fue físicamente eliminada desde los principios de la colonización (primeros ejemplos modernos de genocidio) y sustituida por la mano de obra esclava traída de Africa. En América del norte, así como en el extremo sur del continente, el comercio de pieles y otros artículos entre colonizadores y grupos indígenas permitió el florecimiento de una economía mercantil de frontera durante algunas generaciones hasta que la extinción de los animales y la presión de las oleadas de colonizadores europeos la desestabilizaron. Por algún tiempo el trato entre los indígenas y los colonizadores fue reglamentado mediante tratados internacionales (Canadá, Estados Unidos, Chile, Nueva Zelanda), pero muy pronto el estado colonial o sus sucesores se deshicieron de estos instrumentos y asumieron el control directo de los territorios y las poblaciones sometidas.

En su gran hazaña el estado colonial fue auxiliado desde los primeros tiempos por los misioneros y los evangelizadores religiosos, cuya tarea fue múltiple. En primer lugar, diseminar el evangelio cristiano, segundo, legitimar la conquista ideológicamente, tercero, ayudar a mantener el orden en las nuevas sociedades coloniales y, cuarto, proteger cuando fuera necesario, a los colonizados (ahora transformados en vasallos del Rey) de los excesos del colonizador.

Salvo raras excepciones, los estados nacionales herederos de las administraciones coloniales, impusieron su modelo de nación y su sistema jurídico-administrativo a imitación de estos, con frecuencia sazonado con una buena dosis de racismo y de darwinismo social que florecieron durante los siglos diecinueve y veinte. Los «salvajes» y «bárbaros» de las primeras épocas se transformaron en «minorías subdesarrolladas» que habrían de ser conducidas hacia el progreso, la civilización y el desarrollo por gobiernos modernizadores, iluminados y bien intencionados.

La realidad fue otra, sin embargo. Se acentuaron el despojo de tierras, la explotación de la mano de obra indígena, la destrucción del medio ambiente y la apropiación por parte de diversos intereses económicos de los otrora abundantes y ahora escasos recursos de los pueblos indígenas. Aumentaron entre estos la pobreza, la desnutrición, las enfermedades, la emigración en

pos de mejores oportunidades, los síntomas de desorganización social, así como la pérdida progresiva de su identidad y de su patrimonio lingüístico y cultural. La historia de los genocidios y etnocidios sufridos por numerosos pueblos indígenas alrededor del mundo es uno de los capítulos menos conocidos de la historia moderna.

Las complicadas relaciones entre los pueblos originarios y los estados nacionales que surgieron de la caída y fragmentación de los imperios coloniales constituyen hasta la actualidad el marco de referencia de la problemática de los derechos humanos de los pueblos indígenas. Los intereses vinculados a la economía globalizada desde mediados del siglo veinte han penetrado de manera creciente en los territorios tradicionales de los pueblos indígenas, como es el caso en la cuenca amazónica, en los bosques boreales de la América septentrional, en el hábitat indígena del sureste asiático y de la franja siberiana del norte de Asia.

El discurso de los derechos humanos que se fue construyendo en el mundo occidental a partir de la Ilustración prestó al inicio poca importancia a los pueblos indígenas a no ser para denunciar, de vez en cuando, los abusos y las atrocidades de los que fueron víctimas. Tratados como incapaces o menores de edad, los indígenas fueron objeto, en el mejor de los casos, de políticas asistenciales e intentos de protección institucional por parte de sociedades de beneficencia, misiones religiosas o alguna que otra oficina secundaria del estado (como el Servicio de Protección de los Indios, creado por un oficial militar en Brasil a principios del siglo veinte). Incluso en las repúblicas ilustradas los indígenas no tenían hasta hace poco, los mínimos derechos civiles y políticos, e instancias nombradas desde el poder los representaban y velaban supuestamente por sus intereses.

En la región americana fue convocado el primer congreso indigenista interamericano en 1940 en el cual participaron los gobiernos y algunos antropólogos con el objeto de coordinar la política indigenista continental. Algunas décadas más tarde las organizaciones indígenas denunciaron ácidamente estas políticas gubernamentales por paternalistas, autoritarias, sesgadas e ineficientes.

En el sistema de las Naciones Unidas comenzaron a moverse algunas cosas. A principios de los cincuenta la Organización Internacional del Trabajo envió una misión a los países andinos y poco después organizó el Proyecto Andino de asistencia técnica y cooperación para el desarrollo de las comunidades indígenas de la región. En 1957 la OIT adoptó el Convenio 107 sobre poblaciones indígenas y tribales en países independientes, que fue modificado en 1989 y se conoce ahora como el Convenio 169. Este es el único instrumento jurídico vinculante sobre los derechos de los pueblos indígenas, habiendo sido ratificado hasta ahora solamente por diecisiete estados parte. En la ONU se viene discutiendo desde hace diez años un proyecto

de Declaración sobre Derechos de los Pueblos Indígenas que hasta el 2006 no había encontrado consenso entre los Estados miembros de la Comisión de Derechos Humanos (desde 2006 transformada en Consejo de Derechos Humanos). En el sistema interamericano la Organización de Estados Americanos (OEA) está dedicada a una tarea semejante sin que hasta la fecha haya tenido resultados.

El movimiento indígena internacional comenzó a manifestarse a principios de la década de los ochenta, después de diversos intentos a nivel nacional y distintas experiencias de organización. Cobró mayor fuerza a raíz de la conmemoración en 1992 del sesquicentenario del «encuentro de dos mundos» y la proclamación por la ONU del primer decenio de los pueblos indígenas (1995-2004). Desde aquellos años comenzó a funcionar en la Comisión de Derechos Humanos de la ONU un grupo de trabajo sobre poblaciones indígenas a cuyas sesiones anuales acudieron en número creciente representantes de pueblos y comunidades indígenas de muchos países. Estas reuniones en la ONU fueron para los indígenas un proceso de aprendizaje de las complejidades del mundo diplomático multilateral y una ocasión para forjar alianzas entre ellos y con diversas organizaciones no gubernamentales de derechos humanos. Así fue surgiendo a lo largo de estos encuentros una agenda indígena de derechos humanos, que ha contribuido paulatinamente a la emergencia de un nuevo derecho internacional de los pueblos indígenas y a la construcción de los pueblos indígenas como un nuevo sujeto colectivo del derecho internacional.

El régimen internacional de los derechos humanos permite que los pueblos indígenas se inserten en sus tres vertientes principales. En primer lugar, los indígenas reclaman para sí todos los derechos individuales garantizados en la Declaración Universal (1948), los dos Pactos Internacionales de Derechos Humanos (1966) y numerosos otros instrumentos jurídicos internacionales de derechos humanos. Si bien esto puede parecer lógico y evidente, el hecho es que en numerosos países los indígenas siguen sufriendo discriminación étnica, racial y de género, y en algunos hasta hace poco eran sujetos de regímenes tutelares especiales sin disfrutar plenamente de todos los derechos humanos reconocidos. Su acceso a la justicia es generalmente difícil, su participación política es limitada, sus niveles socio-económicos se encuentran por debajo del promedio nacional, su identidad cultural es negada y sus características culturales son menospreciadas por la sociedad mayoritaria o hegemónica. Con razón el movimiento indígena planteaba desde sus inicios «el derecho a tener derechos.»

Hay quienes sostienen que el perfeccionamiento del sistema de protección a los derechos humanos es suficiente para que también los indígenas disfruten plenamente de estos derechos. Sin duda se han logrado avances en la protección de los derechos de todos los individuos independientemente de

sus características étnicas, culturales o raciales y en muchas sociedades hay personas indígenas que gozan todos los derechos al igual que otros ciudadanos. Sin embargo, el movimiento indígena internacional no considera que esto sea suficiente.

Si bien en la ONU se fue elaborando paulatinamente un régimen de protección a minorías (cuya expresión más reciente es la Declaración de Minorías adoptada en 1992), la aplicación del concepto de minoría a los pueblos indígenas se enfrentó a varias dificultades en el sistema internacional a pesar de que diversos estados usaban corrientemente el término «minorías indígenas.» Este término fue utilizado mayormente con respecto a grupos religiosos, nacionales o lingüísticos que debido al movimiento histórico de las fronteras entre estados o a migraciones vinculadas a conflictos bélicos, se dieron principalmente en los países de Europa y del Asia Occidental. Los representantes gubernamentales de los países latinoamericanos siempre afirmaban en la ONU que en esta región no había «minorías» en el sentido señalado.

En cambio, la problemática de los derechos indígenas se fue inscribiendo en la temática de la eliminación de la discriminación racial y étnica, que la ONU había adoptado desde sus primeros años, especialmente con referencia a África del Sur. También este enfoque resultó estrecho para los planteamientos indígenas, que finalmente fueron afianzados bajo el paraguas de los derechos de los pueblos, al amparo del artículo primero de los dos pactos internacionales de derechos humanos, que a la letra afirma que todos los pueblos tienen el derecho a la libre determinación.

Las organizaciones indígenas presentes en los foros de la ONU y otros organismos especializados, así como posteriormente en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, presentaron sólidos alegatos en torno a las violaciones históricas de sus derechos a la libre determinación como pueblos, cometidas por los imperios coloniales, los Estados pos-coloniales y más recientemente por actores no estatales como las grandes empresas transnacionales. Sus argumentos se fueron consolidando a lo largo de su participación cada vez más estructurada en foros multilaterales como la cumbre de Río sobre el Medio Ambiente (1992), la Conferencia Mundial de Derechos Humanos (Viena 1993) y la Conferencia contra el Racismo y la Discriminación (Durban 2001). La ONU también acogió con el tiempo la demanda de las organizaciones indígenas de crear un Foro Permanente sobre Asuntos Indígenas en el marco del Consejo Económico y Social y la creación del mandato del Relator Especial para los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de los Indígenas por la Comisión de Derechos Humanos (que fue sustituida en 2006 por el Consejo de Derechos Humanos).

En estos procesos se fue perfilando la perspectiva que si bien los indígenas como individuos tienen todos los derechos humanos individuales ya garantizados a nivel internacional (y en la mayoría de las legislaciones

nacionales), estos no pueden ser plenamente disfrutados si no son reconocidos los pueblos indígenas como entes colectivos con identidad propia y con derechos colectivos que históricamente les habían sido negados.

El reconocimiento de los derechos colectivos de los pueblos indígenas constituye actualmente el hilo rojo que recorre todos los ámbitos del debate sobre sus derechos humanos. Queda abierta la cuestión, sin resolver todavía, de quiénes son esos pueblos en la práctica, cuáles son las unidades que han de ser reconocidas como sujetos del derecho (comunidad, tribu, grupo etno-lingüístico, territorio etc.), qué criterios son utilizados para definirlos y quiénes establecen estos criterios y con qué propósitos. El Convenio 169 de la OIT y el proyecto de Declaración de los Derechos Indígenas de la ONU reconocen que los indígenas tienen el derecho a la autodefinition, pero su ejercicio en la práctica es a veces problemático. En algunos países (Canadá, Estados Unidos, Nueva Zelanda, Chile) el estado colonial firmó tratados con las naciones indígenas que luego fueron desconocidos unilateralmente por el estado post-colonial. En otros países se reconocen determinados pueblos o naciones indígenas en las recientes reformas constitucionales o legislaciones en la materia. En otros, esta tarea la han asumido los tribunales.

No ha sido fácil que el discurso de los derechos humanos, tan orientado hacia las libertades fundamentales de las personas, incorpore el concepto de derechos colectivos. Para los pueblos indígenas, el reconocimiento de sus derechos colectivos tiene diversas vertientes: territoriales, jurídicas, culturales, sociales, económicas y políticas. Habiendo sido víctimas de seculares despojos de sus territorios ancestrales y tradicionales, para muchos pueblos indígenas la recuperación y la protección de sus tierras y de su hábitat son la condición sine qua non de su supervivencia como colectividades identificables. Un viejo dicho en América reza: «un indio sin tierra es un indio muerto.» Si bien al paso del tiempo muchos indígenas se desterritorializaron y se fueron urbanizando, para los núcleos remanentes la tierra sigue siendo el referente primordial de la identidad colectiva. El territorio indígena es también el punto de partida para la recomposición de los pueblos indígenas como actores colectivos en el mundo contemporáneo.

En su lucha por el reconocimiento jurídico de sus territorios, los pueblos indígenas han logrado en décadas recientes algunos éxitos, aunque no siempre la legislación respectiva es respetada en la práctica. En la actualidad muchos de estos territorios están amenazados por las actividades casi incontrolables de empresas extractivas (petroleras, mineras, hidroeléctricas, madereras) o por proyectos de desarrollo (industriales, turísticos, urbanos, portuarios) que arrasan con el medio ambiente y las formas de vida de los indígenas. Estos procesos han generado múltiples conflictos sociales, legales y políticos, algunos de los cuales se ventilan en los tribunales así como en los

escenarios internacionales, y otros en las protestas, las marchas y las concentraciones. Otros más han generado violencia.

Hoy en día el control de los espacios territoriales indígenas implica también el control de los recursos, tema de enorme importancia para estos pueblos. Si bien los recursos del suelo, los bosques y las aguas son esenciales para la su subsistencia, no son menos cruciales en la actualidad los recursos del subsuelo. Por lo general, los Estados se reservan el derecho de la propiedad de estos recursos naturales, pero los indígenas reclaman, cada vez más, una participación en las decisiones, el manejo y los beneficios de los mismos, tal como señala el Convenio 169 de la OIT. En algunas partes se han logrado avances en la coparticipación de los indígenas en el manejo de los recursos naturales, pero en la mayoría de los casos no son más que espectadores impotentes de los despojos y la destrucción de sus territorios y tierras ancestrales.

Las sociedades contemporáneas valoran de manera creciente la diversidad cultural y se declaran con frecuencia como multiculturales y pluriétnicas. La UNESCO adoptó hace algunos años un convenio internacional sobre la diversidad cultural y varios instrumentos internacionales sobre los derechos humanos incluyen el «derecho a la diferencia.» Los indígenas vienen planteando desde hace tiempo el derecho al reconocimiento y la preservación de sus culturas en el marco de sociedades hegemónicas que históricamente han dictaminado lo contrario. En este espacio contencioso se reclaman derechos culturales, lingüísticos y educativos que no siempre reciben del Estado y de la sociedad dominante el respeto y la dignidad que merecen. Cómo traducir estos derechos en auténticas políticas sociales sigue siendo uno de los temas más controvertidos de la actualidad en las relaciones entre los pueblos indígenas y los estados nacionales.

Las políticas públicas de los Estados tienen también el objetivo de incrementar los niveles de desarrollo económico, social y cultural de la población, que entre los indígenas se encuentran generalmente por debajo de los promedios nacionales. Cómo cerrar estas brechas y cómo garantizar la igualdad de oportunidades constituye actualmente uno de los principales desafíos a los que se enfrentan las sociedades multiculturales, y particularmente aquellas en que hay poblaciones indígenas. No basta con proclamar o legislar los derechos económicos, sociales y culturales; esto generalmente ya está dado, aunque no sin dificultades. El reto consiste en la implementación de estos derechos, la aplicación de las leyes, la instrumentalización efectiva de las políticas públicas y, lo que los indígenas siempre y en todas partes reclaman, la voluntad política.

Por todo lo anterior, resulta significativo que en los últimos años los pueblos indígenas han incrementado sus niveles de movilización política en los escenarios electorales, como también en la construcción de alternativas ins-

titucionales autonómicas, y han emergido como nuevos actores sociales en numerosos países. Las primeras décadas del siglo XXI serán una oportunidad para que los pueblos indígenas consoliden su presencia visible y activa en los procesos sociales y políticos contemporáneos y logren definitivamente obtener los derechos humanos que durante tanto tiempo les fueron sustraídos.

# Los derechos de los pueblos indígenas

S. James Anaya

## 1. Introducción

Los pueblos o poblaciones indígenas, en gran medida como resultado de su propio trabajo activo en el ámbito internacional, se han transformado, ahora, en sujetos distintos de interés en el marco de las Naciones Unidas, de la Organización de Estados Americanos y de otras instituciones internacionales.<sup>1</sup> Mientras que la cuestión terminológica entre pueblos indígenas o poblaciones indígenas no parece superada todavía, se han convertido, aun así y con todo, en unos términos ampliamente usados en asociación con un conjunto de cuestiones y de gente a los que se les está prestando una creciente atención dentro del régimen internacional de los derechos humanos.

La designación de grupos diferenciados como indígenas tiene sus orígenes en los patrones de la construcción del imperio europeo y de su asentamiento colonial, que se produjo desde el siglo XVI en adelante. Aquellos que ya habitaban las tierras invadidas y que fueron sometidos a las fuerzas de opresión son conocidos como nativos, aborígenes o indígenas. Tal designación se ha continuado aplicando para hacer referencia a aquella gente que, en virtud del lugar y de las condiciones, comenzaron a encontrar alteraciones en sus vidas con el colonialismo. En nuestros días, el término «indígenas» se refiere generalmente a los descendientes vivos de aquellas personas que habitaban las tierras antes de las invasiones, y que ahora se encuentran dominados por otros. Los pueblos, naciones o comunidades indígenas son grupos culturalmente diferenciados que se encuentran sumergidos en sociedades colonizadoras que nacieron de las fuerzas del imperio y de la conquista. Las diversas comunidades indias supervivientes de América, los Inuit y Aleut del

---

<sup>1</sup> Para una discusión detallada de las medidas adoptadas por instituciones internacionales y regionales concernientes a los pueblos indígenas, véase BARSH, R. L., «Indigenous Peoples in the 1990's: From object to subject of International Law?», *Harvard Human Rights Journal*, Vol. 7, 1994, p. 33.

Ártico, los pueblos aborígenes de Australia, los Maori de Nueva Zelanda, los pueblos tribales de Asia y África y otros grupos similares, son considerados generalmente como indígenas. Ellos son indígenas porque sus raíces ancestrales se encuentran clavadas en las tierras sobre las que viven, o sobre las que les gustaría vivir, mucho más profundamente que las raíces de sectores más fuertes de la sociedad que vive en las mismas tierras o muy próximos. Son pueblos que comprenden comunidades distintas con una continuidad en cuanto a su existencia e identidad que les une a las comunidades, tribus o naciones de su pasado ancestral<sup>2</sup>.

En el mundo contemporáneo, los pueblos indígenas existen, característicamente, bajo condiciones de desventajas severas en relación a otros pueblos, alrededor de los cuales se han construido los Estados. Han sido privados de grandes parcelas de tierras, del acceso a los recursos necesarios para sostener sus vidas, y han sufrido históricamente la supresión de sus instituciones políticas y culturales por la fuerza. Como resultado, los pueblos indígenas han sido mutilados económica y socialmente; la cohesión, como comunidades diferentes, ha sido dañada o amenazada; y la integridad de sus culturas ha sido socavada. Tanto en países industrializados como menos desarrollados donde viven pueblos indígenas, los sectores indígenas se encuentran casi de manera invariable en el escalafón más bajo de los indicadores socioeconómicos y existen al margen del poder.

En contra de tremendas adversidades, los pueblos indígenas han procurado prosperar como comunidades diferenciadas en sus tierras tradicionales y han intentado transformar los patrones históricos de la colonización. En conjunto, con esfuerzos en el ámbito doméstico, los pueblos indígenas han apelado a la comunidad internacional y al derecho internacional, principalmente a través de su régimen de derechos humanos, para avanzar en su causa. Difícilmente puede discutirse que a través de sus esfuerzos, durante las últimas tres décadas especialmente, los pueblos indígenas han sido capaces de generar una simpatía sustancial hacia sus demandas entre los actores internacionales. Esto se puede comprobar a través del desarrollo de varias cuestiones concretas que se basan sobre principios de aplicación general de derechos humanos, previamente articulados, y sobre la matriz de instituciones internacionales de derechos humanos existentes.

Un momento clave en la actividad internacional fue la Resolución del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas, de 1971, que autorizó a la Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y Protección de las Minorías de Naciones Unidas (llamada actualmente Subcomisión para

---

<sup>2</sup> *Cfr.* Nota de la Presidenta) —Relatora del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas, Sra. Erica) — IRENE DAES, sobre los criterios que podrían aplicarse al examinar el concepto de pueblos indígenas, E/CN.4/Sub.2/AC.4/1995/3 (1995).

la Promoción y Protección de los Derechos Humanos) la realización de un estudio sobre «El Problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas». El voluminoso resultado del trabajo del Relator Especial José Martínez Cobo compiló extensamente información sobre los pueblos indígenas de todo el mundo y realizó una serie de conclusiones y recomendaciones que apoyaban, de manera general, las demandas de los pueblos indígenas<sup>3</sup>. El estudio de Martínez Cobo promovió la realización de múltiples actividades acerca de los pueblos indígenas entre las Naciones Unidas y sus instituciones regionales y afiliadas. Como consecuencia de la atención que se les ha prestado, a través de todo el sistema internacional de derechos humanos, los pueblos indígenas son, ahora, sujetos de instituciones y programas especialmente creados para ellos, como el Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre poblaciones Indígenas<sup>4</sup>, el Relator Especial de la ONU sobre «La situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos indígenas»<sup>5</sup> y el recientemente creado Foro Permanente de la ONU sobre Cuestiones Indígenas<sup>6</sup>.

---

<sup>3</sup> Vid. Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, *Estudio del Problema de la Discriminación contra las Poblaciones Indígenas*, E/CN.4/Sub.2/1986/7 & Add. 1-4 (1986) (JOSÉ MARTÍNEZ COBO, relator especial). El estudio contiene la siguiente definición:

«Son comunidades, pueblos y naciones indígenas los que, teniendo una continuidad histórica con las sociedades anteriores a la invasión y precoloniales que se desarrollaron en sus territorios, se consideran distintos de otros sectores de las sociedades que ahora prevalecen en esos territorios o en partes de ellos. Constituyen ahora sectores no dominantes de la sociedad y 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, de acuerdo con sus propios patrones culturales, sus instituciones sociales y sus sistemas legales».

*Ibid.*, Add.4, párrafo 379 (1986).

<sup>4</sup> Véase Comisión de Derechos Humanos Res. 1982/19 (10 de marzo 1982); E.S.R. Res. 1982/3 (7 de mayo de 1982). Estas resoluciones establecen el Grupo de Trabajo como un órgano dependiente de la Subcomisión para la Prevención de Discriminación y Protección de Minorías de Naciones Unidas — Actualmente Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos — con el mandato de revisar los desarrollos que se produzcan respecto a los pueblos indígenas y de desarrollar normas internacionales relevantes. El Grupo de Trabajo, que permite una amplia participación de los pueblos indígenas en sus reuniones anuales de una semana de duración, se ha convertido en un importante punto de encuentro para los pueblos indígenas para expresar sus preocupaciones y en un punto focal importante de las actividades de la ONU en la materia.

<sup>5</sup> Establecido por la Comisión de derechos humanos de la ONU en su Resolución 2001/57 (24 de abril de 2001).

<sup>6</sup> El Foro Permanente fue creado con un mandato de asesorar y hacer recomendaciones al Consejo Económico y Social específicamente sobre «asuntos indígenas», y de promover el conocimiento y la integración de las actividades relativas a estos asuntos dentro del sistema de las Naciones Unidas. Resolución 2000/22 del Consejo Económico y Social (28 de Julio de 2000).

Las energías institucionales que se han dedicado a las preocupaciones de los pueblos indígenas, durante el trascurso de varios años, han dado forma —y continúan dándole— a un cuerpo innovador de normas y prácticas internacionales sobre la materia<sup>7</sup>. El resto de este capítulo habla sobre los documentos escritos, decisiones y otros desarrollos de mayor interés que abarcan estas normas y que reflejan el consenso internacional creciente respecto a los derechos de los pueblos indígenas. Consenso que puede ser entendido como el origen de principios de derecho internacional consuetudinario, el cual, establece obligaciones para los Estados en función de sus obligaciones de carácter convencional.

## 2. Instrumentos internacionales sobre los Pueblos Indígenas

### 2.1. *Convenio N.º 169 de la OIT*

En términos del Derecho Internacional ya establecido, el desarrollo más concreto que se ha producido acerca de los pueblos indígenas es el Convenio N.º 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo<sup>8</sup>. Este tratado internacional, adoptado y abierto para las ratifi-

---

Además, ocho de los dieciséis miembros que integran el Foro Permanente en calidad de expertos indígenas son nombrados por el presidente del Consejo en consulta con organizaciones indígenas, *ibid.* Párr 1, y de hecho los ocho actualmente nombrados son personas que han ocupado puestos de liderazgo en organizaciones o pueblos indígenas. La definición de las funciones particulares del Foro Permanente dentro de su mandato general todavía está en sus etapas iniciales de desarrollo. No obstante, es evidente que el Foro Permanente conducirá a la creación de procedimientos especializados que permitirá cada vez mayor acceso de los pueblos indígenas al sistema internacional, implicando mayores niveles de conocimiento técnico y de recursos oficiales para garantizar a los pueblos indígenas el goce efectivo de sus derechos. Mas de 900 personas representando pueblos indígenas de todo el mundo asistieron a la primera sesión del Foro Permanente en 2002, y se les dio la oportunidad de discutir sus preocupaciones y planteamientos públicamente en la sede de las Naciones Unidas con una amplia gama de representantes de agencias internacionales y de gobiernos. Nota de prensa de ONU: EL FORO PERMANENTE SOBRE CUESTIONES INDÍGENAS CONCLUYE SU HISTÓRICA PRIMERA SESIÓN; EL SECRETARIO GENERAL AFIRMA QUE LOS PUEBLOS INDÍGENAS DEL MUNDO TIENEN UN HOGAR EN LA ONU, HR/4602 (24 de mayo, 2002).

<sup>7</sup> Véase de manera general ANAYA, S.J., *Indigenous Peoples in International Law*, Oxford University Press, Oxford, 1996; THORNBERRY P., *Indigenous Peoples and Human Rights*, Juris Publishing, 2002; WIESSNER, S. A., «The Rights and Status of Indigenous Peoples: A Global Perspective and International Legal Analysis», *Harvard Human Rights Journal*, vol. 12, 1999, p. 57.

<sup>8</sup> *Convenio (n.º 169) Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes*, 27 de junio de 1989, XXVI Conferencia Internacional del Trabajo (fecha de entrada en vigor: el 5 de septiembre de 1991).

caciones por la OIT en 1989, es el sucesor del Convenio anterior de la OIT sobre las Poblaciones Indígenas y Tribales de 1957<sup>9</sup>, que fue desarrollado por la OIT como resultado de una serie de estudios y de reuniones de expertos que señalaron la particular vulnerabilidad de los trabajadores indígenas<sup>10</sup>. El nuevo Convenio N.º 169 de la OIT representa un marcado despegue en las políticas comunitarias mundiales sobre la filosofía reflejada en el convenio anterior, que promovía la asimilación de los pueblos indígenas en las sociedades mayoritarias. Este paradigmático cambio de dirección, incorporado por el Convenio No. 169, se indica en el preámbulo, el cual reconoce «las aspiraciones de esos pueblos a asumir el control de sus propias instituciones, formas de vida y desarrollo económico y a mantener y fortalecer sus identidades, lenguas y religiones, dentro del marco de los Estados en donde viven». Sobre esta premisa, el Convenio incluye disposiciones avanzando en la integridad cultural indígena, en los derechos sobre la tierra y los recursos y en la no discriminación en la esfera del bienestar social; y, en general, exige a los Estados que respeten las aspiraciones indígenas en todas las decisiones que les afecten.

Lo más importante es que el Convenio No. 169 reconoce los derechos colectivos de los «pueblos» indígenas, como tales, y no como derechos de personas individuales que son indígenas. Estos derechos colectivos de los pueblos indígenas incluyen derechos a la propiedad sobre las tierras tradicionales<sup>11</sup>, el derecho a ser consultados como grupos sociales, a través de sus propias instituciones representativas<sup>12</sup>, y el derecho como grupos a mantener sus propias instituciones y costumbres<sup>13</sup>. Con estas afirmaciones de derechos colectivos, el Convenio realiza una substancial innovación en el derecho internacional de los derechos humanos, el cual, ha sido articulado de otra manera en los instrumentos internacionales escritos, en términos de derechos individuales, de manera casi exclusiva. En el Convenio se incluyó una cláusula de salvaguardia, en relación al uso del término «pueblos», para eliminar cualquier implicación con el derecho a la autodeterminación, ya que, según otros instrumentos internacionales «todos los pueblos» tienen capacidad para

---

<sup>9</sup> Convenio (núm. 107) relativo a la protección e integración de las poblaciones indígenas y de otras poblaciones tribales y semitribales en los países independientes, 26 de junio de 1957, XL Conferencia Internacional del Trabajo, 328 U.N.T.S. 247 (fecha de entrada en vigor: 2 de junio de 1959)

<sup>10</sup> Para analizar una historia de la actividad de la OIT en relación con la adopción de la Convención No. 107, véase HANNUM, H., «New Developments in Indigenous Rights», *Virginia Law Review*, Vol. 28 1988, pp. 649, 652-53.

<sup>11</sup> Convención de la OIT No. 169, *supra*, art. 14.

<sup>12</sup> *Ibid.* Art 6(1)(a).

<sup>13</sup> *Ibid.* Art 8 (2).

ejercer tal derecho<sup>14</sup>. En el momento en que se adoptó el Convenio, en 1989, la cuestión de si los pueblos indígenas tenían o no el derecho a la autodeterminación —un derecho universalmente reclamado por los pueblos indígenas en sus discursos internacionales— seguía siendo una cuestión especialmente controvertida.

La Oficina Internacional del Trabajo (la Secretaría de la OIT) ha adoptado la posición, según la cual el lenguaje matizado del Convenio en torno al uso del término «pueblos... no limita el significado del término, en ningún caso y de ninguna manera» sino que, por el contrario, constituye simplemente un medio para dejar en manos de los procedimientos de Naciones Unidas la decisión sobre las implicaciones derivadas del empleo de este término.<sup>15</sup> En cualquier caso, el lenguaje matizado de ninguna manera socava la naturaleza colectiva de los derechos que se afirman en la Convención.

Aun así, en parte por el uso matizado del término *pueblos*, y porque algunos partidarios de los grupos indígenas vieron que el Convenio no iba suficientemente lejos en la afirmación de los derechos indígenas, algunos representantes de los pueblos indígenas expresaron, conjuntamente, a la OIT su insatisfacción con el nuevo Convenio antes de su adopción. Pero, desde que se adoptó el Convenio N.º 169 de la OIT, en 1989, las organizaciones de los pueblos indígenas y sus representantes han adoptado paulatinamente una visión pragmática y han expresado su apoyo para que sea ratificada. Las organizaciones de pueblos indígenas de América Latina han sido especialmente activas en presionar para que sea ratificada, de tal manera, que ahora la mayoría de los países en aquella región son partes del Convenio, conjuntamente con los países nórdicos, en donde existen poblaciones indígenas Saami e Inuit<sup>16</sup>.

En algunos países que han ratificado el Convenio N.º 169, los grupos indígenas están invocando las normas del Convenio en los procedimientos internos o en los del sistema de la OIT con algunos éxitos en sus esfuerzos por aumentar las reparaciones de sus situaciones problemáticas. En Colombia, por ejemplo, los esfuerzos del pueblo U'wa para resistir a la explotación petrolífera en sus tierras tradicionales, les llevó hasta la Corte Constitucional Colombiana, cuya decisión, subrayando substancialmente la Convención de la OIT N.º 169, encontró que la licencia que había otorgado el Gobierno a la empresa Occidental

---

<sup>14</sup> E.g., artículo común 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y del Pacto internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

<sup>15</sup> Afirmación realizada por Lee Swepston de la Oficina Internacional del Trabajo al Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas de la ONU, el 31 de julio de 1989.

<sup>16</sup> En el momento de este escrito, los miembros del Convenio son Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Dinamarca, Dominica, Ecuador, Fiji, Guatemala, Honduras, México, Noruega, Países Bajos, Paraguay, Perú y Venezuela.

Petroleum para explotar el petróleo en la zona U´wa era inválida porque no se había producido una consulta adecuada con el pueblo U´wa<sup>17</sup>. En consecuencia, el Gobierno otorgó a la Occidental una licencia diferente para explotar el petróleo fuera de la zona U´wa, pero dentro de tierras ancestrales que todavía usaban los U´wa. Después de que la Occidental procediese a la explotación del petróleo respetando la segunda licencia, una organización de trabajadores de Colombia, representando al pueblo U´wa, presentó la cuestión a la OIT, amparándose en el procedimiento autorizado del artículo 24 de la Constitución de la OIT para examinar «reclamaciones» que aleguen violaciones de las Convenciones de la OIT<sup>18</sup>. El Comité de expertos de la OIT, que se convocó para examinar la queja, encontró una falta de cumplimiento del mandato del Convenio en relación con la realización de consultas en las dos licencias de explotación y recomendó la adopción de medidas de remedio<sup>19</sup>.

## 2.2. *Hacia las Declaraciones de ONU y OEA sobre derechos de los pueblos indígenas*

Como ya se ha sugerido anteriormente, el Convenio No. 169 de la OIT forma parte de un extenso cuerpo de desarrollos normativos internacionales sobre los pueblos indígenas. Del resto de este cuerpo de desarrollos, los más prominentes son los esfuerzos que se están llevando a cabo en el marco de las Naciones Unidas y de la Organización de Estados Americanos para desarrollar Declaraciones sobre los derechos de los pueblos indígenas que sean adoptadas por los órganos principales de estas instituciones.

Un borrador de una Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas<sup>20</sup> ha sido elaborado y adoptado por los cinco

<sup>17</sup> Corte Constitucional Colombiana, decisión SU-039 de 3 de febrero de 1997.

<sup>18</sup> Para una descripción del procedimiento del artículo 24 y de otros procedimientos de la OIT para aumentar el cumplimiento de las Convenciones de la OIT, véase SWEPSTON L., «Human Rights Complaint Procedures of the International Labour Organization,» en HANNUM H., ed., *Guide to International Human Rights Practice*, University of Pennsylvania Press, 1992, p. 99.

<sup>19</sup> Informe del Comité encargado de examinar la reclamación en la que se alega el incumplimiento por Colombia del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, de 1989 (núm. 169) presentada en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT por la Central Unitaria de Trabajadores de Colombia (CUT) y la Asociación Médica Sindical Colombiana (ASMEDAS), GB. 282/14/4 (noviembre de 2001)

<sup>20</sup> El Proyecto de Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, como se acordó por los miembros del Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre Poblaciones Indígenas en sus duodécima sesión, en Ginebra en julio de 1993; Fue adoptada por la Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y Protección de las Minorías en su resolución 1994/45 del 26 de agosto de 1994, U.N. Doc. E/CN.4/1995/2/, E/CN.4/Sub.2/1994/56, at 105 (1994).

miembros del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas de Naciones Unidas, que forma parte de la Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos. Representantes de los pueblos indígenas de todo el mundo participaron activamente durante los años de deliberaciones en el seno del Grupo de Trabajo, que comenzaron en los primeros años de la década de los 80, y dieron como resultado el borrador de la declaración sobre los derechos indígenas. El proyecto de Declaración se encuentra actualmente en discusión en el órgano Inter- gubernamental del que depende la Subcomisión, la Comisión de Derechos humanos de la ONU, la cual estableció en 1995 su propio grupo de trabajo para analizar el proyecto.

La atención de las Naciones Unidas sobre cuestiones indígenas durante las décadas de los 80 y 90 produjo iniciativas en otras instituciones internacionales, entre las que se incluyen el Convenio N.º 169 de la OIT y la iniciativa de la OEA para desarrollar su propia Declaración sobre la cuestión. La Comisión Interamericana de derechos humanos de la OEA, siendo autorizada en 1989 por la Asamblea General de la OEA para desarrollar un «instrumento jurídico» sobre los grupos indígenas, adoptó en 1996 un Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas<sup>21</sup>. Este proyecto de Declaración se encuentra siendo considerado por un grupo de trabajo creado especialmente para ello desde el Comité Jurídico y Político del Consejo Permanente de la OEA, y representantes de los pueblos indígenas han participado activamente, al lado de los representantes de los Estados, en este grupo de trabajo.

Los proyectos de la ONU y de la OEA que están siendo considerados son similares en términos del ámbito y de la difusión y en la naturaleza de los derechos afirmados. Como el Convenio N.º 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la OIT, los dos borradores abarcan una filosofía, que en contraste con el pensamiento dominante de épocas anteriores, valora la integridad de las comunidades indígenas y sus culturas. En ambos textos se identifican, dentro de los sujetos especiales de atención para los Estados en donde habitan y para la comunidad internacional, tanto grupos indígenas como individuos. Además, como el Convenio de la OIT, el borrador de la ONU y el texto de la OEA presuponen que los pueblos indígenas existirán como partes de los Estados que se han construido alrededor de ellos, pero con unos derechos de grupo fuertes, entre los cuales se incluyen derechos

---

<sup>21</sup> *Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*, aprobada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, febrero de 1997, en: CIDH, Informe Anual de 1997, OEA/Ser.L/V/III.95.doc.7, rev. 1997. (propuesto por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos). Este proyecto fue una revisión de un proyecto anterior, que la Comisión Interamericana publicó en septiembre de 1995. Véase OEA/Ser.L/V/II.90, Doc. 9 rev. 1 (1995).

referentes a la tierra y los recursos naturales, la cultura, y la autonomía de las autoridades en la toma de decisiones. El proyecto de la ONU y el texto de la OEA son más extensos que el Convenio N.º 169 de la OIT en su articulación de estos derechos. El texto de la ONU es el que más lejos llega, llegando hasta el reconocimiento de «un derecho de autodeterminación» para todos los pueblos indígenas<sup>22</sup>.

La prolongada atención internacional a la articulación de los derechos de los pueblos indígenas ha reforzado el núcleo de la opinión internacional común sobre el contenido de esos derechos que fueron la base para el Convenio No. 169 de la OIT. Un núcleo de opinión común, sustancialmente determinado por las demandas contemporáneas de los pueblos indígenas, mantenidas durante años de interrogantes oficiales sobre la materia. Desde que el Convenio N.º 169 fue adoptado en 1989, los comentarios de los gobiernos, dirigidos hacia el desarrollo de las Declaraciones de la ONU y de la OEA sobre derechos indígenas, han afirmado generalmente los preceptos básicos establecidos en el Convenio; y efectivamente, a pesar de los continuos contenciosos entre los pueblos indígenas y los Estados sobre el lenguaje de las Declaraciones y sobre una mayor extensión de ciertas disposiciones de las Declaraciones, los comentarios de los gobiernos indican un movimiento hacia un consenso, más cercano que nunca, en torno a las demandas de los pueblos indígenas.

Se puede apreciar este movimiento en las discusiones sobre la disposición que articula el derecho a la autodeterminación para los pueblos indígenas del texto del proyecto de la ONU. Como se ha indicado anteriormente, los Estados se han resistido a reconocer a los grupos indígenas como «pueblos» titulares del derecho a la autodeterminación. Esta resistencia se debe, fundamentalmente, al resultado de una inclinación a igualar la autodeterminación con el derecho de secesión o a formar un Estado independiente, aun cuando los pueblos indígenas en la articulación de sus demandas sobre la autodeterminación, han rechazado, casi de manera universal, las aspiraciones a un Estado independiente, contemplando la autodeterminación, en su lugar, como la base para asegurar una existencia digna como grupos diferenciados en el contexto de las fronteras estatales existentes. Cada vez son más los gobiernos que están abandonando la percepción de que la autodeterminación lleva aparejada la posibilidad del establecimiento de un Estado independiente, y están expresando un deseo de incluir en la Declaración de la ONU algún tipo de reconocimiento para la autodeterminación indígena. El Gobierno australiano marcó esta tendencia en su intervención en la novena sesión del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas de la ONU, en 1991, donde

---

<sup>22</sup> Véase *Proyecto de Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*, *supra*, art.3.

expresó su «esperanza» de que fuera posible encontrar una forma aceptable de referirse a la autodeterminación en la Declaración:

«Los acontecimientos en todas partes del mundo muestran que el concepto de autodeterminación debe considerarse en términos amplios, es decir, no sólo como la consecución de la independencia nacional. Los pueblos buscan afirmar sus identidades, mantener sus lenguas, culturas y tradiciones y lograr una mayor autogestión y autonomía, libre de interferencias indebidas del Gobierno central»<sup>23</sup>.

Esta opinión sobre la autodeterminación está dominando, cada vez más, la discusión del Grupo de Trabajo *ad hoc* de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, que se estableció para analizar la Declaración sobre los derechos indígenas. Resumiendo la discusión sobre la autodeterminación que se produjo entre los numerosos Estados participantes en la sesión del Grupo de Trabajo de la Comisión de 1999, el delegado de Guatemala observó que ningún Estado ha rechazado expresamente la inclusión de un derecho a la autodeterminación para los pueblos indígenas en la Declaración.<sup>24</sup> El Presidente del Grupo de Trabajo concluyó, en la misma sesión sobre la discusión que «... en general los participantes están de acuerdo en que el derecho a la autodeterminación fue la piedra angular del proyecto de Declaración.»<sup>25</sup> Además, fue más allá al identificar «... un amplio acuerdo» sobre el hecho de que «... el derecho a la autodeterminación no podría ser ejercitado en detrimento de la independencia e integridad territorial de los Estados», y observó que el apoyo que muestran los Estados para el reconocimiento de un derecho a la autodeterminación para los pueblos indígenas, se hace asumiendo que este derecho no implica en ningún caso el derecho a la secesión<sup>26</sup>. Este movimiento hacia el consenso sobre la autodeterminación indígena resulta emblemático desde los efectos que las discusiones sobre las Declaraciones de la ONU y de la OEA están provocando en la construcción de normas internacionales concernientes a los pueblos indígenas, incluso antes de que se hayan adoptado dichas Declaraciones.

### 2.3. *Provisiones sobre pueblos indígenas en otros instrumentos internacionales*

Instrumentos internacionales ya adoptados, además del Convenio N.º 169, reflejan y contribuyen al desarrollo de un consenso internacional sobre los de-

---

<sup>23</sup> Australian Government Delegation, Speaking Notes on Self-Determination, p. 2 (24 de julio de 1991).

<sup>24</sup> *Informe sobre la sesión del Grupo de Trabajo sobre el proyecto de Declaración sobre pueblos indígenas de 1999*, E/CN.4/2000/84, para.73.

<sup>25</sup> *Id.* párr.82.

<sup>26</sup> *Id.* párr. 83.

rechos de los pueblos indígenas. La Convención sobre los Derechos del Niño, un tratado internacional ratificado por casi la totalidad de los Estados del mundo, dice en su artículo 30:

«En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará, a un niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena, el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma»<sup>27</sup>.

Los instrumentos adoptados en la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente en 1992 también incluyen provisiones sobre los pueblos indígenas y sus comunidades. La Declaración de Río<sup>28</sup>, y el, más detallado, Programa y Declaración Política sobre el Medio Ambiente, conocido como Agenda 21<sup>29</sup>, reiteran preceptos sobre los derechos de los pueblos indígenas e intentan incorporarlos dentro de agendas más amplias sobre el ambientalismo global y el desarrollo sostenible<sup>30</sup>. En la misma línea, el artículo 8 (j) del Convenio sobre Biodiversidad afirma el valor del conocimiento tradicional indígena en relación con la conservación, el desarrollo sostenible y los regímenes de propiedad intelectual<sup>31</sup>; Las resoluciones de conferencias posteriores convocadas por las Naciones Unidas —la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos de 1993, la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de 1994, la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social de 1995, la Cuarta Conferencia Mundial sobre Mujeres de 1995, y la Conferencia Mundial en Contra del Racismo de 2001— incluyen de modo similar partes sobre

<sup>27</sup> *Convención sobre los Derechos del Niño*, A.G. res. 44/25, annex, 44 U.N.GAOR Supp. (No. 49) en U.N. Doc. A/44/49, 1989, p. 167, que entró en vigor el 2 de septiembre de 1990.

<sup>28</sup> *Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo*, Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Río de Janeiro, 13 de junio de 1992, principio 22, A/CONF.151/26 (Vol.I) Anexo I (1992).

<sup>29</sup> *Programa 21*, Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Río de Janeiro, 13 de junio de 1992, A/CONF.151/26 (vols.1, 2 y 3), Anexo II (1992).

<sup>30</sup> Especialmente pertinente es el Capítulo 26 de la Programa 21, *id.*, vol. 3, p. 16. El Capítulo 26 está redactado en términos no vinculantes; sin embargo, lleva adelante los preceptos normativos concierne a los pueblos indígenas y por ello contribuye a la cristalización del consenso sobre los derechos de los pueblos indígenas. El Capítulo 26 enfatiza la «relación histórica con sus tierras» de los pueblos indígenas y aboga por esfuerzos internacionales y nacionales para «reconocer, promover, y fortalecer» el papel de los pueblos indígenas en actividades de desarrollo. *Id.*, art. 26.1.

<sup>31</sup> Convenio Sobre la Diversidad Biológica, 5 de junio 1992. UNCED.1992. UNEP.Bio. Div./CONF. L2.1992, art. 8(j).

pueblos indígenas que de alguna manera reafirman asunciones normativas dominantes a este respecto<sup>32</sup>.

En su resolución de 1989 sobre «la Situación de los Indios», el Parlamento Europeo expresó su preocupación sobre las condiciones a las que se enfrentaban los pueblos indígenas y reclamó a los gobiernos que aseguraran los derechos sobre las tierras indígenas y la necesidad de consultar con los grupos indígenas para desarrollar medidas específicas en protección de sus derechos<sup>33</sup>. Procediendo sobre éstas y otras cuestiones, el Parlamento Europeo adoptó otra resolución en 1994 sobre las «Medidas exigibles internacionalmente para proporcionar efectiva protección a los pueblos indígenas»<sup>34</sup>. La resolución de 1994 mantiene que los pueblos indígenas tienen el «derecho a determinar su propio destino eligiendo sus instituciones, su status político y el de su territorio»<sup>35</sup>. La Comisión de la Unión Europea, el órgano ejecutivo de la Unión, emitió en 1998 un «Documento de Trabajo de apoyo a los pueblos indígenas en el desarrollo de

---

<sup>32</sup> Ver *Declaración y Programa de Acción de Viena*, parte 1, párrafo 20; parte 2, párrafos 28-32, Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Viena, 14 a 25 de junio de 1993, A/CONF.157/23 (1993); Programa de Acción, cap. VI.D, párrafos 6.21-6.27, adoptado por la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo, (El Cairo 5 a 13 de septiembre de 1994, ST/ESA/SER.A/149, O.N.U. N. de venta E.95.XIII.7 (1995); *Declaración de Copenhague sobre el Desarrollo Social*, compromiso 6(g), programa de acción paras. 31(f), 35(e), 38(g), adoptado en la Conferencia Mundial sobre Desarrollo Social (Copenhague, 6-12 Marzo, 1995), E/CN.4/Sub. 2/AC.4/1996/5/Add.1, pp. 34-37; *Declaración de Beijing*, paras. 32, 230, adoptada en la Cuarta Conferencia Mundial sobre las Mujeres (Beijing, 4-5 Septiembre, 1995), E/CN.4/Sub. 2/AC.4/1996/5/Add.1, pp. 41, 43; *Declaración de Durban*, paras. 22-24, 39-45, y programa de acción, paras. 15-23, 203-09, adoptada por la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y la Intolerancia (Durban, Africa del Sur, 31 de agosto-8 de septiembre, 2002).

Se debe notar que, desde el punto de vista de los representantes de pueblos indígenas que participaron en estas Conferencias, las disposiciones de estas resoluciones no han dado un reconocimiento suficiente a los derechos de los pueblos indígenas. La falta de satisfacción de los representantes indígenas fue particularmente notable en la Conferencia de Durban. Ver *Press Release: Protest of Indigenous Peoples must be taken seriously: World Conference must withdraw discriminating articles from final resolution*, issued by the Society for Threatened Peoples on Sept. 4, 2001 (disponible en [www.gfbv-e/media/indigenous.htm](http://www.gfbv-e/media/indigenous.htm)). Sin embargo, no se debe perder de vista que la Declaración de Durban, cualquiera que sea sus debilidades, incluye, de manera similar a las resoluciones de las otras conferencias, disposiciones que reesfuerzan las tendencias normativas reflejadas en el Convenio N.º 169 y los proyectos de Declaración de las Naciones Unidas y de la OEA.

<sup>33</sup> Resolución sobre la Situación de los Indios, Parlamento Europeo, 1989, reimpressa en *Examen de los Acontecimientos Relativos a la Promoción y Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de las Poblaciones Indígenas*, E/CN.4/Sub.2/AC.4/1989/3, pág. 8 (1989).

<sup>34</sup> Resolución sobre las Medidas exigibles internacionalmente para proporcionar protección efectiva a los pueblos indígenas, 9 de febrero de 1994, Parlamento Europeo, Eur. Par. Doc. PV 58(II)(1994).

<sup>35</sup> *Id.*, párrafo 2. (Texto citado traducido del inglés.)

la cooperación de la Comunidad y sus Estados miembros», vinculando explícitamente los programas de cooperación externa de la Unión Europea con tales conceptos sobre los derechos de los pueblos indígenas<sup>36</sup>.

Subrayando de manera más general la necesidad subyacente de una atención y cooperación internacional para asegurar a los pueblos indígenas el completo ejercicio de sus derechos, podemos hacer referencia a los documentos siguientes: la resolución de 1972 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que identifica pautas de discriminación de los pueblos indígenas y declara que «la protección especial de las poblaciones indígenas constituye (...) un sagrado compromiso de los Estados»<sup>37</sup>; el Documento de Helsinki de 1992 —*El Desafío del Cambio*—, adoptado por la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), que incluye la siguiente disposición «[o]bservando que las personas pertenecientes a poblaciones indígenas pueden tener especiales dificultades en el ejercicio de sus derechos»<sup>38</sup>; partes de la Declaración y el Programa de Acción de Viena adoptado en 1993 por la Conferencia de Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos urgen a una mayor atención sobre los asuntos de los pueblos indígenas dentro del sistema de Naciones Unidas<sup>39</sup>; la Carta de la Sociedad Civil para la Comunidad del Caribe, en la cual los Estados caribeños reconocen la contribución de los pueblos indígenas al desarrollo y se comprometen a proteger sus derechos históricos (...), cultura y modo de vida<sup>40</sup>, y la Carta Democrática Interamericana de la OEA, de 2001, que vincula la promoción de los derechos de los pueblos indígenas con el fortalecimiento de la democracia<sup>41</sup>.

---

<sup>36</sup> Documento de trabajo de la Comisión, de mayo de 1998, sobre el apoyo a los pueblos indígenas de la cooperación al desarrollo de la Comunidad y los Estados miembros, SEC (98) 773 final.; Resolución del Consejo de 30 de noviembre de 1998 sobre los pueblos indígenas en el marco de la cooperación al desarrollo de la Comunidad y los Estados miembros (el Consejo ya había solicitado a la Comisión el 11 de junio la elaboración de un documento político que ésta presentó 11 meses después y en el que se desarrollan los procedimientos para implementar el documento de la Comisión); Letra d) del apartado 1 del artículo 2 del Reglamento (CE) n.º 975/1999 del Consejo y letra d) del apartado 1 del artículo 3 del Reglamento (CE) n.º 976/1999 del Consejo.

<sup>37</sup> Resolución sobre la Protección Especial de las Poblaciones Indígenas, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 28 de diciembre de 1972, OEA/Ser.P/AG/doc.305/73, rev. 1, págs 90-91 (1973).

<sup>38</sup> Documento de Helsinki de 1992, *El Desafío de Cambio*, 10 de julio de 1992, párrafo 6(29), reimpresso en Documentos Oficiales de la Asamblea General de las Naciones Unidas, 47 período de sesiones, pág. 65, A/47/361 (1992).

<sup>39</sup> *Declaración y Programa de Acción de Viena*, Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Viena, 14 a 25 de junio de 1993, parte 1, párrafo 20; parte 2, párrafos 28-32, A/CONF.157/23 (1993).

<sup>40</sup> *Charter of Civil Society for the Caribbean Community*, firmada el 9 de febrero de 1997 en St. John's, Antigua and Barbuda.

<sup>41</sup> *Carta Democrática Interamericana*, AG/doc.8 (XXVIII-E/01), 11 de septiembre de 2001, Lima, Perú.

Siguiendo en el mismo hilo normativo, en 1991 el Banco Mundial adoptó un cambio de política en atención al papel omnipresente que el Banco desempeña en la financiación de los proyectos de desarrollo en los países menos desarrollados, donde viven la mayor parte de los pueblos indígenas del mundo<sup>42</sup>. La mayor parte de la discusión, dentro de las instituciones internacionales sobre los pueblos indígenas, se ha concentrado, no sólo en los potenciales beneficios de los programas de desarrollo dirigidos específicamente a los pueblos indígenas, sino también en los efectos perjudiciales de muchos proyectos de desarrollo industrial que han tenido lugar en áreas tradicionalmente ocupadas por los pueblos indígenas<sup>43</sup>. El Banco Mundial adoptó la Directiva Operacional 4.20 tras un periodo de estudio por parte de expertos, que contribuyó a reconfigurar las actitudes dentro del propio Banco hacia mayores acciones programáticas relativas a pueblos indígenas afectados por programas financiados por el Banco, acciones que fueran en sintonía con las tendencias contemporáneas sobre la concepción de sus derechos<sup>44</sup>.

---

<sup>42</sup> Véase, en general, DAVIS S., & PARTRIDGE W., «Promoting the Development of Indigenous People in Latin America.» *Finance and Development*, 1994, pp. 38-39.

<sup>43</sup> Véase BURGER J., *Report from the Frontier: The State of the World's Indigenous Peoples*, Zed Books, London, 1987, pp. 1-5 (discusión del impacto de proyectos de desarrollo sobre tierras indígenas, especialmente en partes del mundo en vías de desarrollo).

<sup>44</sup> Una discusión de las dinámicas que condujeron a la adopción de la Directiva Operacional 4.20 del Banco Mundial se encuentra en CERNEA M., *Sociologist in a Development Agency: Experiences from the World Bank*, pp. 19-21 (Departamento de Medio Ambiente del Banco Mundial, mayo de 1993, Washington, D.C.). Las siguientes disposiciones de la Directiva Operacional 4.20 indican su impulso esencial:

6. El objetivo general del Banco en relación con los pueblos indígenas, y al igual que con todos los pueblos de los países miembros, es asegurarse que el proceso de desarrollo promueva el respeto hacia su dignidad, derechos humanos y singularidad cultural...

8. La política del Banco es que la estrategia para tratar a los asuntos referidos a pueblos indígenas debe estar basada en la *participación informada* de los propios pueblos indígenas. De esta manera la identificación de las preferencias locales a través de la consulta directa, la incorporación del conocimiento indígena en los enfoques de los proyectos y la utilización de especialistas desde una etapa inicial son actividades centrales para cualquier proyecto que involucre a los pueblos indígenas y sus derechos sobre recursos naturales y económicos (la cursiva es nuestra).

En el momento de escribir estas líneas, el Banco tenía bajo consideración una revisión de su Directiva Operacional 4.20. Es evidente que las discusiones sobre esta revisión están siendo influidas por las tendencias normativas aquí identificadas. Ver *Summary of Consultations with External Stakeholders Regarding the World Bank Indigenous Peoples Policy (Draft PO/BP 4.10), Internal Report*, April 18, 2002 (available at [www.bicusa.org/policy/indigenous-peoples](http://www.bicusa.org/policy/indigenous-peoples)). Para una perspectiva crítica sobre este proceso de revisión, ver MCKAY F., «Universal Rights or a Universe unto Itself? Indigenous Peoples Human Rights and the World Bank's Draft Operational Policy 4.10 on Indigenous Peoples.» *American University Law Review* Vol. 17, 2003, p. 527.

### 3. Interpretaciones autorizadas de los tratados y Declaraciones de derechos humanos de aplicación general

Aparte de los desarrollos mencionados anteriormente, los derechos de los pueblos indígenas pueden verse como parte del derecho internacional, sobre la base de disposiciones relevantes de tratados sobre derechos humanos, ampliamente ratificados, y otros instrumentos de aplicación general. Aun cuando estos instrumentos no hacen referencia expresa a los pueblos indígenas, instituciones internacionales relevantes, dotadas de autoridad competente, han interpretado estos instrumentos de acuerdo a la aceptación que prevalece actualmente sobre los pueblos indígenas y sus derechos.

#### 3.1. *Tratados de las Naciones Unidas*

El derecho a la autodeterminación se afirma como un derecho de todos los pueblos en el artículo primero común del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ampliamente ratificados ambos. En reiteradas ocasiones los pueblos indígenas han invocado ese artículo 1 como la base de sus reclamaciones. Aun cuando el significado y el alcance de este artículo ha sido fuertemente debatido, el Comité de Derechos Humanos de la ONU, que se encarga de labores de supervisión del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, ha juzgado a favor de su aplicación en beneficio de los pueblos indígenas. El Comité ha interpretado que el artículo 1 del Pacto se aplica a los pueblos indígenas de la manera en que ha prevalecido la cuestión en las discusiones sobre la disposición correspondiente a la autodeterminación del proyecto de Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas de la ONU. Comentando el informe relativo al Pacto sobre Canadá de 1999, el Comité afirmó que el derecho a la autodeterminación, establecido en el artículo 1, protege a los pueblos indígenas, *inter alia*, en el disfrute de sus derechos sobre las tierras tradicionales, y recomendó que, en relación con los pueblos aborígenes de Canadá, «la práctica de extinguir derechos aborígenes inherentes sea abandonada al ser incompatible con el artículo 1 del Pacto»<sup>45</sup>. El Comité ha invocado, también, el artículo 1 al examinar informes de Australia y Noruega en sus referencias a los pueblos indígenas. Además, regularmente examina las situaciones de los pueblos indígenas en las revisiones periódicas de los

---

<sup>45</sup> Conclusiones y Recomendaciones del Comité de Derechos Humanos: Canadá, 07/04/99, CCPR./C/79/Add.105., para. 8.

informes emitidos por los Estados partes del Pacto, aplicando sus criterios sobre las implicaciones del derecho general a la autodeterminación pero, a menudo, sin hacer referencias específicas al artículo 1.<sup>46</sup>

El Comité de Derechos Humanos se ha apoyado, con más frecuencia, en el artículo 27 del Pacto para pronunciarse sobre los derechos de los pueblos indígenas.<sup>47</sup> El artículo 27 del Pacto afirma que «en los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se denegará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma». En su comentario general sobre el artículo 27, el Comité utilizó esta disposición para establecer obligaciones positivas para los Estados en relación a los pueblos indígenas en particular, e interpretó el artículo 27 de tal forma que incluía en él todos los aspectos de la supervivencia de los grupos indígenas como culturas diferenciadas, entendiendo que dentro de la cultura se incluyen tanto las instituciones políticas y económicas como las normas de uso de la tierra o las prácticas lingüísticas y religiosas.<sup>48</sup> Esta interpretación del artículo 27 se ha visto confirmada mediante la aceptación de quejas enviadas por los representantes de los grupos indígenas ante el Comité siguiendo el Primer Protocolo Facultativo del Pacto.

En el caso de *Ominayak, Jefe de la Banda de los Cree, del Lago Lubicon v. Canadá*, el Comité de Derechos Humanos determinó que Canadá había violado el artículo 27 por haber permitido al gobierno provincial de Alberta que concediese contratos para explotaciones de petróleo, de gas y de madera

---

<sup>46</sup> Ver, e.g., Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Estados Unidos de América. 03/10/95. CCPR/C/79/Add. 50 (criticando las leyes estadounidenses que permiten la extinción de derechos aborígenes y recomendando una revisión judicial del reconocimiento del Congreso relacionado con los pueblos indígenas y sus derechos).

<sup>47</sup> Esto ha sido especialmente así, en relación con las consideraciones de las quejas individuales establecido bajo el procedimiento del protocolo adicional al Convenio. Protocolo Adicional al Convenio Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos, G.A. res. 2200<sup>a</sup> (XXI), 21 U.N. GAOR Supp. (N.º 16) at 59, U.N. Doc A/6316 (1966), 999 U.N.T.S. 302, entró en vigor el 23 de marzo de 1976. El Comité ha determinado que, debido a que su jurisdicción bajo el Protocolo Adicional es la de considerar quejas de «individuos», no es competente para admitir quejar que aleguen violaciones del artículo 1 sobre la autodeterminación, el cual es un derecho de los «pueblos». Ver *Ominayak, Chief of the Lubicon Lake Band v. Canada*, Communication No. 167/1984, U.N. GAOR, 45<sup>th</sup> Sess. Supp. No. 40, vol. 2, at 1, U.N. Doc. A/45/40; *Ivan Kitok v. Suecia*, Comunicación No. 197/1985 (2 Diciembre 1985), CCPR/C/33/D/197/1985; *R.L. et al. v. Canada*, Comunicación No. 358/1989, U.N. Doc. CCPR/C/43/D/358/1989 (1991); *Länsmän et al. v. Finlandia*, Comunicación No. 511/1992, U.N. Doc. CCPR/C/52/D/511/1992 (1994).

<sup>48</sup> ICCPR Comentario General 23 (Cincuentava sesión, 1994): *Artículo 27: Los derechos de las minorías*, A/49/40 vol. I (1994) 107 en para. 7.

en el territorio ancestral de la Banda del Lago Lubicon.<sup>49</sup> El Comité encontró que las actividades de desarrollo de los recursos naturales suponen injusticias históricas para las formas de vida y la cultura de la Banda del Lago Lubicon, y constituyen una violación del artículo 27 mientras se continúe con el desarrollo de tales actividades.<sup>50</sup> El Comité ha encontrado también que las religiones indígenas y las tradiciones culturales están protegidas por los artículos 17 y 23 del Pacto, que afirman los derechos a la vida privada y a la integridad de la familia. En un caso sobre comunidades indígenas en Tahití, el Comité determinó que estos artículos fueron violados por Francia cuando su autoridad territorial permitió la construcción de un complejo hotelero sobre el territorio de un cementerio ancestral indígena<sup>51</sup>. Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA ha invocado, de manera similar, disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, particularmente su artículo 27, al examinar situaciones relacionadas con los derechos humanos de grupos indígenas<sup>52</sup>.

<sup>49</sup> Comunicación No. 167/1984, Hum. Rts. Comm. A/45/40, Vol. II, annex IV.A, para. 32.2.

<sup>50</sup> *Id.* en para. 33. Ver también *Länsmann y otros v. Finlandia*, Comunicación No. 511/1992, Hum. Rts. Comm., CCPR/C/52/D/511/1992 (1994) (*Länsmann I*) (La ganadería de renos como parte de la cultura Sami, fue protegida por el artículo 27); *J.E. Länsmann v. Finlandia*, Comunicación No. 671/1995, CCPR/C/58/D/671/1995, paras. 2.1-2.4, 10.1-10.5 (*Länsmann II*) (La ganadería de renos de los Sami, en ciertas tierras se protegió bajo el artículo 27, a pesar de las disputas sobre la propiedad de las tierras; no obstante el artículo 27 no es violado en este caso); *Kitok v. Suecia*, Comunicación No. 197/1985, Hum. Rts. Comm., A/43/40, annex VII.G (1988) (afirmando que el artículo 27 se extiende a actividades económicas, allí donde la actividad resulta un elemento esencial en la cultura de una comunidad étnica; *Apirana Mahuika y otros v. Nueva Zelanda*, Comunicación No. 547/1993 (10 de diciembre de 1992), U.N. Doc. CCPR/C/70/D/547/1993, para. 9.9 (para que el estado cumpla con el artículo 27 debe adoptar medidas que tengan que ver con las actividades económicas de los Maori, en la medida que les permitan continuar disfrutando de sus culturas, sus profesiones y las prácticas de sus religiones en comunidad con otros miembros de su grupo) . *Anni Ärelä and Jouni Näkkäläjärvi v. Finlandia*, Comunicación No. 779/1997 (4 de febrero de 1997), CCPR/C/73/D/779/1997. (la cría de renos es un elemento esencial de la cultura sami, reconocidos por el artículo 27). *J.G.A. Diergaardt (Último Capitán de la comunidad Rehoboth Baster) y otros (representados por Dr. Y. J. D. Peeters, su consejero legal internacional) v. Namibia*, Comunicación No. 760/1997, U.N. Doc. CCPR/C/69/D/760/1997 (6 de septiembre de 2000), para 10.6 y la opinion individual de Elizabeth Evatt y Cecilia Medina Quiroga (concurrentes) (zonas de pastoreo de ganado de una comunidad Africaaner no son reconocidas como una de las situaciones protegidas por el artículo 27 porque no se establece una clara relación entre las zonas de pastoreo de ganado y los distintivos de la cultura de la comunidad).

<sup>51</sup> *Francis Hopu y Tepoaitu Bessert*, Comunicación No 549/1993 (29 de diciembre de 1997) U.N. Doc. CCPR/C/60/D/549/1993/Rev.1.

<sup>52</sup> Ver, e.g., *El Caso Miskito*, Caso 794 (Nicaragua), Inter-Am.C.H.R., *Informe sobre la situación de un segmento de la población nicaragüense de origen Miskito*, OEA/Ser.L/V/II.62, doc. 10 rev. 3, at 76-78, 81 (1983); *El caso Yanomami*, Caso 7615 (Brasil), Inter-Am C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.66, doc. 10 rev. 1 at 24, 31 (1985); Inter-Am. C.H.R., *Informe sobre la situación de los derechos humanos en Ecuador*, OEA/Ser.L/V/II.96, doc. 10 rev., at 03-04 (1997).

Otro tratado internacional relevante es la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial. Al igual que otros tratados sobre derechos humanos, el Convenio contra la Discriminación no menciona específicamente los grupos o individuos indígenas. Sin embargo, el principio de no discriminación que se establece en el Convenio, y que prevalece en todos los otros instrumentos internacionales de derechos humanos, presenta implicaciones particulares a favor de los pueblos indígenas. El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD), que promueve la implementación del Convenio, ha adoptado una Recomendación General que identifica tales implicaciones. En su Recomendación General sobre Pueblos Indígenas, el CERD identifica a los pueblos indígenas como vulnerables a los patrones de la discriminación que les ha privado, como grupos, del disfrute de sus propiedades y sus formas de vida distintas y, por lo tanto, hace una llamada a los Estados para que adopten medidas especiales que protejan los patrones culturales indígenas y las formas tradicionales de tenencia de tierras.<sup>53</sup>

El CERD aplicó el principio de no discriminación en el examen de enmiendas a la legislación australiana que regula el reconocimiento de los derechos a las tierras tradicionales. Invocando su «procedimiento de urgencia»<sup>54</sup>, el Comité concluyó que las enmiendas resultaban discriminatorias en contra de los poseedores indígenas de «títulos nativos»(títulos de propiedad basados en la tenencia de la tierra tradicional o la ocupación ancestral) y que traerían como resultado la pérdida de los derechos relativos a «títulos nativos» para los pueblos indígenas del país.<sup>55</sup> En este caso se solicitó a Australia la suspensión de la implementación de las enmiendas, y el compromiso de establecer consultas con los pueblos indígenas del país para encontrar alternativas aceptables.<sup>56</sup> El CERD ha examinado, de manera similar, la situación del pueblo Western Shoshone y de otros pueblos indígenas sometidos a la jurisdicción de los Estados Unidos en la revisión del primer informe periódico de este país bajo la Convención. El Comité expresó su preocupación sobre aspectos de las leyes de los Estados Unidos, según los cuales el Gobierno pretende «abrogar unilateralmente» tratados realizados con las tribus indias y tratar a las tribus como «naciones domésticas dependientes», sujetas a su pleno poder y custodia, e indicó que tales aspectos resultan incompatibles

---

<sup>53</sup> CERD, Recomendación General XXIII(51) relativa a los Pueblos Indígenas, adoptada por el Comité en su sesión 1235, de 18 de agosto de 1997.

<sup>54</sup> Para una explicación sobre el funcionamiento del procedimiento de urgencia y alerta temprana del CERD ver TANAKA A., con NAGAMINE Y., *The International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination: A Guide for NGO's*, Minority Rights Group, 2001, pp. 364-366

<sup>55</sup> CERD, Decision 2 (54) sobre Australia. 18/03/99. A/54/18. para.21(2).

<sup>56</sup> *Id.* en párrs. 11-12.

con el Convenio<sup>57</sup>. Además, expresó una preocupación especial en la aplicación de esas doctrinas jurídicas al pueblo Western Shoshone, cuyas tierras tradicionales son ahora consideradas por los Estados Unidos como propias y han sido dedicadas para actividades militares y de extracción de recursos<sup>58</sup>. Señalando la coherencia de su aproximación con relación al amplio régimen internacional de los derechos indígenas, el CERD incluyó en su recomendación a los Estados Unidos que debería considerar la Convención N.º 169 de la OIT como guía en su tratamiento a los pueblos indígenas.<sup>59</sup>

### 3.2. *Instrumentos Interamericanos de derechos humanos*

En el marco de las Américas, los derechos de los pueblos indígenas han sido afirmados por las instituciones del sistema interamericano para la protección de los derechos humanos, sobre la base de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos<sup>60</sup> y de la Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre.<sup>61</sup> La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha interpretado el artículo 4 de la Convención Americana, que afirma ampliamente el derecho a la vida, como un requisito para que los Estados adopten medidas para asegurar el medio ambiente natural de aquellos pueblos indígenas que mantienen una especial unión con sus tierras tradicionales y una dependencia muy fuerte con los recursos naturales que éstas les proporcionan<sup>62</sup>. En su examen de la situación de los derechos humanos de los pueblos indígenas de la región amazónica ecuatoriana, la Comisión interpretó el derecho a la vida con una sensibilidad hacia las dimensiones materiales y culturales de la relación de los pueblos indígenas con la tierra, y concluyó que este derecho se encontraba en peligro debido a los efectos ambientales de la explotación petrolífera en la región.<sup>63</sup>

Un apoyo más directo a los derechos de los pueblos indígenas a sus tierras y sus recursos naturales se encuentra en el derecho a la propiedad, estableci-

---

<sup>57</sup> CERD, Concluding Observations of the Committee on the Elimination of Racial Discrimination: United States of America. 14/08/2001. CERD/C/59/Misc.17/Rev.3. , par. 21

<sup>58</sup> *Id*

<sup>59</sup> *Id.*

<sup>60</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos, 22 de noviembre de 1969, *O.A.S. Treaty Series* No. 36, 1144 U.N.T.S. 123 (entró en vigor el 18 de julio de 1978).

<sup>61</sup> Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre, adoptada por la novena Conferencia Internacional de los Estados Americanos (30 de marzo- 2 de mayo de 1948), *O.A.S. Res.* 30, *O.A.S. Doc. OEA/Ser.L/V/1.4*, rev. (1965).

<sup>62</sup> Inter-Am. Comm. H.R., *Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Ecuador*, *O.A.S. Doc. OEA/Ser.L/V/II.96*, Doc. 10, rev. 1 (24 de abril de 1997), para. 106.

<sup>63</sup> *Ibidem*, capítulo IX.

do en el artículo 21 de la Convención y en el artículo XXIII de la Declaración Americana, un derecho que también se reconoce en otros instrumentos sobre derechos humanos, incluyendo la Declaración Universal de los Derechos Humanos<sup>64</sup>. En el *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) de Awas Tingni v. Nicaragua*<sup>65</sup>, la Corte Interamericana de Derechos Humanos concluyó que Nicaragua había violado los derechos de propiedad de la comunidad indígena Mayagna de Awas Tingni al otorgar a una compañía extranjera una concesión para explotar la madera de las tierras tradicionales de la comunidad y al no conceder un reconocimiento y protección adecuada en la tenencia de sus tierras tradicionales. La Corte opina que el concepto de propiedad establecido en la Convención Americana sobre los Derechos Humanos «incluye la propiedad comunal de los pueblos indígenas, incluso si esa propiedad no se encuentra específicamente titulada o reconocida de cualquier forma por el Estado. Awas Tingni, como la mayoría de comunidades indígenas de la Costa Atlántica, no gozaba de un reconocimiento específico del gobierno sobre sus tierras tradicionales, en forma de título de propiedad o de cualquier otro documento oficial, a pesar de las disposiciones existentes en la Constitución de Nicaragua y de otras leyes que afirman, en términos generales, la existencia de derechos de los pueblos indígenas sobre las tierras que han ocupado tradicionalmente. Ante la ausencia de tal reconocimiento específico del Gobierno, las autoridades de Nicaragua han considerado las tierras tradicionales indígenas no tituladas, o partes substanciales de ellas, como tierras del Estado, tal y como han hecho otorgando las concesiones para adentrarse en el área de Awas Tingni.<sup>66</sup> La Corte concluyó que, especialmente en la línea de los artículos 1 y 2 de la Convención, que requieren que los Estados adopten medidas positivas para proteger los derechos reconocidos en la Convención y en las leyes domésticas, tal negligencia del Estado viola el derecho a la propiedad del artículo 21 de la Convención Americana.<sup>67</sup>

---

<sup>64</sup> *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, G.A. Res. 217 A(III), 10 de diciembre de 1948, art. 17.

<sup>65</sup> *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*, Sentencia del 31 de agosto de 2001, Corte I.D.H. (Ser. C) No. 79 (2001) (en adelante, «Caso Awas Tingni»).

<sup>66</sup> Para adquirir unos conocimientos sobre el caso Awas Tingni, ver ANAYA, S. J., y GROSSMAN, C., «El caso Awas Tingni vs. Nicaragua: un nuevo paso en el Derecho Internacional de los pueblos indígenas», en GÓMEZ ISA, F. (Ed.): *El Caso Awas Tingni contra Nicaragua. Nuevos horizontes para los derechos humanos de los pueblos indígenas*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2003, pp. 11-28. ANAYA, S. J., & CRIDER, S. T., «Indigenous Peoples, The Environment, and Commerical Forestry in Developing Countries: The Case of Awas Tingni, Nicaragua», *Human Rights Quarterly*, Vol. 18, 1996, p. 345; ANAYA, S.J., «Inter-American Commission on Human Rights: Indigenous Lands, Loggers, and Government Neglect in Nicaragua», *St. Thomas Law. Rev.* Vol. 9, 1996, p. 157; MOLIERI, J. J., *El Desafío indígena en Nicaragua: El Caso de los Miskitos*, 1986, pp. 33-114.

<sup>67</sup> *Caso Awas Tingni*, *supra*, párrs. 142-55.

Aunque la Corte acentuó que las mismas leyes domésticas de Nicaragua afirman la propiedad comunal indígena, en términos generales, la Corte hizo especial énfasis en que los derechos articulados en los instrumentos internacionales sobre los derechos humanos tienen «sentido autónomo, por lo que no pueden ser equiparados al sentido que se les atribuye en el Derecho interno»<sup>68</sup>. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos presionó especialmente sobre este punto, al llevar adelante el caso ante la Corte, invocando para ello, en sus alegaciones escritas, la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos en cuanto a las disposiciones sobre el derecho de propiedad análogas de la Convención Europea de Derechos Humanos, y haciendo referencia a otros desarrollos relacionados en otras partes del Derecho Internacional y de instituciones preocupadas especialmente con los derechos de los pueblos indígenas sobre sus tierras y sus recursos naturales<sup>69</sup>. La Corte aceptó la visión de la Comisión según la cual el derecho humano internacional de propiedad, en su significado autónomo de las leyes domésticas, abarca los regímenes comunales de propiedad de los pueblos indígenas tal y como están definidos por sus propias costumbres y tradiciones, según los cuales «la posesión de la tierra debería bastar para que las comunidades indígenas que carezcan de un título real sobre la propiedad de la tierra obtengan el reconocimiento oficial de dicha propiedad y el consiguiente registro»<sup>70</sup>. De acuerdo con esto, la Corte determinó que los pueblos indígenas no sólo tienen derechos de propiedad sobre sus tierras tradicionales protegidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sino que también tienen derecho, bajo la Convención, a que el Estado demarque y títule aquellas tierras en su favor en aquellas circunstancias en las que estos derechos no sean asegurados de otra forma. La Corte encontró que Awas Tingni, en particular, tiene el «derecho a que el Estado... delimite, demarque y títule el territorio de propiedad de la comunidad»<sup>71</sup>. Este derecho está en relación con el artículo 14(2) de la Convención N.º 169 de la OIT, el cual afirma que: «Los Gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión».

Para llegar a estas conclusiones en el caso Awas Tingni, la Corte recurrió a un método de interpretación que se adecúa «a la evolución de los tiempos

---

<sup>68</sup> *Ibidem*, párr. 146.

<sup>69</sup> Vid. *Final Written Arguments of the Inter-American Commission on Human Rights before the Inter-American Court of Human Rights in the Case of the Mayagna (Sumo) Indigenous Community of Awas Tingni Against the Republic of Nicaragua*, July 2001, paras. 62-66, reproducido en *Arizona Journal of International and Comparative Law*, vol 19, 2002, p. 325.

<sup>70</sup> *Caso Awas Tingni*, *supra*, párr. 151

<sup>71</sup> *Ibid.* para. 153.

y, en particular, a las condiciones de vida», lo que le llevó a remarcar desarrollos modernos de conceptos sobre la propiedad en relación a los pueblos indígenas y sus tierras<sup>72</sup>. En su opinión concurrente, el Juez García Ramírez se centra en esta metodología interpretativa, haciendo referencias específicas a las normas relevantes del Convenio N.º 169 de la OIT, aun cuando Nicaragua no es parte del Convenio, así como a diferentes partes de los proyectos de Declaración de la ONU y de la OEA sobre los derechos de los pueblos indígenas<sup>73</sup>.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos siguió el precedente y la metodología interpretativa del caso *Awas Tingni* al tratar una disputa relacionada con los derechos sobre la tierra del pueblo Western Shoshone. En el caso de *Mary y Carrie Dann v. Estados Unidos*<sup>74</sup>, la Comisión extendió la interpretación del derecho a la propiedad de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, que se avanzó en el caso *Awas Tingni*, a las normas similares sobre el derecho de propiedad de la Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre<sup>75</sup>, poniendo énfasis en el debido proceso y en las medidas de protección igualitarias que se tienen que añadir a los intereses indígenas sobre la propiedad de tierras y recursos naturales<sup>76</sup>. El caso surgió con el rechazo de las hermanas Mary y Carrie Dann a suscribir el sistema de permisos impuesto por los Estados Unidos para convertir en pastos gran parte de las tierras tradicionales de los Western Shoshone.<sup>77</sup> Teniendo que afrontar los esfuerzos reiterados del Gobierno de los Estados Unidos para obligarles por la fuerza a abandonar el pastoreo de ganado sin permiso y para imponerles multas substanciosas por hacerlo, las hermanas

<sup>72</sup> *Caso Awas Tingni, supra*, párr. 146-49.

<sup>73</sup> *Ibidem*, Sergio García Ramírez opinión concurrente, párrs. 7-9.

<sup>74</sup> *Mary y Carrie Dann v. Estados Unidos*, Caso 11.140, Informe de fondo N.º 75/02 (27 de diciembre de 2002)[ en adelante «Caso Dann»].

<sup>75</sup> Ver Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre, *supra* nota 5, art. XXII: «Toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales a una vida decorosa, que contribuye a mantener la dignidad de la persona y del hogar.»

<sup>76</sup> Como señaló la Comisión, su examen de la conducta de los Estados en relación a la Declaración es la de promover la observancia de la obligaciones generales de derechos humanos de los Estados miembros de la OEA, que se derivan de la Carta de la OEA. *Vid. Ibidem*, párr 95. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que las provisiones de la Declaración Americana sobre los Derechos y Obligaciones del Hombre son obligaciones expresas de derechos humanos de los Estados bajo la Carta de la OEA. Ver I/A Court H.R., Opinión Consultiva OC-10/89, *Interpretación de la Declaración Americana sobre los Derechos y Obligaciones del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, 14 de julio de 1989, Ser. A N.º 10 (1989), paras. 42-45.

<sup>77</sup> Para adquirir conocimiento sobre este caso y los litigios que precedieron a la decisión de la Comisión en los Tribunales de los Estados Unidos, ver ANAYA, S. J., *Native Claims in the United States, op. cit.*, pp. 28-32.

Dann argumentaron que el sistema de permisos contravenía los derechos sobre la tierra de los Western Shoshone. Los Estados Unidos reconocieron que la tierra en cuestión formaba parte de las tierras ancestrales de los Western Shoshone, pero sostenía que los derechos de los Western Shoshone sobre la tierra habían sido «extinguidos» a través de una serie de medidas administrativas y judiciales. La Comisión examinó los procedimientos según los cuales Estados Unidos argumentaba que los Western Shoshone habían perdido sus derechos sobre las tierras y determinó que esos procedimientos no proporcionaron a las hermanas Dann y a otros grupos de los Western Shoshone una oportunidad adecuada para ser escuchados y que esos procedimientos negaban a estos grupos los mismos procedimientos y las protecciones substantivas que generalmente están a disposición de los propietarios en el Derecho de los Estados Unidos.<sup>78</sup> La Comisión señaló lo inadecuado del fundamento histórico para la presunta expropiación de las tierras de los Western Shoshone —la supuesta necesidad de animar al asentamiento y desarrollo agrícola en el oeste de los Estados Unidos— y también citó el fallo de Estados Unidos en la aplicación a los Western Shoshone de las mismas medidas de compensación que ordinariamente se aplican para las expropiaciones ordinarias de propiedad bajo las leyes de Estados Unidos<sup>79</sup>. Además, la Comisión encontró que los Estados Unidos han «fallado en su obligación de asegurar a las hermanas Dann el derecho a la propiedad en las condiciones de igualdad que establecen los artículos II (derecho a la igualdad de protección), XVIII (derecho a un juicio justo) y XXIII (derecho a la propiedad) de la Declaración Americana en relación con sus reclamaciones sobre los derechos de propiedad en las tierras ancestrales de los Western Shoshone»<sup>80</sup>.

En la aplicación e interpretación de las provisiones citadas de la Declaración Americana en el caso Dann, la Comisión fue explícita en su dependencia de los desarrollos y tendencias en el sistema jurídico internacional relacio-

---

<sup>78</sup> *Vid. Caso Dann, supra*, párrs. 133-44.

<sup>79</sup> *Vid. Ibidem*, párrs. 144-45.

<sup>80</sup> *Ibidem*, párr. 147. La Comisión, además, condeno efectivamente, por ser contrario al Derecho internacional de los derechos humanos, las compresiones tan amplias de la doctrina legal de los Estados Unidos relacionada con los Pueblos indígenas, incluyendo la doctrina según la cual los Estados Unidos pueden de manera unilateral «extinguir» los derechos a la tierra y otros derechos de los pueblos indígenas, entre los que se incluyen derechos protegidos por los tratados, Ver *Lonewolf v. Hitchcock*, 187 US 553 (1903); y que la extinción de derechos de los pueblos indígenas a la tierra basados en una ocupación anterior (títulos indígenas) pueden ser extinguidos sin que el gobierno provea una compensación justa como requiere las expropiaciones ordinarias de propiedad, Ver *Tee-Hit-Ton*, 348 US 272 (1955). Para un análisis crítico de esto y de las doctrinas jurídicas de los Estados Unidos con relación a los pueblos indígenas, ver WILLIAMS, R. Jr., «The Álgebra of Federal Indian Law: The Hard Trail of Decolonizing and Americanizing the White Man's Indian Jurisprudence» *Wisconsin Law Review*, 1986.

nado con los derechos de los pueblos indígenas<sup>81</sup>. De manera significativa, la Comisión declaró que los «principios básicos reflejados en muchas de las disposiciones» del proyecto de Declaración Americana sobre los derechos de los pueblos indígenas «incluyendo aspectos de (su) artículo XVIII, reflejan principios generales de Derecho Internacional que se están desarrollando en el ámbito del sistema interamericano y que se aplican dentro y fuera de éste y que, por ello, deben ser tenidos en cuenta cuando se interpreten y apliquen las disposiciones de la Declaración Americana en el contexto de los pueblos indígenas»<sup>82</sup>. El Artículo XVIII del citado proyecto de Declaración<sup>83</sup> proporciona a las formas tradicionales de posesión de la tierra una protección en términos similares a la establecida por el Convenio N.º 169 de la OIT, que la Comisión también menciona en sus análisis<sup>84</sup>. De esta manera, la Comisión señaló el desarrollo de un régimen *sui generis* de normas internacionales y jurisprudencia relacionada con los pueblos indígenas y la cima que representa el Convenio N.º 169 de la OIT en ese desarrollo, incluso con respecto a Estados, como los Estados Unidos, que no son partes del Convenio.

---

<sup>81</sup> *Vid.* Caso Dann *supra*, párrs. 124-28. La Comisión notó que «una revisión de los tratados, de la legislación y de la jurisprudencia pertinentes, revela el desarrollo que se ha producido, durante más de 80 años, de las normas y principios particulares de derechos humanos aplicables a las circunstancias y al tratamiento que han recibido los pueblos indígenas», *Ibidem*, párr. 125.

<sup>82</sup> *Ibidem*, párr. 129. De acuerdo con la Comisión, estos nuevos «principios generales del sistema internacional» existentes, incluyen en relación con los reclamos indígenas sobre las tierras:

- El derecho de los pueblos indígenas al reconocimiento legal de sus variadas y específicas formas y modalidades de su control, propiedad, uso y disfrute de los territorios y propiedades;
- El reconocimiento de sus propiedades y derechos de propiedad con respecto a sus tierras, territorios y recursos que han ocupado históricamente; y
- Donde los derechos de propiedad y uso de los pueblos indígenas son consecuencia de derechos existentes previamente a la creación de un estado, el reconocimiento de ese estado de los títulos permanentes e inalienables de los pueblos indígenas relativos a las tierras y a modificar tal título solo como consecuencia de un consenso mutuo entre el Estado y los pueblos indígenas respectivos donde tengan un conocimiento total y apreciación de la naturaleza o atributos de tales derechos de propiedad y uso de tal propiedad. Esto también implica el derecho a una compensación justa en el caso que tales derechos de propiedad y uso se pierdan irrevocablemente.

*Ibidem*, párr. 130.

<sup>83</sup> El artículo XVIII del Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, establece, *inter alia*, que «los pueblos indígenas tienen derecho al reconocimiento legal de las modalidades y formas diversas y particulares de su posesión, dominio, y disfrute de territorios y propiedad [y] tienen derecho al reconocimiento de su propiedad y de los derechos de dominio con respecto a las tierras, territorios y recursos que han ocupado históricamente, así como al uso de aquellos a los cuales hayan tenido igualmente acceso para realizar sus actividades tradicionales y de sustento.»

<sup>84</sup> *Vid.* Caso Dann, *supra*, párr. 129-130.

#### 4. Emergencia de Derecho Internacional consuetudinario

Como ya se ha indicado, resulta evidente que los pueblos indígenas han alcanzado un nivel sustancial de atención en la comunidad internacional, y con esta atención se ha impulsado un movimiento orientado hacia la opinión convergente sobre la existencia y contenidos de normas internacionales relevantes. La interpretación y aplicación de los tratados de derechos humanos a favor de los pueblos indígenas contribuye al conjunto de desarrollos hacia un consenso uniforme y generalizado sobre el contenido de esas normas, más allá de expresar las obligaciones derivadas de esos tratados. Los múltiples desarrollos relevantes de las dos últimas décadas incluyen las discusiones sobre los proyectos de Declaración de la ONU y de la OEA sobre los derechos indígenas. A pesar de la persistencia de vacíos en diversos aspectos de los proyectos, las discusiones multilaterales que se han producido en relación a estas cuestiones durante los últimos años han ayudado a generar un cierto consenso sobre principios comunes de derechos de los pueblos indígenas, los cuales son evidentes en algunas de las disposiciones de diversos instrumentos ya adoptados.

Esto no quiere decir que se haya conseguido un consenso totalmente satisfactorio sobre derechos de los pueblos indígenas o que exista un compromiso suficiente en las autoridades estatales o internacionales para implementar este consenso. Pero sí es importante evaluar la situación de este consenso y añadir que, mientras que se desarrolle un entendimiento común sobre los contenidos de los derechos indígenas, también se consolidan las expectativas de que estos derechos se mantendrán, sin reparar en cualquier acto formal de consentimiento de las normas articuladas. De esta manera, este consenso desarrollado no es justamente un fenómeno político con consecuencias legales potenciales futuras, sino que más bien representa Derecho Internacional consuetudinario emergente con implicaciones legales en el presente. Esta es, efectivamente, la conclusión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al declarar la existencia de «principios generales en el sistema internacional» que se han desarrollado en los años recientes para confirmar los derechos indígenas<sup>85</sup>.

La discusión sobre los pueblos indígenas y sus derechos promovida a través de las instituciones y Conferencias internacionales durante las últimas décadas se ha producido en respuesta a las demandas realizadas por los grupos indígenas durante varios años. La suposición dominante ha sido que la articulación de normas relacionadas con los pueblos indígenas es un ejercicio en la identificación de pautas de conducta que se requieren para confirmar valores

---

<sup>85</sup> *Caso Dann, supra*, párr. 129-130.

ampliamente compartidos de dignidad humana. Los derechos de los pueblos indígenas no se sitúan aisladamente, sino que, como se demostró con la aplicación de los instrumentos de derechos humanos de aplicación general, derivan de principios de derechos humanos previamente aceptados, tales como la no discriminación, la autodeterminación, la integridad cultural y la propiedad. Los procesos multilaterales que construyen un entendimiento común del contenido de los derechos de los pueblos indígenas también construyen expectativas de comportamientos en conformidad con estos derechos.

Bajo las modernas teorías jurídicas, estos procesos que generan consenso y expectativas internacionales sobre los derechos de los pueblos indígenas son procesos que construyen Derecho Internacional Consuetudinario. La existencia de normas de Derecho Internacional Consuetudinario es significativa porque los Estados, por lo general, se encuentran sujetos a esas normas, incluso aquellos Estados que no han ratificado los tratados relevantes. Las normas del Derecho Consuetudinario surgen cuando un grupo preponderante de Estados y de otros actores con autoridad convergen en una misma manera de entender el contenido de las normas y, por lo tanto, esperan que los comportamientos futuros se den en conformidad con esas normas<sup>86</sup>. Los puntos tradicionales de referencia para determinar la existencia y los contenidos de las normas consuetudinarias son las pautas relevantes de la conducta actual de parte de las agencias estatales. Hoy, sin embargo, la conducta actual de los Estados no es el único indicio determinante necesario de las normas consuetudinarias. Con la llegada de las modernas instituciones intergubernamentales de carácter internacional y la mejora de los medios de comunicación, los Estados y otros actores han entablado un diálogo prescriptivo que va en aumento. Especialmente en escenarios multilaterales, una comunicación explícita puede desembocar en una convergencia de formas de entender y de tener expectativas sobre las normas, estableciendo en dichas normas un empuje hacia la conformidad, incluso de antemano a la generalización de la pauta correspondiente de actuación práctica<sup>87</sup>. De esta manera, se considera

---

<sup>86</sup> Ver, de manera general MCDUGAL, M., et al., *Human Rights and World Public Order: The Basic Policies of an International Law of Human Dignity*, 1980, p. 269; artículo 38(1)(a) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, en el que se describe «la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho».

<sup>87</sup> Ver FRANK, T. M., «Legitimacy in the International System», *American Journal of International Law*, Vol. 82, 1988, p. 705 (un estudio jurisprudencial en relación con la identificación de los elementos que establece en las normas internacionales el «empuje hacia la conformidad»); MCDUGAL et al., *supra*, p. 272 («Es fácilmente observable que tales organizaciones, especialmente las Naciones Unidas y sus agencias especializadas, juegan un rol importante que va en aumento como foros para el flujo de comunicaciones explícitas y actos de colaboración los cuales crean expectativa en los pueblos sobre las políticas comunitarias autorizadas»).

cada vez más asumido que la comunicación explícita, del tipo que se realiza en Naciones Unidas y en otros foros internacionales en relación con los derechos de los pueblos indígenas, es en sí misma una forma de práctica que sirve para construir normas consuetudinarias<sup>88</sup>.

La reivindicación aquí no es que cada uno de los documentos autorizados y decisiones referidas en el párrafo anterior pueden ser cogidas en su totalidad como normas consuetudinarias articuladas, sino que colectivamente representan un núcleo normativo de preceptos que son ahora, o se han vuelto, ampliamente aceptadas entre los actores autorizados y que, por lo tanto, son indicadores de Derecho consuetudinario emergente. De nuevo, esto es significativo porque el Derecho Internacional Consuetudinario, una vez cristalizado, impone obligaciones en sus unidades constitutivas de la comunidad mundial independientemente de las obligaciones asumidas formalmente por actos de ratificación o adhesión a un tratado.

Las normas concernientes a los pueblos indígenas que son abarcadas por los preceptos de derechos humanos y aceptadas generalmente por la comunidad internacional proveen motivación para que los Estados adopten iniciativas para producir condiciones que estén en conformidad con las normas. Durante los últimos años, muchos Estados han promulgado disposiciones constitucionales o leyes que, más o menos, reflejan el consenso internacional desarrollado sobre los derechos de los pueblos indígenas. Mientras que los desarrollos internacionales y las interpretaciones de los instrumentos internacionales existentes, descritos más arriba, son impulsos para las reformas legales domésticas, a su vez las reformas domésticas refuerzan los desarrollos internacionales y la emergencia de normas de Derecho Internacional Consuetudinario, en la medida en que las reformas están llevando a una pauta bien definida y consistente de prácticas legales internas que favorecen la supervivencia de las comunidades y las culturas indígenas. Por ejemplo, Brasil reformó su constitución en 1988 para conceder una mayor protección a los

---

<sup>88</sup> Ver *id.* 272-73; CHENG, B., «United Nations Resolutions on Outer Space: Instant International Customary Law?» 5 *Indian Journal of International Law*, Vol.23, 1965, p. 45 (declara que la creencia común de los Estados de que están obligados por una norma es el «único elemento constitutivo» de que la conducta actual que se viene conformando simplemente provee evidencias de la existencia de una norma); el profesor Bownlie define las fuentes «materiales» de la «costumbre» incluyendo la correspondencia diplomática, las declaraciones políticas, las notas de prensa... comentarios de los Gobiernos sobre proyectos producidos por la Comisión de Derecho Internacional..., práctica de órganos internacionales y resoluciones sobre cuestiones legales en la Asamblea General de las Naciones Unidas».

El professor Sohn observa que la práctica del Gobierno en la negociación del texto de un instrumento internacional puede en sí misma generar Derecho consuetudinario, incluso de antemano a la adopción formal o a la ratificación del instrumento, en SOHN, L.B., «'Generally Accepted' International Rules.» *Washington Law Review*, Vol. 61, 1986, pp. 1073-1077.

indios y a sus tierras. El artículo 231 de la Constitución reformada reconoce la organización social, las costumbres, lenguas, creencias y tradiciones de los pueblos indígenas y sus derechos a las tierras que han ocupado tradicionalmente. La Constitución de Colombia, de 1991, ofrece a los pueblos indígenas una consideración constitucional especial. Los pueblos indígenas forman una circunscripción especial de cara a las elecciones de los representantes gubernamentales. Tienen algunos derechos al autogobierno, de acuerdo a sus costumbres y tradiciones en sus tierras, incluyendo la administración de justicia. La integridad cultural, social y económica es protegida de manera general por el artículo 330 de la Constitución. La Constitución ecuatoriana de 1998 contiene diversas provisiones relacionadas con los derechos de los pueblos indígenas. En el título III, el artículo 84 de la Constitución de Ecuador reconoce y garantiza a los pueblos indígenas derechos colectivos para mantener y desarrollar sus tradiciones culturales y económicas, conservar sus tierras comunitarias y mantener la posesión de sus tierras comunitarias ancestrales. El artículo 84 de la Constitución compromete al estado para promover las prácticas de los pueblos indígenas en el manejo de la biodiversidad, formas tradicionales de organización social y propiedad intelectual colectiva. También existe legislación para proteger a los pueblos indígenas de los desalojos de sus tierras y para garantizarles el derecho a participar en los procesos oficiales, con financiación adecuada del Estado, destinados a la formulación de prioridades en planes y proyectos para el desarrollo y mejora de sus condiciones económicas y sociales. Canadá también incluye en su sistema constitucional afirmaciones de los derechos de los pueblos indígenas. La Constitución de Canadá, de 1982, mantiene que «los derechos aborígenes y basados en tratados existentes de los pueblos aborígenes de Canadá son reconocidos y afirmados por ese medio.» Esta garantía legal abarca títulos originales como refuerzo a los derechos sustantivos y por ese medio limita los actos legislativos que pudieran restringir o extinguir los derechos de propiedad aborígenes de los pueblos indígenas.

En muchos países, como Australia, la protección legal para los pueblos indígenas ha resultado de decisiones judiciales. En la decisión del Alto Tribunal de Australia en el caso de *Mabo v. Queensland*,<sup>89</sup> se invocó específicamente el Derecho Internacional contemporáneo de los derechos humanos para mantener los derechos indígenas a las tierras y a los recursos sobre la base de las pautas históricas de uso y de ocupación. En respuesta al caso *Mabo*, el Gobierno Federal de Australia adoptó en 1993 *The Native Title Act*. Los propósitos principales de la ley son reconocer y proteger los títulos nativos y crear un tribunal nacional donde los reclamantes puedan exponer sus

---

<sup>89</sup> *Mabo v. Queensland* No 2 (1992) 175 C.L.R. 1, 69 (Austl.).

quejas sobre las tierras. A pesar de recientes enmiendas al *Native Title Act*, que fueron objeto de críticas por el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial de la ONU<sup>90</sup> y que, de alguna manera, limitan la protección para los títulos nativos, la ley mantiene una protección legal substancial para la tenencia de la tierra indígena.

La interrelación entre los desarrollos internacionales y domésticos concernientes a los pueblos indígenas se pueden apreciar especialmente en la práctica actual de los Estados de informar a los órganos internacionales sobre sus respectivas leyes domésticas e iniciativas. Mucha de esta información, si no toda, surge fuera del alcance de alguna obligación específica nacida de un tratado. La práctica gubernamental de informar sobre los desarrollos domésticos ha sido una característica regular de las reuniones anuales del Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre Poblaciones Indígenas y de las reuniones de los órganos que están por encima de dicho Grupo, incluyendo la Comisión de Derechos Humanos de la ONU y su Subcomisión sobre la Promoción y Protección de los Derechos Humanos. Los compromisos, orales y escritos, de los informes que hacen los Gobiernos a los órganos internacionales de sus leyes domésticas y sus iniciativas son indicativos de normas internacionales consuetudinarias en dos aspectos. En primer lugar, el registro de la conducta de los Estados da muestra de pautas de comportamiento que pueden servir para identificar o confirmar el contenido de los estándares subyacentes, a pesar de las dificultades que pueden existir a la hora de llegar a un acuerdo sobre un lenguaje normativo que pueda ser incluido en textos escritos. En segundo lugar, debido a que los informes están dirigidos a audiencias internacionales sensibilizadas con los derechos de los pueblos indígenas, éstos proporcionan una sólida indicación de las apreciaciones subjetivas sobre obligaciones y expectativas. En los discursos de los Gobiernos es evidente la aceptación implícita y el empuje hacia la conformidad de ciertos preceptos normativos establecidos en principios generales de derechos humanos.

Por supuesto, todavía falta mucho para que las normas constitucionales y las leyes domésticas sean implementadas adecuadamente; del mismo modo, para muchos pueblos indígenas las normas consuetudinarias internacionales emergentes parecen más un ideal que una realidad. Sin embargo, las normas internacionales consuetudinarias son instrumentos según los cuales los pueblos indígenas pueden apelar a los actores autorizados en ambos marcos, domésticos e internacionales, y responsabilizar a los Estados por actos u omisiones que sean contrarios a sus intereses.

El contenido específico de una nueva generación de normas internacionales consuetudinarias concernientes a los pueblos indígenas está todavía en

---

<sup>90</sup> Ver *supra*.

desarrollo y sigue siendo un tanto ambiguo. Aun así, los elementos esenciales de las normas están, de manera creciente, siendo confirmados y reflejados en el diálogo extensivo multilateral y en los procesos de decisión centrados en los pueblos indígenas y sus derechos. Estos elementos esenciales se pueden resumir en los siguientes:

1. *Autodeterminación.* A pesar de que diversos Estados se han resistido de manera expresa a la utilización del término autodeterminación en relación con los pueblos indígenas, es posible mirar más allá de sensibilidades retóricas para percibir un consenso amplio al respecto. Ese consenso sostiene la opinión de que los pueblos indígenas tienen derecho a continuar siendo considerados como grupos diferenciados y, como tal, a tener el control de su propio destino en condiciones de igualdad. Este principio tiene implicaciones para cada decisión que pueda afectar los intereses de un grupo indígena.
2. *Integridad cultural.* Hoy existen pocas controversias sobre el planteamiento que reconoce que los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y desarrollar libremente sus identidades culturales diferenciadas, dentro del marco de principios de derechos humanos generalmente aceptados y, por lo tanto, aplicables. La cultura es entendida generalmente de manera que incluye pautas afines, lengua, religión, rituales, arte y filosofía: de manera adicional, se entiende cada vez más que abarca pautas sobre el uso de las tierras y otras instituciones que pueden extenderse hacia esferas económicas y políticas. Además, los gobiernos están llamados a mantener y, de hecho, mantienen por sí mismos obligaciones positivas en este ámbito.
3. *Tierra y recursos.* En general, se reconoce a los pueblos indígenas el derecho a la propiedad de, o a un control sustancial sobre y acceso a, las tierras y recursos naturales que tradicionalmente han sustentado sus respectivas economías y prácticas culturales. Donde los pueblos indígenas han sido desposeídos de sus tierras tradicionales o han perdido el acceso a los recursos naturales a través de la coacción o el fraude, la norma para los gobiernos es la de establecer procedimientos que permitan a los grupos indígenas afectados recuperar las tierras o el acceso a los recursos que necesiten para su subsistencia y prácticas culturales y, en circunstancias apropiadas, a recibir una compensación.
4. *Bienestar social y Desarrollo.* En relación con el fenómeno histórico que ha dejado a los pueblos indígenas entre los más pobres de los pobres, se acepta con carácter general que se debe prestar a los pueblos indígenas una especial atención en relación con su salud, vivienda,

educación y empleo. Como mínimo, los Gobiernos tienen que adoptar medidas para eliminar los tratos discriminatorios y otros impedimentos que han privado a miembros de grupos indígenas de los servicios sociales de que han venido disfrutando los sectores dominantes de la población.

5. *Autogobierno.* El autogobierno es la dimensión política de la autodeterminación, tal y como la conocemos. Los elementos esenciales de una norma en desarrollo sobre un autogobierno *sui generis* en el contexto de los pueblos indígenas se basa en la coyuntura de preceptos ampliamente aceptados sobre la integridad cultural y la democracia, en los que se incluyen preceptos sobre el gobierno local. La norma mantiene la autonomía local gubernamental o administrativa para las comunidades indígenas de acuerdo con sus modelos históricos, políticos o culturales, mientras que, a su vez, defienden su participación efectiva en todas las decisiones que les afecten y que son tomadas por las instituciones estatales del Gobierno. La participación, en este sentido, incluye consultas previas con los pueblos indígenas en relación con cualquier decisión que pueda afectar a sus intereses.
6. *Especial obligación de cuidado.* La total implementación de las normas precedentes, y la activa protección del disfrute de los pueblos indígenas de todos los derechos humanos y libertades fundamentales generalmente aceptados, son el objetivo básico de una obligación especial de velar por los intereses de los pueblos indígenas. Con creciente intensidad durante los últimos años, la comunidad internacional ha mantenido a los pueblos indígenas como sujetos especiales de preocupación y de búsqueda de soluciones consensuadas para asegurar sus derechos y bienestar. De manera adicional, resulta cada vez más evidente que los principales actores internacionales esperan que los Estados actúen en su ámbitos domésticos a través de medidas positivas para salvaguardar los derechos e intereses de los grupos indígenas que existan dentro de sus fronteras. Cualquier Estado que no consiga mantener una obligación de cuidado hacia los pueblos indígenas y permita la flagrante o sistemática ruptura de las pautas que hemos mencionado más arriba, tanto si se admite como si no se admite su carácter de Derecho Consuetudinario, se arriesga a una condena internacional. El término «tutela» o «relación de tutela» no se usan comúnmente en los discursos internacionales contemporáneos en relación a los pueblos indígenas. Hoy, el principio de una especial obligación de cuidado ha quedado, en gran parte, desprovisto de paternalismo y de una connotación negativa para las culturas no europeas, previamente unidas a una retórica de relación de tutela. En su lugar, el principio descansa

sobre un conocimiento amplio, en la línea de los valores contemporáneos, de las condiciones relativamente desventajosas de los pueblos indígenas como resultado de siglos de opresión. Además, en relación con el principio de autodeterminación, la obligación de velar por los intereses de los pueblos indígenas tiene que ser ejercitada de acuerdo con sus aspiraciones formuladas colectivamente.

## Conclusiones

Los pueblos indígenas se han insertado de una manera muy relevante en la agenda de los derechos humanos a nivel internacional. Para realizar esto, han creado un movimiento que ha retado a las estructuras estatales de poder, bien asentadas, y también a preceptos aceptados durante mucho tiempo que no otorgaban el suficiente valor a las culturas indígenas, a sus instituciones y a sus identidades como grupo. Este movimiento, aunque con tensiones, ha conseguido lograr una preocupación internacional creciente sobre los pueblos indígenas y una constelación, todavía en pleno desarrollo, de normas internacionales aceptadas que están generalmente en línea con las demandas y aspiraciones propias de los pueblos indígenas. Estas normas encuentran su expresión básica en el Convenio N.º 169 de la OIT, en otros instrumentos internacionales y en decisiones de órganos internacionales, y son también discernibles en las discusiones que se producen a nivel multilateral sobre los pueblos indígenas y sus derechos. En los aspectos esenciales, las pautas articuladas concernientes a los pueblos indígenas pueden ser vistas como un desarrollo del Derecho Internacional Consuetudinario. El alcance final de la afirmación internacional de los derechos de los pueblos indígenas se está desarrollando todavía mientras los pueblos indígenas continúan presionando a favor de su causa. Sin embargo, en proporción al grado de aceptación por los actores relevantes en la esfera internacional, nuevas y emergentes normas relacionadas con los pueblos indígenas están surgiendo, y las conductas disconformes con ellas pueden ser objeto de escrutinio en el floreciente sistema internacional de protección de los derechos humanos. Para muchos pueblos indígenas, tal escrutinio puede ser un factor crítico, si no determinante, para su propia supervivencia. El movimiento hacia un nuevo orden normativo relacionado con los pueblos indígenas es una manifestación dramática de las capacidades de progreso social y cambio que existen en el marco de los derechos humanos en el sistema internacional contemporáneo.

PARTE I  
Aspectos generales



## La tradición de los derechos humanos y los pueblos indígenas: una interpelación mutua

Xabier Etxeberria

La expresión «derechos humanos universales» confrontada con la expresión «derechos de los pueblos indígenas», remite a una tensión. La primera implica espontáneamente lo que cabe llamar *universalismo individual abstracto*. La segunda, en una aproximación elemental que habrá que clarificar, parece sugerir un *particularismo colectivo concreto*. Como ocurre en general ante las tensiones, ello supone que nos encontramos con el *riesgo* de la mala gestión de la misma, la que puede llevarnos a enfrentamientos que, este caso, acaban debilitando la causa de los derechos. Pero supone igualmente que nos topamos con una *oportunidad*, en concreto la de hacer avanzar a la concepción oficial de los derechos humanos, tras desvelar límites y trampas ocultas en ella, hacia horizontes más inclusivos y más respetuosos de la complejidad de la realidad, lo que resultará positivo no sólo para los pueblos indígenas, sino para el conjunto de la humanidad. Todo dependerá del modo como gestionemos el *reto* de insertar —sin marginarla y sin hacerla particularismo— la perspectiva de la particularidad, en este caso indígena, en el horizonte de la universalidad —que hay que continuar reasumiendo con vigor, aunque con las oportunas reformulaciones—.

En las líneas que siguen vamos a tratar de afrontar este reto guiados por una doble hipótesis interrelacionada. Por un lado, entendemos que las actuales reivindicaciones de los pueblos indígenas (y de otros colectivos étnoculturales que aquí no tendremos explícitamente presentes) interpelan significativamente a la tradición oficial de los derechos humanos, exigiéndole revisiones importantes, tanto en lo relativo a la fundamentación como en lo relativo a los contenidos. Y, por otro lado, creemos que esta tradición pide modulaciones significativas a esas reivindicaciones, que, de este modo, se ven a su vez interpeladas.

## 1. El universalismo abstracto, en el origen declarado de la tradición de los derechos humanos

Los derechos humanos tienen una historia, una tradición, un proceso lleno de vicisitudes progresivamente clarificadoras pero también de contradicciones. Para el enfoque iusnaturalista duro de los mismos esto no es evidente, o, en todo caso, es secundario. Porque lo que contaría decisivamente es que en un momento y lugar dado esos derechos han sido «descubiertos» por unas determinadas personas en lo que son de manera definitiva, incuestionable e inmutable, de modo tal que su permanecer en el tiempo no les afectaría prácticamente. Pero, como tendremos ocasión de ver, ese iusnaturalismo que pretende estar atento a lo que es esencialmente la naturaleza humana, ignora la decisiva condición histórico-cultural de la misma y su impacto particularizante ineludible en todo lo que emerge de ella, incluidas las formulaciones de derechos humanos.

Esa tradición e historia de los derechos, como también resaltaremos, no se inicia cuando en la cultura occidental se comienzan afirmando oficialmente y de modo explícito los «derechos humanos universales». Su inicio real no es datable, porque la emergencia y tradición de los derechos hay que situarla en lugares y culturas múltiples, allá donde los humanos, hombres y mujeres, han generado luchas, intraculturales e interculturales, tendentes a afirmar su dignidad, aunque le hayan puesto otro nombre y la hayan vivido con diferentes sensibilidades.

De todos modos, para la lógica argumental que vamos a plantear aquí, conviene que comencemos nuestro acercamiento a esta tradición a partir del punto en que se declara oficialmente como tal, el punto que tiende a ser considerado por sus protagonistas como «fundacional»: ese tiempo ligado a pensadores liberales (de Locke a Kant) y culminado a finales del siglo XVIII, proclamativamente y con eficacia política, por las revoluciones estadounidense y francesa.

El trasfondo ideológico dominante de estas declaraciones es el del *iusnaturalismo* que se llamará *moderno*, que pretende desbancar al *iusnaturalismo* que en el contexto europeo se llama *clásico*. Sin entrar en grandes disquisiciones sobre lo que significa filosóficamente el iusnaturalismo, baste subrayar aquí que éste pretende encontrar en lo que somos por naturaleza —por tanto universal e inmutablemente— lo que tenemos que ser en realidad (en forma de deberes y/o derechos).

Pues bien, en el iusnaturalismo clásico se concibe al ser humano de modo tal que sólo se le entiende contextualmente situado: en el nivel más básico en las familias, que se organizan a su vez en un segundo nivel en aldeas y éstas, en un tercer nivel, en el Estado, en el que encuentran la perfección organizativa. Esto es, el humano no es percibido como tal más que en sus enmarques comunitarios. Además, tal estructuración se fundamenta en estos principios: hay una jerarquía natural, que presupone una desigualdad también natural, en la que las figuras claves de autoridad son el padre y el monarca —padre de

todos—; el bien común prima sobre los bienes particulares; la cohesión comunitaria de quienes se sienten antes que nada «miembros» con determinados «roles» es un valor decisivo que a la vez exige y ampara; los deberes de las personas, especialmente hacia su comunidad, resultan más relevantes que sus derechos, en general desiguales y ligados a los roles. La metáfora decisiva de este enfoque podría ser la organicista de un cuerpo viviente.

Frente a esta cosmovisión, la proclamación moderna de los derechos humanos se va a remitir a un iusnaturalismo, a un modo de concebir la naturaleza humana, marcadamente diferente. En el origen no están ya las familias, sino el *individuo* humano, no sólo como base de todo, sino como fin de todo. La agrupación decisiva de estos individuos humanos es la que surge de sus voluntades libres en interacción, que se expresa en la forma de *contrato* y en la que se destacan dos modalidades: la propia del *mercado* en la que se sella el intercambio libre de bienes sustentado en la propiedad privada de los mismos, y la que puede ser metaforizada con el *ágora* o plaza pública, en la que se trata de acordar las normas con las que se va a regular el ejercicio de las libertades de todos. El Estado es visto precisamente como la estructura institucional llamada a garantizar esto último; esto es, no como el último grado de perfección en la realización humana, sino como *medio* para que las libertades de los individuos —*fin*es— puedan expresarse con autonomía. Los principios que fundamentan esta propuesta son los siguientes: los individuos son libres —para autorrealizarse como lo deseen— e iguales por naturaleza; la base de la autoridad está en el acuerdo de las libertades; lo decisivo no es el bien común sino los bienes particulares (propiedad privada), es cierto que amparados en lo que podríamos llamar bien común de la convivencia de las libertades; la membresía pasa a ser sustituida por la *ciudadanía*, que implica participación democrática en la gestión pública y disfrute de los derechos; la prioridad se da a estos derechos (a la vida, a las libertades, a la propiedad privada) que son concebidos especialmente como «poderes» que tenemos, siendo los deberes correlatos de los mismos («debo respetar tu derecho»).

El trasfondo ideológico de esta concepción de los derechos humanos ha sido definido como *universalismo abstracto*. Son derechos humanos aquéllos que poseemos *todos* los *individuos* humanos por el *mero hecho* de ser humanos y, por tanto, *al margen* de las características que nos singularizan y diferencian unos de otros, que a estos efectos son puestas entre paréntesis.

Hay que reconocer a este enfoque dos logros relevantes, que no deben perderse. En primer lugar la fuerza con que expresa teóricamente (en seguida veremos que no prácticamente), gracias precisamente a la abstracción que instaura, la *universalidad* de estos derechos. Efectivamente, los individuos humanos en cuanto meros individuos, esto es, despojados de nuestras diversas condiciones y realidades particulares que nos singularizan, somos plenamente iguales, simplemente humanos, definidos todos por ello mismo

como sujetos de dignidad, no instrumentalizables, merecedores del respeto de nuestras libertades. Este momento de subrayado de nuestra común condición humana universalmente compartida de la que emergen derechos, no deberá ser perdido, aunque tendrá que ser dialécticamente articulado con la relevancia de la particularidad y lo que ella implica —*la diferencia*—, a fin de evitar sus trampas y limitaciones.

El segundo de los logros se desprende del primero y se expresa como derecho universal de las personas a *no ser discriminadas* a causa de su condición concreta (por ejemplo, étnica, o de género, o de orientación sexual) por quienes tienen un cierto poder sobre ellas. Es cierto que la particularidad aparece aquí, pero para pedir a continuación que se ponga entre paréntesis y que se nos trate con plena equidad y sin ningún tipo de inferiorización precisamente por nuestra mera identidad de personas. De nuevo, este logro deberá ser cuidadosamente mantenido y exigido en su aplicación, aunque, igualmente, tendrá que ser completado y matizado por la atención explícita a la particularidad.

En realidad, el defensor estricto del universalismo abstracto puede aducir que sí tiene en cuenta esta particularidad que aquí estamos reclamando. En efecto, cuando propugna que se reconozcan las libertades de los individuos defendiendo a la vez que se respeten las elecciones concretas de las mismas, que sí implican la aparición de la diversidad que nos singulariza, abierta además a la pluralidad —dato decisivo—: se decide tener una religión u otra o no tenerla, asumir un ideal de vida u otro, etc. Aquí emerge de este modo la particularidad y su instauración de la diferencia, pero siempre como particularidad del individuo (o de individuos libre y privadamente asociados en torno a ella) y no generando más derechos que el de que sea respetada (la particularidad como tal no incide en la naturaleza del derecho básico a la libertad, aunque ejemplifique sus concreciones). También esta reclamación del respeto a las *autonomías individuales* en sus *ejercicios concretos*, deberá ser asumida como un valor a conservar, pero, una vez más, articulándola con formas propiamente colectivas de la particularidad (identidades etnoculturales como las indígenas) que se mostrarán con capacidad de incidir en la configuración del contenido de los derechos humanos.

## **2. Las contradicciones fácticas del universalismo abstracto y las propuestas de superación en la tradición de los derechos humanos. Lo indígena como desvelamiento de la contradicción.**

La contradicción básica del universalismo abstracto ha estado en que le ha costado, le está costando, ser coherente consigo misma hasta el punto de incluir de verdad en los derechos postulados a *todos* los humanos. La ejem-

plificación más flagrante de esto la tenemos en el caso de las mujeres y en el de ciertas etnias.

Comenzando por las mujeres, incluso un liberal tan afinado como Kant ha considerado que éstas tenían una «natural dependencia» del varón y una constitución tal que las hacía inadecuadas para vivencias éticas con enfoques universales, de lo que deducía que debían contentarse con ser «ciudadanas pasivas», protegidas pero no colegisladoras. Ante esta atención discriminatoria a una particularidad en un enfoque que se presupone de universalismo abstracto, ante la negación fáctica a las mujeres de la igualdad proclamada por éste, con la correspondiente inhibición forzada de su libertad de iniciativa, estaba dentro de la lógica de tal universalismo la reivindicación feminista de plena autonomía para las mujeres *en cuanto individuos o personas humanas*, tanto en su versión privada como pública y en condiciones sociales de igualdad respecto a los hombres. Lo que se ha acabado reconociendo en los correspondientes documentos internacionales de derechos (desgraciadamente, no aún en la realidad, en la que queda mucho camino por recorrer). En éstos —y en lo que puede derivarse de ellos— aparecen a veces derechos que parecen remitir a la diferencia de género en cuanto tal, y por tanto a una particularidad, pero en general pueden ser reinterpretados desde la categoría de la igualdad en cuanto personas y en vistas a hacerla real<sup>1</sup>. Algo que también habrá que tener muy presente para el caso específico de las mujeres indígenas, en las que la discriminación que acabamos de denunciar se ha cruzado para su refuerzo con las discriminaciones que vamos a resaltar a continuación. Aunque, de acuerdo a lo que muchas mujeres indígenas exigen, convendrá articular estas demandas con las que derivan de su condición de indígenas (tarea compleja, por cierto).

La segunda de las contradicciones, la que tiene que ver con los grupos etnoculturales, nos remite de lleno al tema que nos ocupa específicamente. También aquí se produce una descarada discriminación en los impulsos políticos e ideológicos del universalismo supuestamente abstracto, una atención, que ese universalismo pide inhibir, a la condición particular de ciertas etnias para marginarlas o explotarlas, y que pretende justificarse a través de extraños vericuetos. Piénsese en concreto en la esclavización de los negros, hecha con la excusa de que «están más próximos a la sensación que a la conciencia», de que están más cerca de la animalidad que de la

---

<sup>1</sup> Por ejemplo, los derechos específicos en torno a la maternidad, o políticas de discriminación o acción positiva a favor de las mujeres, pueden interpretarse como derechos que tienen en cuenta la particularidad de género, pero para gestionarla de tal modo que no implique dificultad para lo que se busca con prioridad: la afirmación de la igualdad en cuanto personas (en el primer caso hay además elementos de protección al que nace).

humanidad<sup>2</sup>. Pero piénsese igualmente en la dominación de los «indios» no sólo ejercida por las potencias occidentales que se autorremitían a los derechos humanos, sino justificada por grandes intelectuales liberales<sup>3</sup>. El primer paso que se impone ante tal discriminación es, por supuesto, el de reclamar que se apliquen aquí coherentemente los supuestos del universalismo abstracto, y por tanto que, poniendo entre paréntesis la condición étnica, se considere a todos los individuos indígenas y negros (y de cualquier otro colectivo discriminado por las mismas razones) como individuos humanos a la manera de cualquier otro, sujetos de dignidad y no instrumentalizables, merecedores del mismo trato. La reivindicación de los pueblos indígenas incluye, por supuesto, este objetivo básico, pero, de todos modos, al insistir en derechos ligados a la particularidad indígena, no a la abstracción de la misma, pretende a la vez desbordarlo y resituarlo. Es en este segundo momento en donde aparece precisamente su interpelación más propia, a la que vamos a hacer lugar en el apartado siguiente.

Antes, con todo, de avanzar hacia ella, conviene decir algo sobre la tercera gran contradicción fáctica en la que ha caído el universalismo abstracto. Algunos de los defensores de éste se negarán a calificarla de contradicción, pero creemos que debe nombrarse de este modo a pesar de todo. El problema viene del hecho de que las primeras afirmaciones de derechos son estrictamente liberales: asumiendo la igualdad de los humanos en su sentido formal y jurídico, definen unos derechos (a la vida, a las libertades y a la propiedad privada) en su sentido negativo, el que no impone más deberes que los de la no coacción directa de los mismos (derecho a que no me quiten la vida, no a que me aporten alimento en caso de necesidad). Tal planteamiento los hace compatibles con marcadas desigualdades materiales que repercuten directamente en el propio *ejercicio* de los derechos que se supone tenemos. Por ejemplo, respecto al derecho a la libertad de expresión y participación, de nada vale que oficialmente no puedan «taparme la boca» si estoy en condiciones de vida tan

---

<sup>2</sup> Se continuaba de este modo el argumento formulado previamente por colonizadores españoles y sus ideólogos (como Ginés de Sepúlveda) para justificar la esclavización de los indios basándose en que (por supuesto, desde su juicio etnocéntrico inapelable) éstos no demostraban tener aquella racionalidad que Aristóteles exigía para que fueran considerados humanos.

<sup>3</sup> El caso de LOCKE es especialmente significativo: aunque desde sus supuestos liberales se niega la esclavitud y el poder despótico, compone argumentaciones tortuosas por las que queda legitimado el trabajo forzoso de los indígenas de América y la desposesión y expropiación de sus bienes. Véanse a este respecto estos dos análisis: HINKELAMERT, F.J., *La inversión de los derechos humanos: el caso de John Locke*, en HERRERA FLORES, J., *El vuelo de Anteo. Derechos humanos y crítica de la razón liberal*, Desclée de Brouwer, Bilbao, 2000; y MARTÍNEZ DE BRINGAS, A., *Los pueblos indígenas y el discurso de los derechos*, Universidad de Deusto, Bilbao 2003.

precarias que tengo que dedicarme a sobrevivir, si no he podido disfrutar de una educación que desarrollara mis capacidades en vistas a esa participación. Puede decirse con razón que, en este caso, no tengo *de hecho* libertad de expresión, con lo que la afirmación de que la tengo en mi condición de humano queda totalmente *vacía*<sup>4</sup>, incluso aunque cuente con el reconocimiento jurídico. Visto de otro modo, con planteamientos como éstos, según se ha denunciado, los únicos derechos que cuentan son los propios del *mercado* y los individuos que realmente existen son los individuos en el mercado.

Estas consideraciones, espoleadas decisivamente por las luchas sociales de la clase obrera, son las que explican que se haya dado un replanteamiento de los derechos humanos (en su enfoque ahora positivo y en sus contenidos abiertos a lo social) por parte de la socialdemocracia e incluso de un sector del pensamiento liberal que se ha desarrollado en forma de liberalismo igualitario. Éste último, en concreto, postula que para hacer efectiva para todos la autonomía individual se imponen unas condiciones sociales de posibilidad del ejercicio de la misma *que se tiene derecho a exigir*. Aparecen así los derechos sociales: a la educación, la salud, el trabajo, la vivienda, ingresos básicos, etc. aquéllos que cubren dignamente nuestras necesidades actualizando de ese modo nuestras capacidades. Puede decirse de todos modos que, a pesar de la densidad material —de contenido— que adquieren los derechos, estos desarrollos de los mismos se mantienen oficialmente en los supuestos básicos del universalismo abstracto: se presupone que todos los humanos somos sujetos de esos derechos pero desde nuestra mera condición de humanos, con necesidades consideradas comunes.

Si aplicamos esta conclusión a la población indígena se imponen varias consideraciones. La primera de ellas tiene que ver con su situación social. Todos los datos socio-económicos resaltan que tiende a ser, con contadas excepciones, la población que, fruto de una cadena histórica de opresiones, se encuentra en situaciones más precarias, más injustas, dentro de sus Estados respectivos, hasta rayar con frecuencia en la miseria. Reclamar en este contexto igualdad social para ella, para los individuos que la componen, a través de la realización de las correspondientes políticas públicas, es una exigencia básica que se puede insertar con todo rigor en el universalismo abstracto que se proclama.

---

<sup>4</sup> KANT, a su modo, participa de esta lógica, pero para sacar una conclusión inasumible. Si las mujeres debían ser ciudadanas pasivas por su natural dependencia del varón, también deben serlo los varones no propietarios, pues su dependencia de quienes les garantizan el sustento les impide ser fácticamente libres y, por tanto, poder ejercer de hecho la ciudadanía. En el argumento se asume de modo muy pertinente que sin ciertas condiciones sociales de nada sirven las libertades formales, pero la conclusión de justicia que se impone es que no se trata de acomodar la vida ciudadana a la carencia de libertades de algunos cuando faltan las condiciones sociales, sino de transformar éstas para que todos y todas puedan disfrutar de las libertades.

Pero a partir de este dato básico, el mundo indígena avanza más, introduciéndose ya en el terreno de la interpelación. Ese universalismo abstracto tiene como centro decisivo la libertad individual, apareciendo los derechos sociales como instrumentales de cara a ella. Pues bien, desde instancias de poblaciones oprimidas como las indígenas se nos va a reclamar que haya otro centro al menos tan decisivo como él, el de la *vida material* ligada a la corporalidad, en la que no sólo se hacen manifiestas las necesidades más básicas, sino que se sitúan entornos comunitarios que desbordan lo jurídico puro<sup>5</sup>. Pero además, la condición indígena se va a mostrar interpeladora no sólo del cumplimiento del universalismo abstracto y de su refocalización, sino de su enfoque mismo. Porque los pueblos indígenas, coincidiendo con ciertos planteamientos culturalistas, van a exigir que las necesidades a las que nos estamos refiriendo y que se sintetizan en el derecho al desarrollo, no sean vistas de modo acultural sino que se afronten, en su materialización e incluso en su definición, a través de las mediaciones culturales propias, marcadas por tanto por la particularidad y expresándose pluralmente. Lo que significa que esta particularidad «contamina» decididamente la abstracción de la universalidad. Pero esto nos lleva ya al siguiente apartado.

### 3. Las limitaciones del universalismo abstracto y su necesaria apertura a la particularidad vistas a partir del caso indígena

Las reivindicaciones de derechos que, predominantemente, surgen de los pueblos indígenas no se centran propiamente en generalizar fácticamente para todos —incluyéndoles específicamente a ellos— el universalismo abstracto, aunque incluyan sus exigencias básicas. Se dirigen directamente a reivindicar sus derechos no meramente en su condición abstracta de humanos, sino en su condición *concreta* de indígenas, a la que asignan derechos *específicos*. Con lo cual, introducen de lleno la particularidad, además en su versión colectiva, en la propia especificación de los derechos humanos.

Podemos preguntarnos si con ello no se colocan en una posición similar a la premoderna del iusnaturalismo clásico que antes describimos brevemente y que el iusnaturalismo moderno supera. Sería preocupante si reprodujeran lo

---

<sup>5</sup> «Lo corporal, dado que está sometido a los contextos y nos une a los otros, hace que necesitemos la comunidad para poder satisfacer nuestras exigencias; mientras que las libertades individuales no necesitan contexto alguno para ser consideradas como derechos de plena satisfacción. Los derechos sociales, económicos y culturales son relegados a un segundo plano. Constituyen la esfera de lo impuro, lo híbrido, lo mezclado. [...] Disfrutar de la salud, de un entorno limpio o tener una vivienda digna, depende de elementos extraños a lo jurídico formal». HERRERA FLORES, J., *Hacia una visión compleja de los derechos humanos*, en HERRERA, J., *op.cit.*, pág. 30.

que el universalismo abstracto va a criticarla con firmeza: las desigualdades consideradas naturales, que se concretaban especialmente en los siervos frente a sus dueños, las mujeres frente a los varones y los súbditos frente a sus soberanos; y la coacción comunitaria de las libertades. Pero la afirmación de la indigenidad como relevante para los derechos humanos no tiene por qué implicar nada de esto (y en aquello en que pudiera implicarlo debería ser corregida). Remite fundamentalmente a un *derecho a la identidad colectiva* y a los derechos correspondientes que puedan adherirse a ella. Y éste es un enfoque diferente respecto al iusnaturalismo premoderno, que resaltaba ciertamente la comunidad como en el caso indígena, pero no la identidad *específica* de ésta; estando de hecho esas comunidades inmersas en contextos de multiculturalidad, no planteaban afirmaciones identitarias desde *opciones específicamente multiculturalistas*. En cambio, el reto indígena para los derechos humanos viene desde esta perspectiva. ¿Qué argumentos puede aducir?

Para responder a esta pregunta vamos a retomar el hilo de la argumentación centrada en la revisión crítica del universalismo abstracto. Resaltamos antes sus contradicciones internas. Nos toca ahora señalar sus limitaciones. Éstas tienen que ver decididamente con el hecho de que ignora la inevitable condición cultural e histórica de toda realidad humana, la que nos recuerda precisamente la reivindicación indígena. En realidad, una llamada «oficial» de atención a este respecto, se produce en la Conferencia de Viena de 1993, en la que insistiéndose en que «todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes», se matiza que a la hora de formularlos «debe tenerse en cuenta la importancia de las particularidades nacionales y regionales, así como los diversos patrimonios históricos, culturales y religiosos».

Ahora bien, la argumentación iusnaturalista con la que emergen los derechos humanos, que subyace predominantemente a la Declaración Universal de 1948 y los Pactos de 1966 y que es propia del universalismo abstracto, cierra por ella misma estas aperturas a la particularidad histórico-cultural. Los derechos, según esta fundamentación, son inherentes a nuestra naturaleza humana que nos constituye en sujetos de dignidad, de modo tal que los podemos *deducir* de ésta. Según lo cual se trata de derechos a-temporales y a-culturales que se *descubren* y formulan en un momento dado y que valen ya para siempre y para todos —para todas las culturas, que tendrán que acomodarse a ellos—.

Pero nuestra ineludible condición de seres culturales e históricos niega la posibilidad de este supuesto (o si se quiere, relee ese supuesto como expresión de una concepción cultural determinada que se ignora en cuanto tal). Según han precisado muy bien antropólogos como Geertz<sup>6</sup>, los huma-

---

<sup>6</sup> En *La interpretación de las culturas*, Gedisa, Barcelona, 1988.

nos somos seres *culturales*, animales que nos completamos como humanos gracias a la cultura. Ahora bien, ese ser cultural que somos no se expresa en una única cultura común. La experiencia ha probado que los humanos nos concretamos como seres culturales en múltiples culturas diferenciadas, que nos completamos como humanos no por obra de la cultura en general, sino por formas particulares de ésta (como las indígenas).

La consecuencia que se desprende para los derechos humanos es relevante. Éstos, como todo lo que es propiamente humano, deben ser situados ineludiblemente dentro de la cultura humana, e ineludiblemente también dentro de culturas humanas particulares, las únicas que existen. ¿Cómo conjugar este dato con su pretensión de universalidad y perennidad? ¿Y con su pretensión de que no son construcción arbitraria? ¿Pueden haber variaciones plurales en los derechos que no sólo no nieguen estas pretensiones sino que las realicen en su complejidad real? ¿Podremos hablar para los derechos humanos de referentes no a-culturales pero sí trans-culturales? El reto es relevante y habrá que tratar de asumirlo abriéndose a la particularidad pero sin caer en particularismos relativistas que destruirían lo que nuclearmente significan los derechos humanos.

El que seamos seres culturales tiene además otra implicación, que el universalismo abstracto ignora y que las reivindicaciones indígenas tienen intuitivamente muy presente. En la medida en que supone que llegamos a ser humanos sólo por esquemas culturales en virtud de los cuales ordenamos y dirigimos nuestras vidas, supone igualmente que tenemos una dimensión comunitaria irrenunciable. Nuestra autonomía no parte de cero: necesita unos arraigos y unos horizontes culturales que son comunitarios. Con lo que la duramente postulada individualidad de los derechos humanos se nos muestra llamada a articularse de modo inevitable y en su justo equilibrio (aunque cabiendo variaciones plurales) con su enmarque en las colectividades de pertenencia.

Llegamos a conclusiones similares si tenemos en cuenta nuestra condición histórica. Para empezar, hay que decir que ésta está entrelazada con la condición cultural, dado que todas las culturas están sujetas a procesos históricos de transformaciones constantes a partir de sus disensos internos, de su relación con el entorno y de sus relaciones con otras culturas. En la medida en que algo puede ser considerado cultural, es también, por eso, histórico, está temporalmente situado y sujeto a estas transformaciones. Lo que debe ser aplicado a los derechos humanos. Esto pide, por cierto, renunciar a visiones esencialistas e inmutables de las culturas en las que nos encontramos (tentación de ciertas reivindicaciones indígenas), para abrirse a visiones *procesuales* de las mismas, también para el caso de los derechos. De lo que habrá que tratar es de que sean procesos plenificadores y liberadores, tanto en lo que tengan de intracultural como en lo que tengan de intercultural.

Esto último nos lleva a la segunda consideración respecto a la relación entre historia y derechos. Éstos van emergiendo y concretándose en la historia pero no de modos más o menos espontáneos o necesarios sino a través de la contingencia de *luchas* concretas —mezcladas de impurezas y limitaciones— a favor de la liberación y la afirmación de la dignidad, tanto internas a los grupos sociales como expresando confrontación entre ellos. Estas luchas, y los relatos en que se narran, que pueden asentarse en la memoria colectiva, son elemento decisivo para el surgimiento, la concreción e incluso, como veremos, la fundamentación de los derechos. Las actuales reivindicaciones que llevan a cabo los pueblos indígenas, llenas de complejidad, con claroscuros pero ciertamente en la línea de afirmación de liberación, pueden situarse precisamente en esta línea.

La inevitable historicidad y culturalidad de los derechos humanos, que no quiere decir en sí la reducción a ellas, acarrea una nueva conclusión. Son derechos en permanente gestación y reconfiguración. Lo cual molesta a determinados sectores que, viendo cómo se complejizan, está exigiendo un blindaje de los mismos, una carta cerrada y definitiva. Es cierto que, de cara a la eficacia en la realización de los derechos, puede plantearse una cierta revisión clarificadora en la presentación de los mismos, pero no su cierre. De hecho, quienes tienden a exigirlo suelen ser los sectores sociales «bien situados», por lo que hay que sospechar de ello. En cambio, cuando se reivindican nuevos derechos o replanteamientos de los existentes desde la experiencia de marginación y opresión (como es el caso indígena) la reacción que se impone primero es la de la empatía (que no excluye la alerta crítica).

Hasta aquí, los desarrollos que nos ha merecido la afirmación de que el universalismo abstracto encontraba su mayor limitación en que relegaba ilegítimamente nuestra condición histórico-cultural. De todos modos esta apreciación no es del todo justa con lo que en la práctica ha sido ese universalismo. Porque si, por un lado, hablaba de individuos sujetos de derechos como *ciudadanos* en un *Estado neutro* frente a las identidades particulares que remitía a la privacidad, por otro lado construía Estados *nacionales*, esto es, Estados que, siendo la mediación necesaria para el ejercicio y disfrute de los derechos humanos, se regían —se rigen— por una determinada identidad cultural (con su lengua, su historia, sus instituciones, su referencia a un territorio, etc.) que queda así fortalecida. Esto supone que la limitación en la teoría se hace de nuevo contradicción cuando se confronta con la práctica.

Esta constatación, que introduce la particularidad de manera firme en las instancias públicas del Estado, está llevando a algunos defensores del universalismo que la ven contradictoria o al menos peligrosa, a postular Estados postnacionales (algo que, en su sentido estricto no parece hoy viable). Las reivindicaciones indígenas no van en general por ahí. Primero, ellas (junto con las de ciertos nacionalismos minoritarios) han descubierto esta

contradicción, al hacer visible, con la afirmación de su diferencia, que en los Estados en los que están, además de su referencia genérica a los derechos humanos, existe una cultura oficial particular —la nacional—, tan interiorizada que ha podido ser vivida como el humus en el que estamos sin percibirlo. No plantean, como el postnacionalismo, que pase a la privacidad, pues entienden que la propia naturaleza de la identidad étnica, de los rasgos que la constituyen, hace que se precise para su sostenimiento la presencia pública. Lo que le piden al Estado es que, siendo consciente de las opresiones que ha ejercido (especialmente contra los pueblos indígenas) para hacer dominante la cultura llamada nacional, se reconfigure de tal modo que deje espacio adecuado para que puedan, a su vez, afirmarse públicamente otras etnoculturas, las indígenas en este caso. Con lo que se acaban postulando derechos de autogobierno de identidades etnonacionales y Estados pluriétnicos y plurinacionales.

#### **4. Por una revisión de la fundamentación de los derechos humanos abierta a la particularidad cultural. La inserción de la particularidad indígena**

En el apartado anterior han quedado pendientes una serie de interrogantes que nos toca afrontar ahora. Por un lado, apuntaban a replantear la fundamentación de los derechos humanos, para hacer un lugar en ella al necesario «contagio» de culturalidad e historicidad. Por otro lado, exigían que reconfiguráramos sus contenidos, para que, manteniendo la universalidad, se encarnaran en la particularidad que los pluraliza. Todo ello estimulados por lo que significan las reivindicaciones de los pueblos indígenas y con la esperanza de aportar luz a las mismas. Comencemos, pues, por la primera de esas tareas, que presentaremos, dado el contexto de estas líneas, de una forma básica<sup>7</sup>.

Ya hemos adelantado que hay que comenzar relegando la fundamentación iusnaturalista. El problema que se nos plantea es si, con ello, debemos relegar todo lo que anida en ella. Porque hay un aspecto de la misma que parece irrenunciable si queremos mantener lo más nuclear de los derechos humanos: el que todos los humanos, por el mero hecho de serlo, merecemos respeto. Lo que creemos puede proponerse es que cabe distinguir entre la *argumentación* iusnaturalista que pretende llegar a la evidencia cognoscitiva de la dignidad y poder *deducir* de ella derechos intemporales y aculturales, y

---

<sup>7</sup> Quien desee acceder a la exposición plenamente desarrollada de esta fundamentación (que se establece en diálogo con el pensamiento de Rousseau, Rawls, Habermas y Ricoeur) puede encontrarla en ETXEBERRIA, X. «El debate sobre la universalidad de los derechos humanos», en VV.AA. *La Declaración Universal de Derechos Humanos en su cincuenta aniversario. Un estudio interdisciplinar*, Universidad de Deusto, Bilbao, 1999, p. 309-395.

la *intención* iusnaturalista que sería precisamente la de postular que la condición humana debe ser respetada en cuanto tal. Lo primero tendría que ser rechazado porque cuele el culturalismo —occidental— negándolo en su pretensión precultural y porque no aporta razones suficientemente sólidas (no entramos aquí a exponer en detalle las objeciones). Lo segundo, en cambio, puede ser reasumido, pero no ya como evidencia cognoscitiva indubitable sino como *convicción*, que puede tener su lugar en cualquier cultura, aunque matizada por ella.

Con esto queremos decir que lo que la intención iusnaturalista nos presenta puede ser vivido por nosotros como convicciones sólidamente arraigadas. Con lo que asumimos que en el comienzo de la dinámica moral está la convicción. ¿Dónde y cómo se nos muestra, por lo que a los derechos humanos se refiere? En el sentimiento que emerge en nosotros ante el encuentro con lo intolerable que encontramos sufre un ser humano *por el hecho de serlo* —alcance potencialmente universal—. Un sentimiento que nos empuja a comprometernos con una causa que, a la vez, sentimos nuestra —la elegimos, con su riesgo: iniciativa— y que nos desborda —nos vemos empujados a acoger lo más grande que nosotros: receptividad de lo que no creamos sino que se nos revela—; causa que sentimos ligada a nuestro momento histórico —con su fuerza de encarnación y su limitación e incluso de nuevo con su riesgo de equivocarnos— y a la vez sobrepasándolo —alcance transhistórico pero abierto a la problemática—. En definitiva, la convicción se nos muestra como el lugar de articulación de lo que nos desborda imponiéndose nos y de lo que creamos con toda su contingencia, de lo histórico-cultural y de lo transhistórico-transcultural.

Situar en los orígenes la convicción que se manifiesta ante lo intolerable permite remitir los derechos humanos en primer lugar a los gritos —y silencios— de las víctimas y de quienes se solidarizan con ellas. Lo que supone: introducir el drama y la intersubjetividad en la propia dinámica interna de estos derechos; hacer protagonistas de los mismos a quienes con esa condición de víctimas de la injusticia, se encuentran en todos los grupos y momentos históricos; dar a los derechos humanos una universalidad en el espacio y el tiempo sugerente pero a la vez problemática, por su tensión con la particularidad histórica, vigorosamente afirmada también.

Pues bien, donde mejor se expresa todo esto es en los *relatos*, con los que éstos se nos presentan así como un segundo polo para la fundamentación que buscamos. Lo que somos como sujetos de derechos, lo que son los derechos humanos se nos muestra a partir de la fuerza reveladora de determinados relatos, reasumidos a través de una cadena de interpretaciones que estimulan, desarrollan, ejemplifican, purifican las convicciones. Estos relatos pueden ser tanto históricos como de ficción y, de nuevo, apuntando a lo universal, se encuentran histórico-culturalmente marcados. Además, dato importante, no

son exclusividad de ninguna cultura contemplada en sus procesos históricos: encontrándose en todas ellas, pueden interactuar en procesos de interculturalidad enmarcándose en el horizonte de la común humanidad.

Ahora bien, ¿cómo distinguir los relatos liberadores de los que no lo son? Es aquí donde aparece el tercer polo para la fundamentación, el de las *deliberaciones públicas* que someten la verdad de la narración a la crítica de los argumentos y a la búsqueda del consenso. Las argumentaciones e incluso los consensos no bastan por sí solos, porque pueden remitir a la mera construcción humana, cuando sabemos que lo que hay en los derechos humanos desborda nuestra construcción arbitraria (la esclavitud era injusta incluso cuando la aceptaba justificándola el conjunto de la humanidad). Pero enraizándose en las convicciones y las narraciones que sí apuntan a lo que nos desborda, pasan a ser decisivas como control crítico de las desviaciones de éstas. Hay que advertir además que, en la medida en que para el caso de los derechos humanos se requiere un consenso universal, son absolutamente imprescindibles. Ahora bien, a este respecto: resultan ilegítimas las pretensiones argumentativas elaboradas en los contornos de una sola tradición cultural; no bastan la dinámicas argumentativas internas a las tradiciones culturales, aunque sean necesarias; se precisan, de modo privilegiado, dinámicas argumentativas interculturales, hechas en condiciones de equidad y sin exclusiones<sup>8</sup>.

Podemos ya sintetizar la justificación que proponemos para los derechos humanos. Se plasma en la dialéctica compleja entre convicción, narración y argumentación. Ninguna de ellas se basta y todas encuentran su referente crítico y su complemento en las otras (se supera tanto el puro intuicionismo de la convicción como el puro convencionalismo de la argumentación). Pero además, algo muy importante para las cuestiones que estamos barajando, las tres implican una mediación cultural y comunitaria de la universalidad.

Creemos que se percibe con facilidad la gran capacidad de integración en el respeto de los diversos aportes culturales que ofrece este esquema fundamentador de los derechos. Aplicándolo al caso de las luchas indígenas por sus derechos, pueden encontrarse en él argumentos para justificar y apreciar el protagonismo que con esas luchas están tratando de conquistar en los procesos interculturales de revisión del consenso sobre los derechos humanos. A estos diálogos están llamados a aportar: las dimensiones más humanamente liberadoras de la simbólica de sus cosmovisiones; los relatos reveladores de la victimación sufrida y de los procesos de liberación emprendidos (en disidencias internas y en su caso, especialmente, en fortísimas opresiones reci-

---

<sup>8</sup> Para ver lo que puede significar esta dinámica intercultural en el campo de los derechos humanos resulta sugerente: SOUSA SANTOS, B., «Hacia una concepción multicultural de los derechos humanos», en GÓMEZ ISA, F. (dir), *La protección internacional de los derechos humanos en los albores del siglo XXI*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2004, p. 95-122.

das desde el exterior); sus argumentos orientados a la búsqueda intercultural de consensos, desde la sensibilidad por nuestra común humanidad expresada siempre en una rica y delicada diversidad cultural.

### **5. Por una propuesta de derechos humanos indivisibles pluralmente inculturada. Los derechos de los pueblos indígenas**

Si, como acabamos de ver, la condición histórico-cultural de los humanos nos ha llevado a replantear las fundamentaciones tradicionales de los derechos, nos debe llevar también, por razones similares, a revisar su contenido oficial. Si lo que hemos hecho en el apartado anterior ha sido *justificar* la universalidad de los derechos humanos con dinámicas «contagiadas» de particularidad (entre las que encuentra su lugar la particularidad indígena), lo que nos toca hacer ahora es explicitar cómo *concretar* los universales declarados también con dinámicas en las que la singularidad cultural (entre las que destacamos la indígena) sea tenida en cuenta de modos mucho más consistentes que la mera remisión de la misma a la pluralidad de la privacidad.

Lo primero que conviene subrayar es que dado que todo lo humano está contagiado de culturalidad e historicidad particular, también lo estarán las formulaciones de derechos humanos. ¿Cómo lograr que, a la vez, éstas se dirijan a todos los humanos y no lo hagan con contenidos tan marcados culturalmente por una cultura particular que se conviertan en imposición de ésta?

Una primera estrategia es la que propone Walzer<sup>9</sup>: distinguir, por un lado, entre unos mínimos derechos-deberes básicos de alcance universal en los que el consenso es fácil y que no se imponen a las diferencias (derecho a no ser despojado de la vida y de la libertad —oposición a la dominación—, respeto a las creaciones culturales y derecho a la comunidad) y derechos-deberes que ya no son el resultado de nuestra común humanidad, sino que tienen carácter local y particular, apoyados en concepciones culturales particulares de los bienes sociales. Los primeros serían universales y los segundos culturales y específicos, sólo válidos para cada cultura en cuestión. La atención a la diversidad está muy presente en esta propuesta, pero entendemos que reduce demasiado drásticamente lo que son los derechos universales, lo que puede acarrear grave desamparo para las personas y colectivos vulnerables, tanto al interior de los grupos como entre los grupos.

Creemos, por eso, que es más acorde con los derechos humanos, no propiamente hablar, junto a derechos universales, de «derechos culturales locales» (ya no serían derechos humanos *universales*) sino de derechos *uni-*

---

<sup>9</sup> Pueden verse las obras: WALZER, M., *Las esferas de la justicia*, FCE, México, 1993 (pág. 13 en especial) y *Moralidad en el ámbito local e internacional*, Alianza, Madrid, 1996.

*versales pluralmente inculturados*. Con ello salvaríamos la pretensión actual de indivisibilidad e interdependencia de los derechos civiles, políticos, sociales, culturales y globales, pero planteando a su vez que debe tratarse de una indivisibilidad no uniformizante sino encarnada en la diversidad y, en ese sentido, abierta a variaciones plurales.

Aclaremos nuestra pretensión con un ejemplo. En la Declaración del 48 se dice que tenemos «derecho universal» a «vacaciones periódicas pagadas» (art. 24). Ahora bien, culturalmente tal derecho implica que existe el dinero, que dominan laboralmente las relaciones contractuales salariales, que se distingue con nitidez entre tiempo de ocio y de trabajo, que el tiempo de trabajo es experimentado como algo penoso, etc. Pero resulta que hay culturas, por ejemplo diversas culturas indígenas amazónicas, muy alejadas de ese esquema, a las que el propio concepto de «vacaciones» les resulta extraño. Con lo que, a primera vista, o consideramos ese derecho solamente como derecho cultural local, a pesar de lo que diga la Declaración, o entendemos que sí debe ser universal, lo que, de modo absurdo y dominador, exigiría a esas culturas que se transformaran en mercantil-capitalistas para que pudieran disfrutar de ese derecho a vacaciones. Pero hay una tercera salida: la de indagar lo universalizable debajo de la propuesta de vacaciones (expresable de modo genérico) y considerar a ésta como una encarnación cultural particular de lo primero. Podría decirse, por ejemplo, que todos tenemos derecho universal a condiciones de trabajo humanizadas y creativas, y que luego, en la cultura occidental, eso se concreta entre otras cosas en el derecho a vacaciones pagadas, pero que en otras culturas, como las amazónicas, tendrá que concretarse con modos acordes con su realidad cultural que ellas mismas deberán decidir. La propuesta se completa incluyendo un diálogo intercultural sobre esas concreciones plurales, en el que desde perspectivas respetuoso-empáticas, abiertas a la crítica, podamos aprender unos de otros y, llegado el caso, criticar concreciones que entendemos pervierten la formulación universal del derecho.

¿Cómo generalizar lo que se plantea en el ejemplo? Avanzamos un esquema que se propone más bien como referencia para el debate. En primer lugar, apoyados en la lógica fundamentadora a la que antes nos referimos, se impone afirmar para todos los humanos de todas las culturas un núcleo básico *principal* de los derechos humanos, que podemos verlo reflejado en el que históricamente se ha encarnado en las palabras de dignidad, libertad, igualdad y fraternidad, aunque luego el soporte narrativo-simbólico y determinados matices interpretativos de estas categorías varíen culturalmente (piénsese en las distancias entre las culturas occidentales y las indígenas), haciendo que ese núcleo se encuentre abierto a hermenéuticas plurales que se interpelan mutuamente, no sólo desde el sentido que descubren en cada término, sino también desde la articulación dialéctica que debe darse entre ellos.

En segundo lugar, hay que afirmar, con formulaciones prácticamente unívocas de validez universal, una serie de derechos mínimos básicos y fuertes, que suponen los correspondientes deberes para los Estados y los ciudadanos. Formulándolos precisamente en la categoría de deberes, podemos incluir aquí los que tienen que ver con lo que las Naciones Unidas entienden por crímenes de Estado: no a la esclavitud, el genocidio, el *apartheid*, la tortura, las desapariciones forzosas, las ejecuciones arbitrarias. Expresados de modo más genérico podrían sintetizarse en lo que algunos han propuesto como derechos/deberes básicos: «no toques a nadie sin su consentimiento» —respetar su integridad—; y «no impidas a nadie expresarse». Esto es, tenemos derecho a una autonomía personal fundamental, aunque luego sea vivida según las culturas (también según los contextos: no es lo mismo vivirla en la familia que vivirla en el mercado) con un acento más individualista o más comunitario<sup>10</sup>. A estos derechos-deberes también habría que añadir alguno más en positivo pero igualmente básico, como «colabora en lo que esté en tu mano para que todos los humanos tengan alimentación suficiente para sobrevivir», o como «reconoce a las comunidades culturales aquel autogobierno que precisan para su pervivencia».

En tercer lugar, hay que afirmar otra serie de derechos de modo genérico, que inevitablemente deberán tener marcadas encarnaciones culturales e históricas particulares. Tenemos, por ejemplo, derecho a modos de trabajo que expresen y potencien la dignidad humana. Pero es cierto que los derechos laborales que se han declarado pretenden expresar esa dignidad en las condiciones de economía capitalista de mercado, suavizada por enfoques socialdemócratas. En otras condiciones deben tener otras encarnaciones. O, por poner ejemplos más concretos: el derecho a la vivienda, tal como está formulado, es para culturas sedentarias, no nómadas; la igualdad básica pide que todos y todas tomen parte en las decisiones que les afectan, pero los modos democráticos de toma de decisión pueden ser varios (ley de mayorías, o ley del consenso como en determinadas comunidades indígenas); se precisa concretar los derechos humanos que asisten, tanto a la víctima como al victimario, en hechos criminales, pero las concreciones tanto del proceso judicial, como del derecho a la reparación, como del castigo penal tendrán que ser en

---

<sup>10</sup> La verdad es que las matizaciones culturales tienden a estar presentes en todo, aunque en este bloque sean menos relevantes. Así, qué es vivido como trato degradante tiene en parte que ver con la cultura. Es una cuestión muy delicada discernir en este terreno, porque no experimentar una degradación sufrida puede deberse a que se ha interiorizado una inferiorización cultural, pero ante ciertas prácticas culturales hay que entrar en ello, para debatirlo y hacer luz. Por ejemplo, para la sensibilidad occidental puede parecer que la costumbre de azotes públicos como castigo penal —que se da en algunos pueblos indígenas— puede suponer trato degradante, pero a su vez, para esos mismos pueblos indígenas, lo que puede ser visto y experimentado como degradante es el trato carcelario que la cultura occidental acepta como legítimo.

medida decisiva culturalmente marcadas (por lo que debe defenderse y regularse el pluralismo jurídico, por ejemplo, en aquellos Estados que además de tener la tradición jurídica occidental tienen tradiciones jurídicas indígenas). Este modo de particularidad no niega la universalidad, sino que la concreta pluralmente, en el respeto a las culturas. Es universalidad contextualizada, más que particularidad: no contradice los principios, sino que les da contenido material abierto a la pluralidad cultural —siempre limitado e imperfecto, sujeto por tanto a mejoras—.

En cuarto lugar, utilizando una expresión de Kymlicka, pueden plantearse «derechos diferenciales en función de las culturas grupales». Por ejemplo, el derecho de propiedad se ha formulado en la cultura occidental predominantemente como derecho a la propiedad privada; en ciertas culturas indígenas se puede formular sobre todo como derecho a la propiedad colectiva (incidiendo en la propiedad de la tierra, de los saberes ancestrales, etc.). Y a partir de ahí se puede pretender legítimamente que el derecho a la propiedad privada no funcione en territorio indígena como funciona en territorio no indígena (y viceversa). Aunque unos y otros tengan que prevenirse de los excesos de cada modelo, para lo que el diálogo intercultural resultará muy oportuno.

Para que se entienda bien esta propuesta y su funcionamiento conviene acabar observando que, de cara a esta creatividad intracultural e intercultural en el ámbito de los derechos humanos, es fundamental tener en cuenta estas dos cuestiones: no hay que identificar cultura con expresión cultural dominante de cada cultura ni grupo cultural con Estado; y hay que recordar que las culturas ni son monolíticas (las expresiones disidentes son también parte de las mismas y entre ellas suelen encontrarse las más creativas), ni son estáticas.

Podemos concluir este apartado resaltando el modo de universalidad en contenidos de los derechos que presupone una propuesta como ésta. Se trata de una universalidad que, asumiendo a nuestro modo unas categorías de Todorov, no puede ser planteada ya como universalidad «de partida» (en la que desde una cultura se da ya todo hecho como válido para todos), ni siquiera «de llegada» (porque la universalidad se nos muestra como horizonte hacia el que siempre hay que avanzar), sino, precisamente por esta última razón, de «recorrido», de un recorrido protagonizado interculturalmente<sup>11</sup>.

---

<sup>11</sup> Puede resultar iluminador y motivador de reflexiones complementarias comparar este triple juego de universalismos con el que nos propone J. HERRERA FLORES. Distingue entre «universalismo de partida», el propio del iusnaturalismo abstracto; «universalismo de rectas paralelas», que se limita a la reivindicación de lo local o particular; y «universalismo de la racionalidad de resistencia», por el que apuesta, que avanza hacia lo universal a través de procesos conflictivo-dialógicos, en los que lo universal y lo particular están en una permanente tensión que impide caer tanto en el universalismo como en el particularismo, y que va generando «generalidades compartidas». *Op. Cit.* pág. 77 a 77.

## 6. Retos para las reivindicaciones indígenas de derechos

Toda la reflexión precedente ha estado estimulada de algún modo por una reivindicación de derechos por parte de los pueblos indígenas que insertándose por un lado en el alcance universal de los mismos —de ahí procede su fuerza de reclamación a nivel global— por otro lado se afirma desde la propia especificidad. Ello nos ha obligado a la búsqueda de lo que hemos llamado una universalidad contextualizada en la que esta tensión pueda asumirse positivamente y en la que los pueblos indígenas (y otros pueblos) puedan encontrar acomodo creativo y participativo.

Pero resaltábamos también al comenzar que todo este proceso estaba inevitablemente y positivamente abierto a una interacción en la que, a su vez, las propias reivindicaciones de los pueblos indígenas se veían confrontadas con cuestiones provenientes de lo más fundamental de la tradición oficial de los derechos humanos que podían pedirles determinadas modulaciones. Vamos a acabar estas líneas haciéndonos eco de ello, a modo únicamente de apunte y con ejemplificación sólo en algunos temas, pues entendemos que en este campo lo que cuenta es un honesto diálogo intracultural, que se abre, cuando se precise, a un equitativo diálogo intercultural (en el que estas líneas pretenden situarse). Advertimos además de antemano que al hablar de «pueblos indígenas» sin más matices, estamos haciendo generalizaciones que son inevitables para enfoques también generales como el que estamos pretendiendo aquí, pero que son reductoras de una realidad compleja y variada tanto dentro de cada pueblo indígena como entre ellos. Esto es, lo que aquí vamos a apuntar, aunque entendemos que es relevante en el contexto indígena, no es vivido de modos iguales en él.

Una primera cuestión que puede resaltarse es la relativa a los «derechos históricos» que se reclaman con frecuencia y en una doble dirección. La remisión a la condición de «pueblos originarios», es planteada como aquella que da el fundamento de determinados derechos (a la tierra y al territorio y a lo que ello implica). Y la remisión a la dominación sufrida (de cinco siglos para los indígenas americanos), da lugar a reivindicaciones del «derecho a la reparación», que puede implicar desde contenidos materiales precisos hasta contenidos más simbólicos pero nada despreciables como el «derecho a la memoria colectiva» a nivel no sólo local sino planetario. Confrontada esta pretensión con la tradición de derechos humanos cabría subrayar: en sí el haber tenido históricamente un derecho no es condición suficiente para poder reclamarlo (los que históricamente han dominado no pueden reclamar dominación). Ahora bien, puede ser la circunstancia que permite concretar de un cierto modo determinados derechos (por ejemplo a la identidad, al autogobierno, a la justicia) que sí cabe reclamar. Es lo que pasa en el caso indígena. Y a ello puede apuntar su discurso de raíces históricas, aunque

tratando de no caer en el esencialismo de éstas y estando atento a la complejidad de la realidad.

Una segunda cuestión interesante es la que tiene que ver con el subrayado de la dimensión comunitaria y la correspondiente relevancia de la pertenencia a ella. La idea sugerente que se desprende de ello es que se puede contrabalancear muy bien con él la orientación al individualismo posesivo que ha dominado en ciertos planteamientos occidentales de derechos, avanzando en la búsqueda de un equilibrio entre derechos y deberes que se extienden a la comunidad en cuanto tal. Lo que a su vez se le pide al enfoque indígena es que armonice creativamente su orientación comunitaria con las autonomías individuales, reconociendo espacios para la disidencia y planteándose que, en última instancia, la pertenencia debe tener una dimensión electiva voluntaria, no meramente adscriptiva por nacimiento (replanteamiento del «determinismo étnico de la sangre»).

Un tercer tema gira en torno a las relaciones entre reivindicación de identidad y reivindicación de género. En el feminismo occidental, es cierto que simplificando, se ha tendido a sospechar firmemente de defensas de lo cultural, porque se ha entendido que todas las culturas han inferiorizado estructuralmente a la mujer respecto al hombre, por lo que ha dominado más bien la crítica cultural desde unos derechos de las mujeres que quedaban priorizados respecto a toda reivindicación de la cultura, que ha tendido a ser vista con sospecha. En el caso de la reivindicación de las mujeres indígenas, aunque hay variaciones internas significativas, destaca bastante el intento de realizar *a la vez* y articuladamente —hasta el punto incluso de que puedan potenciarse— estrategias de afirmación cultural colectiva como indígenas y de afirmación de derechos de las mujeres. El reto es sugerente, pues puede abrir nuevas vías para las reivindicaciones de género con otros modos de atención a lo cultural que les darán tonalidades específicas. Aunque habrá que estar atentos a que eso no signifique en la práctica que se sacrifican derechos fundamentales de las mujeres.

Un último aspecto que vamos a destacar tiene que ver con la cosmovisión o espiritualidad indígena. Los pueblos indígenas no tienden a aplicar en torno a ésta las separaciones que ha instaurado la cultura occidental de derechos humanos entre lo público y privado. Según esta separación, que se hace como defensa de la libertad individual, lo que tiene que ver con «sentido de la vida y la realidad» pasa a lo privado de las personas o colectivos de la vida civil, mientras que el Estado, protegiendo la libertad a ese respecto, se mantiene neutral frente a ello, no permitiendo que ninguna de sus versiones tenga presencia en los espacios públicos. Esta separación (que en la práctica occidental no es tan radical como se postula) no parece tener mucho sentido para la dinámica de muchas comunidades indígenas. Podría defenderse, a partir de aquí, que tendrían que avanzar hacia ella. Pero la creatividad in-

dígena, tomando conciencia de lo que en la separación hay de cultural no imponible, puede plantearse avanzar por otras líneas en las que aunque siga habiendo presencia pública de lo cosmovisional, se haga con tales modos y con tales contenidos que supongan respeto a las libertades (lo que podría llamarse quizá no neutralidad tenue). En cualquier caso, avanzar por estos caminos supondrá de nuevo el reto de compatibilizar expresión cultural y pertenencia comunitaria abierta a la dimensión pública de la cosmovisión, con autonomía personal.

Cerramos ya el conjunto de consideraciones que hemos ido planteando a lo largo de toda la reflexión haciendo referencia al arranque de ésta. Planteábamos entonces que el peligro de relacionar universalidad y particularidad en los derechos humanos, al hilo de la confrontación con las reivindicaciones de los pueblos indígenas, había que transformarlo en oportunidad para avanzar en una complejización de estos derechos que fuera fiel a la realidad y permitiera plantearlos de modo más justo y equitativo para todos. Esperamos que lo dicho haya servido al menos para mostrar que esta vía es posible, aunque, ciertamente, necesitará muchas más reflexiones, diálogos y, especialmente, esfuerzos honestos de puesta en práctica de lo que se nos muestre perentorio en nombre de esos mismos derechos.



# Los pueblos indígenas ante la construcción de los procesos multiculturales. Inserciones en los bosques de la biodiversidad

Asier Martínez de Bringas

## I. Introducción

Este capítulo pretende desarrollar una reflexión sobre cómo pensar la globalización desde la perspectiva de los pueblos indígenas. Plantearse esta cuestión supone interrogarse sobre el reto que supone la propuesta indígena —sus reclamos cosmovisionales e identitarios articulados por medio de derechos— para la construcción de los procesos multiculturales en la globalización. La globalización, las sociedades y procesos multiculturales son realidades inescindibles e inseparables. El pluriculturalismo constituye el primer elemento para construir un pensamiento global que pueda dar respuestas a las demandas emergentes, entre las que irrumpen, de manera privilegiada y urgente, las reivindicaciones indígenas. Por ello, una teoría del multiculturalismo comprometida con los pueblos indígenas será aquella que sitúe la vida humana como valor central para la articulación de propuestas éticas, políticas y normativas; para el análisis contrastado de las implicaciones y repercusiones que esta *afirmación radical* produce en otras dinámicas culturales, dominantes o no, y las mediaciones que se establecen para articular todos estos movimientos. El multiculturalismo, entendido en este sentido, no se ocupará de las diferencias y las identidades en sí mismas, sino de las especificidades identitarias que se encuentran ubicadas en el corazón de una estructura cultural como la de los pueblos indígenas, sostenidas desde diferentes anclajes cosmovisionales. Es decir, exponer cómo una identidad netamente colectiva como la de los pueblos indígenas se entiende culturalmente a sí misma y al mundo (cosmovisiones), y, a partir de esta comprensión fundada, cómo organizan y estructuran políticamente sus vidas colectivas e individuales.

Para acercarnos a estas maneras de comprender las dinámicas multiculturales en la globalización y, de manera específica, a la de los pueblos indígenas, será necesario establecer una serie de matizaciones en la manera occidental-liberal de entender lo cultural y sus conflictos, ya que la problemática, la violencia y el conflicto han sido componentes fundamentales para poder entender cómo se han expresado y desarrollado las identidades indígenas en términos globales. Conflicto y violencia son, por tanto, condición de posibilidad para entender la manera con la que se han construido estas identidades y cosmovisiones, tanto desde una perspectiva interna como externa. Para abordar estas cuestiones procederemos a través de la introducción de una serie de matizaciones y criterios que nos den un panorama general de cómo afrontar los procesos multi-culturales, a partir de la rica aportación de la experiencia indígena.

Una *primera matización* es aquella que establece que «lo cultural» funciona como *brújula y mapa necesario para guiar y pautar la acción social*. Se trata de otorgar una especificidad constitutiva a las dinámicas y procesos culturales indígenas, con valor intrínseco en sí mismo, más allá de ciertas lecturas de la realidad que sacralizan la importancia de lo económico sin tener en cuenta ni complicidades con las culturas; o de aquellas interpretaciones que totalizan la política, sin entender que ésta siempre bebe de dinámicas culturales concretas y de exigencias económicas bien delimitadas. Comprender el orden cosmovisional y cultural indígena como «procesos» con autonomía propia es importante para entender la manera en que las lógicas económicas y políticas se expresan y diseñan hoy en la globalización. Esta cuestión, trasladada a los derechos humanos, supone tener en cuenta que todas las culturas tienen concepciones propias sobre cómo entender la «dignidad humana»; los conflictos para la construcción de un pacto intercultural comienzan cuando estas concepciones son diferentes y no se expresan como derechos humanos, según el formato construido y exigido por Occidente. Por ello, será necesario estar atento a aquellas consideraciones de la dignidad humana que en cada cultura están más abiertas a la interpretación y diálogo con otras culturas, puesto que en ellas existen creativas referencias para la consolidación de *otra* cultura de los derechos humanos<sup>1</sup>. Una *segunda matización* es aquella que establece que lo cultural surge del encuentro entre procesos culturales. En este sentido, el contrato social que se ha venido fraguando en América Latina es fruto del despojo violento y la sistemática negación y represión de la autonomía cultural indígena. Esta segunda matización nos aclara que la cons-

---

<sup>1</sup> Un ejemplo clarísimo sería los términos con los que se expresa el *Proyecto de Declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de las Poblaciones indígenas*. Resolución 1994/45 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y protección de las minorías (28.10.1994).

trucción de un proceso cultural, en los términos aludidos, está todavía por hacerse en América Latina. El proceso multicultural en América Latina se ha desarrollado como un ejercicio de sistemática agresión sobre las cosmovisiones indígenas; éstas, por tanto, son el resultado de la violencia ejercida e interiorizada en distintos niveles y órdenes en los que ha sido procesada (en el nivel físico, como masacre y genocidio; en el nivel psicológico, como memoria indígena arrasada y anulada; en el nivel moral, como no reconocimiento de la dignidad y subjetividad indígenas; en el nivel cognitivo y cultural, como epistemicidio, etc). Por tanto, el orden de respuestas que se diseñan y asumen para poder permitir la producción, reproducción y desarrollo de las cosmovisiones indígenas, tanto en un nivel reparador como propositivo, deberán tener en cuenta la profundidad de las heridas causadas por la colonialidad del Poder sobre las culturas indígenas, así como las inhabilitaciones que tales traumas han causado y causan para poder construir un proceso multicultural sostenible. Es importante tener en cuenta, como condición para establecer un diálogo intercultural realista con los pueblos indígenas, que el pacto que se pretende construir se va a desarrollar entre dos bloques culturales — indígena y no-indígena —, en la que uno ha sido el perpetrador de la violencia (cultural, directa y estructural) y el otro quien la ha sufrido y se ha construido a través de la sistemática violación de sus derechos. Una *tercera matización* tiene que ver con el hecho de erradicar cualquier comprensión de lo cultural como algo completo, cerrado, a-problemático. Con ello se trata de evitar dos deformaciones: por un lado, la peligrosa tendencia del mundo occidental a presentar sus modos y formas particulares de vivir como universales, es decir, exponer lo propio como una receta que necesariamente tendrá que ser asimilada y asumida por otras diferencias culturales, específicamente la indígena. Piénsese en la importancia de este último postulado cuando se habla de derechos humanos por parte del multiculturalismo liberal occidental, obviando, en su definición y contenido, cuestiones como la dimensión colectiva de los derechos; las referencias a *otros Pueblos* que no se expresan bajo el formato de Estados; la consideración de un concepto privado y patrimonialista de la tierra, en la que los territorios no tienen cabida; o una comprensión restrictiva de la autodeterminación, entendida como secesión frente a los marcos y referencias de un Estado-Nación impuesto, olvidando cualquier consideración o expresión de la autodeterminación como autonomía o autogobierno de los recursos y patrimonios indígenas en un marco espacial más global, dilatado y complejo que el que establece el Estado. Sin embargo, esta matización también servirá para corregir las propuestas indígenas que se presenten como postulados esenciales y autóctonos, donde el marco de referencia y de sentido para la construcción y articulación de tales categorías políticas viene dada por la perversa relación amigo-enemigo, lo propio frente a lo ajeno, lo indígena frente a lo no-indígena. Los excesos de Occidente pueden reprodu-

cirse en las maneras y formas en que pueda expresarse la identidad de ciertos pueblos indígenas; por ello, es necesario estar atento a cómo se interiorizaron y asumieron ciertos excesos occidentales por parte de los pueblos indígenas, o cómo se han ido conformando ciertos programas culturales (indígenas), teniendo en cuenta los problemas que conlleva ubicarse constantemente en un régimen oposicional frente a valores hegemónicos y dominantes. Es decir, entre las dificultades que encuentran los pueblos indígenas para la construcción intercultural de su propio proceso identitario está la de superar el carácter subalterno al que han sido arrojados y con el que han sido construidos por el régimen colonial, lo que les ha obligado, muchas veces, a mantener una dimensión reactiva en la formulación de sus procesos identitario-culturales; o a restringir la fertilidad creativa de sus culturas para poder reaccionar frente a la violencia ejercida por las culturas hegemónicas.

Asumidas estas matizaciones, querríamos llamar la atención sobre la importancia del hecho de enunciar los *procesos culturales*<sup>2</sup> indígenas como derechos. Es decir, la relevancia que tiene la dimensión cultural y cosmovisional de los pueblos indígenas para poder entender el contenido de sus derechos. Para ello estructuraremos una serie de argumentos que se van enredando de manera escalonada:

- a) En primer lugar, los procesos culturales indígenas funcionan como derecho fundante y condición de posibilidad para el ejercicio de otros derechos. Los procesos culturales indígenas habilitan y dan forma a los derechos civiles y políticos (como los derechos de participación política, autonomía, consentimiento previo, libre e informado) y a los derechos sociales asumidos e interpretados desde la perspectiva indígena. También son condición de posibilidad para entender otros derechos colectivos netamente indígenas (tierra, territorio, recursos naturales, patrimonio cultural y genético, etc.). Todos estos derechos, individuales y colectivos, adquieren coloración concreta y específica desde esa matriz de sentido que denominamos procesos culturales indígenas. Los contenidos sustantivos de los derechos de los pueblos indígenas derivan de una cosmovisión cultural concreta, es decir, arraigan su fundamento en su constitución como Naciones. Desde una noción abierta y creativa de Plurinacionalismo, es posible arrancar una construcción específica de derechos para los pueblos indígenas.

---

<sup>2</sup> En este sentido, preferimos utilizar el concepto de *procesos culturales*, más que el de derecho *a la cultura*, debido al carácter holístico y dinámico que la primera consideración encierra. La multiversidad indígena (ya sea por la diversidad y multiplicidad geográfica desde donde se enuncia, o por la complejidad cultural que cada cosmovisión indígena encierra en sí misma) es de difícil concreción bajo una categoría tan maleada y parcial como la de derecho a la cultura, acuñada, una vez más, en los monoculturales laboratorios de occidente.

Por tanto, los procesos culturales determinan espacios comunitarios (individuales y colectivos desde donde ejercer derechos) e instituyen sujetos colectivos.

- b) Los procesos culturales indígenas adquieren sentido y consistencia desde el orden cosmovisional en el que se arraigan y desde el que se despliegan. Los pueblos indígenas, impulsados desde sus propios ámbitos cosmovisionales, desarrollan ordenamientos y sistemas jurídicos propios, con carácter autónomo e independiente respecto a los sistemas normativos estatales. Un derecho de la pluriculturalidad, arraigado en la dimensión *Plurinacional* de los pueblos indígenas, supone la reivindicación de un sentido autónomo y distinto, cosmovisionalmente divergente de entender los procesos y los sistemas normativos. Existe una diferencia cualitativa entre el sistema normativo estatal y el indígena fundada en la diferencia originaria que se da entre pueblos indígenas y Estados. La divergencia que se da entre una diferencia identitaria y otra, es la que deben saber expresar los distintos sistemas normativos a través de mecanismos de interculturalidad que faciliten la mediación y la convivencia. El carácter cosmovisionalmente diferente que poseen los pueblos indígenas se expresa también a través de la dimensión colectiva de su identidad, de la naturaleza consuetudinaria de sus estructuras sociales y del arraigo en la oralidad de sus códigos culturales. Ello tiene fuertes consecuencias normativas que adquieren sentido desde el *principio de la diferencia*. Una lógica cosmovisional como la indígena supone una consideración distinta del tiempo y el espacio, es decir, de las *escalas* y de los *ritmos* de vida. El tiempo y espacio indígena están intrínsecamente vinculados a cómo se entienden los procesos culturales indígenas y sus cosmovisiones. No es posible imponer un carácter autónomo y objetivado del tiempo y el espacio, como nos viene acostumbrando el capitalismo, para apurar mejor las ventajas de un sistema orientado a la obtención de réditos, en donde el tiempo y espacio no son más que soportes instrumentales para la obtención de mayores beneficios. Las cosmovisiones indígenas tienen una comprensión de la temporalidad y de la especialidad integrada en sus propios procesos culturales, en su forma de concebir los territorios y en la manera de tratar con los recursos naturales y la biodiversidad, adquiriendo todas estas *comprensiones* sentido desde las matrices culturales que las soportan y recogen. Las referencias al tiempo y al espacio están siempre culturalmente mediadas, matizadas desde estas configuraciones. De esta manera, las diferencias cosmovisionales fundan y expresan órdenes plurales: así, en el *nivel cultural* se instaaura el pluriculturalismo que debe leerse tanto como puente entre

las diferencias que operan de manera intercultural (indígenas-no indígenas), o como mediación entre los diferentes pueblos indígenas; en el *nivel ético*, nos asomamos a la categoría de pluriversidades, frente al carácter monolítico y cerrado con el que se expresa la universidad occidental; en el *nivel jurídico*, nos aproximamos al pluralismo jurídico fundamentado sobre la existencia de sistemas normativos indígenas ajenos a la lógica normativa de los Estados.

- c) Entender los procesos culturales como derecho(s) constituye la base para el establecimiento de un diálogo intercultural con otras dinámicas y procesos. Para proceder de esta manera es necesario, sin embargo, establecer ciertas matizaciones que permitan conducir este diálogo. Se trata de establecer conexiones interculturales entre los diferentes códigos e indicadores con los que las culturas han venido entendiendo y comprendiendo los derechos humanos. Esto supone lanzarse a la búsqueda de un nuevo sujeto de derechos y nuevas lógicas de fundamentación para los mismos. La irrupción de los pueblos indígenas como sujetos de derechos quiebra el carácter estadocéntrico con el que el *Derecho Internacional de los Derechos Humanos* ha venido normando a quiénes son sujetos colectivos. La irrupción del sujeto *pueblos indígenas* también supone un reto a la lógica del Derecho Constitucional inhabilitada hasta ahora para cobijar formas jurídicas colectivas y soberanas más allá de la propia realidad del Estado-Nación y del pueblo al que tal realidad construida o imaginada remite. Son numerosas las ausencias de concordancias entre los conceptos laboriosamente contruidos por el aparataje intelectual de Occidente a lo largo de la Modernidad, y las categorías con las que afrontan la multiculturalidad los pueblos indígenas. Donde la realidad cultural occidental ha hablado de Estados, los procesos culturales indígenas remiten a pueblos. Allí donde Occidente ubica un concepto tan etéreo e indeterminado como el de soberanía, los pueblos indígenas proceden a su concreción material a través de los territorios, ya que la soberanía implica tener un régimen de ocupación ancestral de los territorios sobre los que se ejerce y se desarrollan las actividades productivas; a la vez que considerar el espacio territorial como hábitat de supervivencia y reproducción cultural, sede de sus instituciones y autoridades de gobierno. Allí donde Occidente ha construido la ciudadanía como una categoría mediadora entre la persona y el Estado, como puente estratégico para poder actuar en la esfera pública, los pueblos indígenas carecen de una referencia paralela para entenderse en esa suerte de lógica de lo público, que viene, en alguna medida, configurada como territorios ancestrales y recursos naturales, pero sin las implicaciones político-normativas que Occiden-

te ha construido y ha asignado. Nos encontramos ante la irrupción de espacios públicos no-estatales. La relación a tres bandas que Occidente propone entre *Estado-Nación-Ciudadanía*, es una lógica ausente, inexistente para los pueblos indígenas. En la lógica cosmovisional indígena no hay un Estado que defina quién es ciudadano y quién no; ni una máquina territorial que establezca las formas de adscripción a un territorio a través de una lógica imaginada que diseña fronteras rígidas y aritméticas que delimitan que fuera de su ámbito de demarcación no hay posibilidad para los juegos de soberanía. Tampoco hay una Nación orientada a conectar el territorio estatal con la ciudadanía, a partir de esa extraña virtud que es la lealtad (nacional). Estas categorías y relaciones, fundantes en la lógica cultural de Occidente, son ropajes sin sentido para las cosmovisiones indígenas. Tampoco existe una concordancia en las matrices de sentido y en las causas finales a las que apuntan y aspiran estas diferentes lógicas culturales: la productividad a la que aspira la lógica del capitalismo tardío occidental, muta en necesaria sostenibilidad proyectada desde la importancia de los territorios y recursos naturales como fustes de la lógica cultural indígena; la individualidad posesiva y la pasión por el consumo (sin pretensiones de mostrarlos como fallas o disvalores de Occidente) no tienen una correspondencia adecuada en identidades cosmovisionales netamente colectivas; la (post)-industrialidad occidental como rotor y dinámica cultural, tiene referencias naturales en la lógica indígena; la pasión por la comercialización, como mecanismo de intercambio, se expresa como subsistencia en la lógica indígena; la racionalidad ilustrada, en espiritualidad no monacal; la lógica incesante por la obtención de resultados en Occidente, en la necesidad por hacer y entender las dinámicas y los procesos de cada cultura, etc. Con ello se evidencia la fractura, la sima, que se abre entre una lógica cultural y otras, entre una forma de vida y las otras, manifestándose, a su vez, la dificultad para la construcción de puentes interculturales que permitan la comprensión entre dos lógicas antagónicas —según algunas calificaciones—, o diferentes y yuxtapuestas, —según otras—.

Todo lo desarrollado nos permite pensar la idoneidad de los derechos humanos, en su versión intercultural, para avanzar hacia el necesario pacto cultural entre lógicas cosmovisionales tan dispares. En este sentido, la apropiación intercultural de los derechos humanos por parte de los pueblos indígenas tendrá un carácter estratégico, lo que es evidente si se tiene en cuenta que los derechos, en sí mismos, constituyen un producto cultural de Occidente, debido a su conformación y manipulación histórica, con poca capacidad, hasta el día de hoy, para adaptarse y ser sustantivamente flexible

a otras lógicas. La apropiación que los pueblos indígenas hacen de esta conquista social occidental —los derechos humanos— aporta, desde sus propias matrices culturales, elementos muy importantes para la sostenibilidad global de todos los derechos en los procesos multiculturales, pero teniendo siempre en cuenta que el lenguaje de los derechos tiene que ser usado como un medio para gestionar el proceso multicultural, y no como un fin en sí mismo, debido a su carácter incompleto y abierto en cuanto producto cultural, es decir, a que su constitución y formas de apropiación tienen una dimensión socio-histórica, cultural, pero nunca universal. Los pueblos indígenas, a partir de la puesta en escena de una *sabiduría ancestral de los límites*, amarrados a la sostenibilidad como proyecto cultural e identitario, proponen una racionalidad acotada y autolimitada como proyección y praxis de una cosmovisión cuyos valores se articulan en torno a la necesidad de producir, reproducir y hacer sostenibles los recursos naturales, las tierras y los territorios, tal y como estas categorías son entendidas y definidas por las lógicas y prácticas indígenas. Una racionalidad de los límites, una dinámica de la auto-limitación en el marco de una globalización desbocada, resulta enormemente interesante para hacer sostenible y posible la diversidad cultural real en sus diferentes lógicas y expresiones. Este tipo de racionalidad, como fundamento para una construcción intercultural de los derechos humanos, supone el establecimiento de recursos de contención y demarcaciones normativas frente a los excesos del colonialismo y sus agresiones sobre los pueblos indígenas; así como frente a la violencia procedente de una interpretación monolítica, monocultural y etnocéntrica de la universalidad de los derechos, cuyas secuelas son netamente detectables en el proceso de negociación del *Proyecto de Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas*. La reinterpretación cultural de los derechos humanos por parte de los pueblos indígenas, el establecimiento de nuevos y señeros fundamentos para historizarlos hoy en espacios y tiempos con lógicas culturales diferenciadas<sup>3</sup>, supone avanzar hacia un pacto intercultural por el desarrollo sostenible, propuestas que se infieren, todas ellas, del *corpus* identitario indígena y que difiere enormemente de cómo son interpretadas y comprendidas estas cuestiones por el *corpus* Occidental.

---

<sup>3</sup> En este sentido, una apropiación e interpretación flexible y evolutiva de los derechos humanos hoy supone trascender los patrones culturales propios, ubicar nuevas necesidades y detectar nuevas lógicas, carencias y demandas, desde la *otredad* cultural. Este basto y difícil trabajo de interpretación se acentúa ante el reto y demanda de los pueblos indígenas, ya que ello traspasa y perfora los moldes con los que han sido codificados los derechos humanos. La historización y flexibilización de los derechos además de tener una velocidad horizontal y otra vertical, debe tener una motivación transcultural, lo que supone disponer de capacidad para enunciarse desde otros lugares, espacios y culturas.

## II. Las políticas multiculturales como estrategia para la gestión de la(s) diferencia(s) cultural(es) ¿Hacia una integración sin derechos?

La primera pregunta desde la que afrontar la cuestión política en la construcción de los procesos multiculturales es la de si es posible el establecimiento y conformación de una multiculturalidad real con los actuales Estados, en cuanto contenedores y reorganizadores básicos de las diferencias culturales, marcos de integración insoslayables en los que deben ubicarse *necesariamente* los pueblos indígenas. ¿Es posible, por tanto, la construcción de un pacto intercultural en la globalización con las actuales estructuras normativas, habilidades y posibilidades desde los Estados-Nación como concesiones, pero no como potestades y exigencias de los sujetos que reclaman su autonomía y un estatuto normativo como Pueblos? En definitiva, ¿es posible hablar de autonomía y participación indígena con las actuales estructuras estatales? Interrogarse sobre estas cuestiones supone tener en cuenta el trasfondo histórico con el que se han construido los Estados-nación en América Latina en relación con los pueblos indígenas. Ser conscientes de que la maquinaria estatal ha supuesto y supone un sistema general de valores, un cuerpo de medidas necesario para poder implementar esos valores de manera coercitiva y una consideración privilegiada y muy particular del espacio-tiempo, conscientes de que el espacio es la esfera de posibilidad de la existencia de la multiplicidad y el multiculturalismo, es decir, todo reconocimiento serio de la multiplicidad y la diferencia depende del reconocimiento de la espacialidad<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> Estas cuestiones han sido ampliamente referidas anteriormente al hablar del espacio y tiempo indígenas. Sólo queremos llamar la atención sobre la importancia que la dimensión tiempo-espacial ha tenido para la construcción de un *pacto social* estatalista, absolutamente clausurado, en el que no había lugar para la consideración de *otros* sujetos de derechos y, menos aún, si este se denominaba pueblos indígenas. En este sentido hablamos de un régimen general de valores centrado en torno al bien común entre iguales, lo que exige pactos de solidaridad entre los *mismos*: la ciudadanía masculina y trabajadora, referencia antagónica de una consideración abierta, flexible y procesual de la multiculturalidad. También hablábamos de un cuerpo de medidas necesarias para la aplicación de ese régimen general de valores, lo que se ha plasmado en la construcción de una multiculturalidad indigenista por medio de políticas de segregación, asimilación, integración, o una combinación simultánea de estas tres formas. Finalmente, una concepción del tiempo y el espacio nacional-estatal, centrada en la linealidad, en la acción burocrática del Estado, en la producción en masa, en donde sólo hay lugar y tiempo para la consolidación de una cultura nacional estatalmente construida a partir de un modelo de ciudadanía trabajadora que se adquiere por la nacionalización, y que otorga derechos sólo a quienes se integren y formalicen por medio del trabajo. En referencia a esta última cuestión cf. GROSSBERG, L. «The space of Culture, the Power of Space», en CHAMBERS, I. y CURTI, L (eds.), *The Post Colonial Question: Commos Skies, Divided Horizons*, Routledge, Londres, 1996, pp. 169-188; MASSEY, D., «Imagining globalisation: power-geometries of space-time» en *Power-geometries and the Politics of Space-Time*, Hettner-Lecture, Heidelberg, 1999, pp. 9-23; MASSEY, D., «La filosofía y la política e la espacialidad: algunas consideraciones» en L. ARFUCH, L., (compiladora), *Pensar este tiempo. Espacios, afectos, pertenencias*, Paidós, Buenos Aires, 2005, pp. 103-127.

Estas cuestiones nos impulsan a interrogarnos sobre si es posible construir *otra historia* en la que sea factible eliminar esa suerte de ideología que considera la vida del estado como el elemento central para construir y entender *la Historia*. Es decir, en qué medida es posible superar la tradición *estatista*<sup>5</sup> —como magníficamente es analizada por Guha— que se está traduciendo en la reducción de la sustancia misma de la historia, su núcleo fundamental de tramas, relaciones y creaciones, a meras políticas de Estado. Y para lograrlo, qué posibilidad tienen los pueblos indígenas de escribir sus narraciones y cosmovisiones con un tipo de escritura que trascienda los ámbitos de influencia de los Estados, es decir, más allá de una historia trabada y realizada por los sectores hegemónicos atrincherados en el fortín de la estatalidad en el estrecho ámbito de miras y comprensiones en que la Política queda reducida al Estado<sup>6</sup>.

Esta cuestión, con su dimensión retórica en suspenso, es la que va a guiar y estructurar las reflexiones que en este epígrafe se desarrollen. Ahora bien, enunciar retóricamente esta cuestión supone situar en el centro del debate la lógica de la Colonialidad del Poder<sup>7</sup>, los usos y abusos con los que se ha comprendido (cognitivamente, desde la lógica del eurocentrismo), construido (racialidad del poder, desposesión y esclavitud) y sostenido (violencia física, psíquica y moral sobre los pueblos indígenas) el colonialismo en América Latina<sup>8</sup>. En este sentido, la ausencia radical de voluntad política por parte de los Estados —ancestral y contemporánea— para el reconocimiento de la identidad de los pueblos indígenas<sup>9</sup> constituye ya una respuesta a nuestro interrogante básico, o el principio para el establecimiento del primer peldaño

---

<sup>5</sup> «The Small Voice of History» en *Subaltern Studies*, VI, Delhi, Oxford University Press, 1996, pp. 1-12.

<sup>6</sup> Que la política queda reducida al Estado supone proceder, de manera convergente, a través de otras técnicas con relación a los pueblos indígenas, como son: la socialización de la economía bajo el paradigma de las clases sociales y del trabajo formalizado, modelo el que difícilmente encajaban y encajan los planteamientos indígenas; la politización del Estado, como único espacio público posible en el que construir y concebir los procesos culturales; la nacionalización de la identidad cultural, reforzando los criterios de inclusión/exclusión, y proponiendo la ciudadanía como receta necesaria para sancionar la exclusión de los pueblos indígenas.

<sup>7</sup> MARTINEZ DE BRINGAS, A., *Los pueblos indígenas y el discurso de los derechos*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2003; MIGNOLO, W., *Local Histories/Global Designs. Coloniality, Subaltern Knowledges and Border Thinking*, Princeton University Press, Princeton & New Jersey, 2000.

<sup>8</sup> MARTINEZ DE BRINGAS, A., *La cultura como derecho en América Latina. Ensayo sobre la realidad postcolonial en la globalización*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2005.

<sup>9</sup> En un doble sentido: 1) reconocimiento en un sentido convencional, para proceder a la reparación y reconstrucción de lo demolido y aniquilado; 2) reconocimiento en un sentido prospectivo, es decir, abriéndonos a la lógica de una diferencia provocativa, en contrapunto intercultural con los derechos humanos, en cuanto producto cultural de Occidente, pero a partir de la manera específica en que éstos son enunciados y propuestos por los pueblos indígenas.

para fraguar un pacto intercultural. En este aspecto no se puede ser retórico: no se trata de avanzar desde dinámicas políticas de asimilación hacia dinámicas de integración, sino que es necesario encauzar maneras de entender la *Política* con plena participación indígena, lo que pasa necesariamente por la construcción de un proceso multicultural cuyo eje de estructuración sean los derechos de los pueblos indígenas. El carácter colonial en las formas de participación política que todavía exhibe el constitucionalismo latinoamericano, aunque enmascarado con el discurso y las formas de la corrección política y la exhibición folclórica del progresismo, constituye uno de los principales frenos para avanzar en la construcción de este pacto. No hay que olvidar la paradoja fundacional latinoamericana en la que se hace coincidir, de manera macabra, estructuras formales de democracia con políticas raciales en todos los ámbitos de vida del Estado (social, político, cultural, comunicacional, educativo, económico, etc.). Es decir, el entrelazamiento de nuevas democracias compatibles con dinámicas y estructuras coloniales en la manera de tratar y hacer política con los pueblos indígenas.

Ello arroja dificultades para proceder a la creación de una sensibilidad multicultural por la ausencia de formas, maneras y mecanismos indígenas propios que permitan avanzar en la creación de estructuras participativas que posibiliten la creación de marcos políticos interculturales, arraigados a los derechos de los pueblos indígenas, y que funcionen como exigencias y expectativas frente a la Colonialidad del Poder<sup>10</sup>. Ello exigirá transformar y trascender los mecanismos que establecen las democracias formales latinoamericanas para «garantizar la participación indígena como derecho»; transitar de las formas occidentales de entender la participación en el Estado (en la manera como se ha venido haciendo de habilitar espacios o de «conceder oportunidades asimilativas a los pueblos indígenas»), hacia una consideración del derecho a la participación política en perspectiva estrictamente indígena, lo que implica superar la reducción de la participación al ejercicio del voto partidario, avanzar más allá de las posibilidades que otorga la democracia formal en el marco de los Estados. Para poder arraigar la forma que tienen los pueblos indígenas de entender la participación, es importante asirse a argu-

---

<sup>10</sup> Nos movemos aquí en la lógica de los derechos-deberes. Todo derecho humano tiene siempre este doble rostro: el de ser derecho para alguien o algunos, y deberes para otros/otras, sin olvidar nunca las exigencias comunitarias que en sí mismo encierran. Sin embargo, los derechos se enuncian y aparecen históricamente como demandas sociales y exigencias de los más débiles frente a los más fuertes, como mecanismos para poder acotar los excesos de los sectores hegemónicos y más poderosos. En este sentido, los derechos de los pueblos indígenas funcionan también como deberes de quienes históricamente (una historia gravada desde la Colonialidad del Poder) han ocupado una situación de exclusión y opresión frente a los más fuertes en su articulación y conformación histórica, la Colonialidad del poder, que hoy la encarna sin ninguna duda los Estados.

mentos históricos que nos ayuden a comprender que los pueblos indígenas no son fruto de la colonización ni de su rodillo, sino que más bien son condición de posibilidad para cualquier proceso y dinámica colonial en América Latina. Desde ahí, es posible asumir el carácter inhabilitado que ofrece el Estado, sus dinámicas, ofertas y propuestas, para avanzar hacia un pacto intercultural arraigado en los derechos de los pueblos indígenas.

Situada una concepción de la participación que permita la ubicación de los derechos de otras lógicas culturales y cosmovisionales como la indígena, vamos a desarrollar una serie de análisis críticos sobre cómo se están construyendo y aplicando las políticas multiculturales en cuanto acción política estratégica de los Estados Latinoamericanos para ubicar «la diferencia indígena». Desde ahí podremos inferir ciertas pistas de actuación que nos permitan, prolongando la máxima de otras formas de ejercer el derecho a la participación política, abrir maneras de actuación política para reconocer y garantizar las reivindicaciones de los pueblos indígenas expresadas como derechos. Ello pasa por un reconocimiento constituyente del derecho a la(s) cultura(s) indígena(s), derecho programático del que se derivan, de manera fundada, otros muchos derechos específicamente indígenas, tanto en su dimensión individual como colectiva.

En *primer lugar*, una teoría multicultural con pretensiones de ser un instrumento político eficaz para los pueblos indígenas tendría que reconocer que todo proceso multicultural es fruto de las luchas sociales, no del consenso pacífico analizado en el laboratorio de las ciencias políticas del multiculturalismo liberal *á* la occidental. En este sentido, sin la articulación de los movimientos sociales, la sociedad civil perece y se extingue. De una manera análoga, sin la pertinencia crítica y movilizadora de los movimientos sociales indígenas, en cuanto activadores fundamentales de estas reivindicaciones, la sociedad civil latinoamericana no sería la que es, y no se hubieran producido imaginarios críticos en América Latina en contraposición a la imposición subyugante de *los* múltiples colonialismos latinoamericanos. La resistencia es, por tanto, el ámbito natural para la enunciación y reivindicación de la identidad y de los procesos multiculturales reprimidos. La diferencia indígena es, por tanto, una conquista difícil. Gran parte del dinamismo crítico latinoamericano —versionado en forma de movimientos de liberación, libertarios o de izquierdas y activado frente a las hegemonías coloniales o imperiales—, ha bebido y se ha valido del discurso practicado por los movimientos indígenas, sin reconocer estos préstamos. El discurso crítico latinoamericano presente y pasado, ha sustraído propuestas, prácticas, referencias e imaginarios movilizados por los pueblos indígenas, adaptándolos a su discurso a través de dos perversiones implícitas: negando la identidad y subjetividad de quien los formula (pueblos indígenas); aprovechando este potencial

emancipatorio para limitar y anegar las reivindicaciones indígenas en cuanto impedimentos para la construcción de un discurso emancipador global y unificador para todas las diferencias en resistencia. Estamos ante el reverso del universalismo: aquel que la izquierda ha querido articular, anclado a un concepto de emancipación que sistemáticamente se hacía y se imponía por encima y por debajo de los pueblos indígenas.

En *segundo lugar*, la multiculturalidad no es lo que se está presentando como política(s) multicultural(es). El ímpetu liberal por hablar y tratar de las «diferencias» lleva a una fetichización de la realidad abstracta. En este sentido, el multiculturalismo liberal con pretensión de ser una teoría universal, analiza los mapas multiculturales sin establecer criterios y principios de distinción entre las distintas diferencias objeto de ubicación y reconocimiento. En este sentido no distingue, y por tanto asimila, minorías nacionales y pueblos indígenas; políticas de integración e inserción y políticas de derechos; poblaciones y pueblos. Es decir, se enuncia como teoría política, vaciando de contenido el sentido de *lo político* que allí está en juego: nos referimos a la importancia, que tanto en el *Convenio 169*, como en el *Proyecto de Declaración* tienen términos como: pueblos indígenas, autonomía indígena, autodeterminación, desarrollo indígena, territorio(s), recursos naturales, participación, autoidentificación como pueblos, y un largo etc. Hacer política diluyendo estos conceptos, evitándolos, o no afrontándolos, supone sublimar el conflicto inherente a la construcción de todo proceso multicultural. Hablar de derechos de los pueblos indígenas supone hacerlo con contenidos sustantivos como los enunciados, no de una manera procedimental, con conceptos vacíos y huecos; o mediante la transposición de las categorías y las maneras occidentales de entender ciertos derechos, o de limitarlos, contenerlos e interpretarlos. En este sentido, la tolerancia multicultural no es suficiente; no basta con reconocer formalmente a los pueblos indígenas en la medida en que dicho reconocimiento no resulte conflictivo. No hay consenso pacífico en el debate multicultural, ya que las entrañas de la actividad política demandan, en el supuesto de los pueblos indígenas, reconocer y otorgar las capacidades y recursos sustraídos: en este sentido, la apropiación indebida que de los núcleos fundamentales de la cosmovisión indígena han realizado los Estados latinoamericanos. Pretender hacer política con pueblos indígenas sin problematizar los conflictos ancestrales, supone negar los derechos de los pueblos indígenas. Cualquier orientación que se haga sin la inherente problematicidad que la construcción multicultural de los pueblos indígenas exige, será una pretensión estéril, que bloquea más que habilita el diálogo. Un diálogo discursivo entre las partes enfrentadas que permita avanzar hacia un consenso trabajado y reconocido en clave de derechos, supone, como su pre-condición, tener en cuenta todo esto.

En *tercer lugar*, la multiculturalidad no supone poner todos los contadores en «cero», es decir, vaciar la globalización de contenidos culturales para poder caminar hacia un proceso en el que la neutralidad valorativa y cultural nos permita establecer un puente intercultural. Este es precisamente el descalabro de un multiculturalismo blando y descomprometido como el que profesa cierto liberalismo occidental. Es necesario, por tanto, reconocer las diferencias culturales y, de manera concreta, las reivindicaciones indígenas en sus procesos. Admitir que la existencia de los pueblos indígenas no amenaza ni pone en riesgo el Estado. Las prácticas de una multiculturalidad empeñada en exhibirse como una dinámica que ponga en peligro la unidad y seguridad estatales, así como la homogeneidad cultural de la Nación, es el reto más importante que debe afrontar una multiculturalidad entendida como proceso. Las Naciones originarias, los pueblos indígenas, tienen un estatuto constituyente en la multiculturalidad real; no son un apéndice creado como consecuencia del proceso colonial, o una cultura autorizada por el Estado en la medida que sepa y pueda integrarse e insertarse en sus reglas de juego. Un multiculturalismo entendido como proceso debe plantear las bases del conflicto estructural y ancestral entre los pueblos indígenas y el Estado, lo que pasa por situar entre las condiciones de debate y negociación cuestiones como: el racismo y la discriminación; la desigualdad económica, social, política y cultural; la falta de reconocimiento político y cultural; la apropiación de los recursos, del hábitat y de los espacios naturales de los pueblos indígenas, es decir, la descomposición de los sistemas de desigualdad y exclusión que sufren históricamente los pueblos indígenas. Para poder entender esto es necesaria una comprensión global de la Colonialidad del poder, es decir, la relación estructural que existe entre exclusión social, política y cultural de los pueblos indígenas y la construcción del discurso colonial. Por ello, el proceso multicultural exige que redistribución económica, reconocimiento cultural y participación política se den a la vez, en un juego co-implicado y convergente de energías políticas. Difícilmente podrá darse o hablarse de participación indígena en un esquema con fuerte discriminación social y de densa desigualdad económica para los pueblos indígenas, sin el reconocimiento de estos pueblos. De la misma manera, es un absurdo hablar del reconocimiento cultural de los pueblos indígenas, sin esquemas participativos aptos para construir nuevos modelos económicos interculturales, que determinen nuevas formas distributivas y que diseñen procesos de equidad social para quienes constituyen uno de los colectivos más empobrecidos y despojados por el régimen colonial. Todo ello no podrá hacerse sin el establecimiento de mecanismos que garanticen la participación política de los pueblos indígenas, que permitan reconducir las condiciones de exclusión económica a la que han sido arrojados y la falta de reconocimiento cultural con la que se han venido construyendo.

En *cuarto lugar*, el multiculturalismo no es una nueva política de Estado frente al fracaso de las políticas de aculturación anteriores, lo que se ha traducido históricamente en la descorporalización del mundo indígena como pueblos, y en el tratamiento asimilativo de éstos como poblaciones, tribus, comunidades o minorías. En este sentido, el proceso multicultural exige un acoplamiento entre las naciones originarias y las naciones constituidas y hegemónicas; y de éstas últimas a las exigencias ancestrales de los pueblos indígenas. *No hay multiculturalidad real sin la totalidad de una sociedad civil plurinacional.*

En *quinto lugar*, en la construcción de políticas multiculturales es necesario superar las falacias progresistas. Esa suerte de enredo que se da entre los principales actores encargados de diseñar y aplicar las políticas multiculturales. Nos estamos refiriendo a las políticas de pactos que se producen entre el Estado, los movimientos sociales no indígenas y la cooperación internacional. Esta relación a tres bandas produce y manufactura políticas y marcos de habilitación para los pueblos indígenas, pero sin pueblos y sin indígenas. Sin pueblos, ya que la consideración de éstos como sujetos colectivos esta vedada de antemano, dada la incapacidad que muestran los actores en juego para reconocer otros sujetos más allá del ámbito del Estado-Nación; sin indígenas, ya que la mesa de diálogo y negociación se convoca y reúne frecuentemente sin *sujetos indígenas*, pero para ellos y en nombre de sus derechos. Cuando se hace un esfuerzo por establecer una composición simbólicamente equilibrada (que no paritaria) de participantes indígenas para la consolidación de políticas públicas que afecten a su hábitat y territorios, los participantes no resultan representativos, es decir, no hay una identificación clara y simétrica entre los representantes y la realidad, entre el proceso de participación generado y las exigencias, demandas y reivindicaciones que promueven las asociaciones indígenas, con lo que parece que el procedimiento —la participación formal— se impone al sujeto —pueblos indígenas—, cuando en realidad es al revés, el procedimiento se ha creado para estar al servicio de las necesidades de los sujetos interpelados. En estos supuestos se generan dinámicas en las que ni la participación, ni la representación, se identifican con el sentir de las demandas indígenas. Estamos ante una utilización folclórica y retórica del concepto de multiculturalidad. Todas estas cuestiones resultan agravadas si se da un efecto sustitutorio del sujeto «pueblo indígena» por parte de la acción e intervención de las ong's y de la cooperación internacional. Asistimos, de esta manera, a un desfonde político del contenido de la multiculturalidad; a una privatización de sus exigencias públicas. Ello ocurre cuando se coopta y apropia la subjetividad indígena y el contenido de sus derechos, por otros sujetos que no tienen que ver con éstos; y por otros contenidos, que

no hacen sino interpretar las demandas indígenas, pero desde otro patrón cultural: las del Estado, en su versión nacional o internacionalizada. El peligro de la «sustitución» de unos sujetos por otros<sup>11</sup>, supone, a largo plazo, una falta de compromiso de los Estados por asumir sus responsabilidades en la construcción de políticas públicas multiculturales con pueblos indígenas, sabiendo las dificultades que presenta de por sí el Estado para tratar *con* y trabajar *en* estas situaciones. La fractura de la responsabilidad del Estado en estas cuestiones —interlocutor fundamental de la Colonialidad del Poder—, conlleva, a su vez, una delegación de la misma a otros agentes —ong's, asociaciones no-indígenas, cooperación internacional—, lo que se traduce en un manejo ideológico de la multiculturalidad como resorte del Estado para el no-reconocimiento, en el *long term*, de los derechos de los pueblos indígenas. En última instancia, supone dejar en suspenso la radicalidad de derechos *trans-estatales* como la participación política y la cultura, una suerte de maridaje político-cultural necesario para caminar hacia una multiculturalidad intercultural.

El resultado de todo este proceso es un tratamiento de estos pueblos como «cuestión indígena». Ello implica reducir lo *cultural indígena* a mera política pública que transversaliza —programáticamente— todos los contenidos que se aborden y traten en el marco del Estado, más que asumir el reto de los pueblos indígenas como la exigencia de construcción de nuevos marcos políticos en la globalización: marcos plurinacionales, pluriculturales, pluriconstitucionales, aferrados todos ellos a la lógica de la pluriversidad. La transversalización va perdiendo energía en el camino y muta en un tratamiento multicultural de «lo indígena» basado en la integración tutelada, y en el reconocimiento *concedido* de ciertos derechos, pero no de aquellos que resultan fundamentales para abordar el reto de la plurinacionalidad indígena en la globalización. O simplemente, en el reconocimiento *retórico* de derechos indígenas pero sin procedimientos y presupuestos para implementarlos y garantizarlos. Las consecuencias políticas de unas políticas públicas multiculturales construidas según estos patrones son: la dependencia estructural del tejido asociativo indígena y de su base social, de la voluntad de los Estados; el debilitamiento, a largo plazo, de los «procesos indígenas»; la atomización en el tratamiento de las cuestiones culturales y cosmovisionales indígenas; la lógica del corto plazo en la manera de entender los procesos, lo que supone no asumir en serio el reto cosmovisional indígena, y no trascender una comprensión estatalista del multiculturalismo; la búsqueda incesante

---

<sup>11</sup> La ausencia o falta de protagonismo de las asociaciones indígenas en determinados proyectos de desarrollo, cuyo papel es capitalizado, en sus momentos de decisión y ejecución, por ong's no-indígenas, o por la cooperación internacional.

de la efectividad y el pragmatismo en todas estas cuestiones, abandonando la condición de *proceso* que tiene toda construcción multicultural, y de manera muy específica, la indígena; la falta de criterios y principios que permitan apuntar las verdaderas necesidades y carencias hoy de los pueblos indígenas en sus espacios naturales de vida; la estatalización definitiva de una multiculturalidad indígena. En última instancia, se trata de construir procesos de negociación conflictivos (procesos políticos) sin la otra parte de la multiculturalidad —los pueblos indígenas—, y con una interlocución —no indígena— que desconoce los ordenes cosmovisionales indígenas, sus procesos culturales y exigencias, sus procesos jurídicos, sus formas de participación, en definitiva, sus derechos.

### III. Avances y dificultades del proceso multicultural indígena

Hablar de avances y dificultades supone hacer un diagnóstico del proceso multicultural en tiempos que oficialmente se han denominado de emergencia para los pueblos indígenas. Vamos a hablar, para ello, de tres velocidades o dimensiones en la regulación del proceso multicultural en relación con los pueblos indígenas. Estas tres formas de diagnóstico se aventuran teniendo en cuenta todo el cuerpo de dificultades y malformaciones, hasta ahora relatadas, en la construcción de este proceso. La estratificación tiene una dimensión relativa y meramente indicativa. Dicho relativismo hace referencia a la manera en cómo se ha construido la historia de los pueblos indígenas, quién la ha hecho, con qué tipo de fuentes y referencias se ha consolidado. Considerando la ausencia de una *historia oficial* de los pueblos indígenas, ya que sus voces construyen relatos que no han sido seleccionados ni desarrollados por los discursos oficiales, los diagnósticos que brevemente señalaremos hacen referencia, sólo, a los estímulos que hoy se producen en los relatos oficiales de los Estados en relación con los derechos de los pueblos indígenas, lo que permite analizar cómo son tratados éstos en la esfera pública y las dificultades que de aquí se derivan para avanzar hacia la conformación de espacios públicos no-estatales<sup>12</sup>.

---

<sup>12</sup> Un marco de fondo para estas cuestiones puede verse en: CAYZAC, H., *Guatemala, proyecto inconcluso. La multiculturalidad, una paso hacia la democracia*, FLACSO, Guatemala, 2001; BASTOS, S., y CAMUS, M., *Entre el mecapal y el cielo. Desarrollo del movimiento maya en Guatemala*, FLACSO&Cholsamac, Guatemala, 2003; PAREKH, B., *Repensando el multiculturalismo*, Istmo, Madrid, 2005; SACHAR, A., *Multicultural Jurisdictions: Cultural Differences and Women's Rights*, Cambridge University Press, 2001; NELLY, P., (ed.) *Multiculturalism Reconsidered: Culture and Equality and Its Critics*, Polity Press, Oxford, 2002; BENHABIB, S., *The Claims of Culture: Equality and Diversity in the Global Era*, Princeton University Press, Princeton, 2002.

Un primer diagnóstico implicaría hablar de *multiculturalidad negociada*. Es decir, de acuerdo con *una historia oficial* de la exclusión y la discriminación indígena, se trataría de ver, constatar y señalar, de manera muy general y abstracta, en qué medida se están produciendo avances en la negociación de derechos sustantivos de los pueblos indígenas. En este sentido, sí puede hablarse de un cierto progreso en determinadas cuestiones. El proceso multicultural que construyen los pueblos indígenas ha conseguido negociar sobre ciertas bases, sobre todo en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos y en la arena de Naciones Unidas. Se puede hablar, de manera referencial, de un cierto avance en la conciencia y programación de una educación multicultural *con y para* pueblos indígenas. De la fiera discriminación con que se ha conformado la historia oficial en relación a estos pueblos, podemos hablar, sin ninguna pretensión de triunfalismo, de expectativas multiculturales con referencia al sujeto pueblos indígenas en el actual proceso global. Aunque para algunos resulte un golpe de formalidad y las evaluaciones que de ello se puedan inferir no sean las esperadas, el hecho de establecer oficialmente por las Naciones Unidas una década para los Pueblos Indígenas, y que la década en la que nos adentramos con prudencia, constituya una renovación continuante de las expectativas incumplidas o no realizadas en aquella, es, sin ninguna duda, un paso adelante en la construcción del proceso multicultural indígena. En esta dinámica de educación y concienciación multicultural, habría que incluir las novedades, con los fracasos y frustraciones, que se han venido dando en el marco de las Naciones Unidas y en las propias referencias constitucionales de muchos países latinoamericanos. En este sentido habría que citar de manera referencial: la creación del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas de Naciones Unidas y la actividad por éste desarrollada; el Convenio 169 de la OIT y los debates creativos para poder superar sus principales dificultades; el Convenio sobre Diversidad Biológica; El Proyecto de Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de las poblaciones indígenas; el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas; la creación del Foro Permanente sobre las Poblaciones Indígenas en Nueva York; la creación de un Relator Especial sobre Pueblos Indígenas, y un largo etc.

El relato de este primer diagnóstico se podría complementar teniendo en cuenta, también, los avances (con sus retrocesos y trampas en las prácticas de los Estados) en el reconocimiento de los derechos de biodiversidad, derechos biotecnológicos y derechos orientados a la protección del conocimiento de los pueblos indígenas, tanto en el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como en el del constitucionalismo latinoamericano<sup>13</sup>.

---

<sup>13</sup> Nuestro objetivo es tan solo apuntar esta cuestión. Su desarrollo de manera específica y técnica será abordado en otros capítulos de este manual.

En relación a los pueblos indígenas, las políticas multiculturales que se están desarrollando en este proceso global transitan de un sistema de exclusión, en donde la pertenencia venía dada por el hecho fáctico de la exclusión y el momento más intenso de su realización pasaba por el exterminio indígena; a un sistema de desigualdad, en donde la pertenencia viene dada por la integración subordinada<sup>14</sup>, siendo su momento más intenso la esclavitud y la puesta en escena de políticas racistas. El tránsito de un proceso político de intensa represión (exclusión), a otro más liviano, al menos en la intensidad de la violencia, aunque no en las consecuencias a largo plazo (desigualdad), tiene que ver, precisamente, con el valor (de uso) de la biodiversidad que los pueblos indígenas ocupan y tienen, y con la fertilidad que los conocimientos ancestrales indígenas poseen para la lógica del capitalismo en el nuevo escenario global. Biodiversidad y conocimientos ancestrales ofertan una potencialidad inaudita para la obtención de beneficios en sectores tan diversos como la agricultura industrial, las industrias farmacéuticas y biotecnológicas. Desde ahí debemos apercibir los peligros que encierra esta *multiculturalidad negociada*, que permite ser a los pueblos indígenas interlocutores en dicha negociación, pero sólo de una manera estratégica, es decir, por el hecho de que los espacios que ocupan y habitan, así como por los recursos que encierran, poseen una utilidad y un potencial inaudito para las dinámicas del capitalismo multinacional, debido a los beneficios que de ahí se pudiesen derivar, pero no porque se reconozca a los pueblos indígenas como titulares soberanos de los mismos. En este modelo de multiculturalidad, la negociación pasa por la vulneración del *principio-derecho* del consentimiento previo, libre e informado que los pueblos indígenas poseen antes que se inicie o se aborde algún tipo de negociación. Es aquí donde la dimensión negociada de este multiculturalismo se vuelve un proceso macabro.

Un segundo diagnóstico, exige hablar de *multiculturalidad discutida*. Aquí es donde el procedimentalismo de las éticas discursivas (Habermas, Apel, Wellmer, etc.) se vuelve inoperativo para poder alcanzar algún tipo de consenso o acuerdo cuando el interlocutor es un «sujeto» que ha estado excluido de la esfera pública hasta hace muy poco tiempo. Criterios como verdad, validez, corrección y rectitud, como dimensiones formales necesarias para homologar y validar las condiciones en que alcanzar un pacto intercultural, resultan de paradójica aplicación si se tiene en cuenta que los pueblos indígenas, como consecuencia de la puesta en escena de sistemas de exclusión, en donde la pertenencia de unos (no-indígenas) se afirma por la no-pertenencia de otros (indígenas), han sido considerados «entidades» invá-

---

<sup>14</sup> DE SOUZA SANTOS, B., «Desigualdad, exclusión y globalización: hacia la construcción multicultural de la igualdad y la diferencia», en *La caída del angelus novus: ensayos para una nueva teoría social y una nueva práctica política*, ILSA, Bogotá, 2003, p. 125.

lidas, incorrectas, desviadas, fuera de todo diseño de verdad oficial. Cuando el pacto intercultural se vuelve tan conflictivo, es cuando más pertinente se hace. Quien así mismo se considera como una cultura completa y satisfecha —como la occidental— no necesita abrir pactos interculturales para recorrer el proceso de la construcción multicultural. Ante este tipo de dificultades se encuentran procesos como el reconocimiento y oficialización de los idiomas indígenas por parte de los Estados que los cobijan. En esta difícil discusión permea como trasfondo la gestión controlada de la exclusión con la que han procedido los Estados respecto a los pueblos indígenas. El desarrollo a lo largo de la historia pasada y reciente, de proyectos de reeducación indígena, de procesos de resocialización o de extensión impositiva de la ciudadanía del Estado, denotaban los esfuerzos que el proceso colonial, pasado y reciente, ha puesto en lograr con éxito la pérdida de la *memoria indígena*, siendo un elemento fundamental para su consecución, la asimilación lingüística y la anulación de las lenguas indígenas. De ahí el carácter problemático de un proceso multicultural orientado a la recuperación y oficialización de los idiomas indígenas. Las dificultades son múltiples: psicológicas, cognitivas, sociales, culturales, políticas, etc. Las mismas discusiones conflictivas encuentra el proceso multicultural cuando se trata de abordar la espiritualidad indígena y sus ámbitos y espacios de expansión y asentamiento, en una multiculturalidad acostumbrada a utilizar los emplazamientos ceremoniales y religiosos indígenas, las artesanías y los tesoros históricos de estos pueblos, para usos y fines turísticos. Con discusiones poco permeables al diálogo se encuentra también el reconocimiento de los *Sistemas Normativos Indígenas*, en cuanto expresión del tan cacareado y asumido Pluralismo Jurídico. Es en estas cuestiones donde el proceso multicultural debe asumir en toda su radicalidad la lógica y exigencia de los derechos humanos interpretados interculturalmente, lo que exige ver en estas expresiones una prolongación del derecho a la vida y del respeto a la dignidad de los pueblos indígenas. La lógica estatalista frustra sistemáticamente estos procesos multiculturales al ver en el sujeto colectivo «pueblos indígenas» un disputador de su hegemonía, un adversario político que debe ser combatido. Una vez que kelsenianamente se ha asentado que el monopolio del poder jurídico, de los sistemas normativos, se debe ubicar y centralizar en el Estado, la lógica del pluralismo jurídico constituye un serio impedimento para proceder a un pacto intercultural acostumbrado al monismo jurídico (estatal).

Un último diagnóstico de cierre es aquel que hace referencia a la *multiculturalidad negada*, por unos y por otros. Considerar esta perspectiva en la construcción y asentamiento del proceso multicultural es fundamental, y exige tener en cuenta la autocrítica y la heterocrítica, es decir, el reconocimiento de las debilidades y ausencias recíprocas de cada bastión cultural orientado al pacto intercultural: indígenas y no indígenas. Ya no se trata, solamente, de las

dificultades e impedimentos que encuentran los pueblos indígenas para hacer proceso multicultural; o de las serias irregularidades con las que se ha construido la historia oficial criolla, impidiendo el avance de la(s) identidad(es) y cosmovisión(es) indígenas. Se trata esta vez, también, de ver las dificultades propias de los pueblos indígenas para construir su proceso desde una interculturalidad arraigada en derechos<sup>15</sup>. En este sentido, el estatuto, presencia y reconociendo de la mujer indígena dentro de su propio mundo y cosmovisión resulta un impedimento demasiado doloroso, en donde la responsabilidad debe ser asumida y trabajada desde el propio momento cultural indígena. Otro riesgo puede ser la tendencia a la idealización y esencialización de los Sistemas Normativos Indígenas, en cuento expresión pura y trascendental de la justicia en su versión terrena. A ello habría que sumar la debilidad del propio movimiento indígena, sus errores, miopías y dificultades para la negociación de un pacto intercultural integrador, como las fracturas existentes dentro del propio movimiento indígena, la pasión de ciertos sectores y movimientos por convertirse en vanguardia indígena, olvidándose de los reclamos y exigencias de los procesos comunitarios; la intelectualización de ciertos bloques indígenas a partir de las posibilidades y competencias que otorga la realidad de estos pueblos, que mutan de ser sujetos de movilización política a objeto de estudio; la falta de difusión o comunicación de información experta que ciertas facciones o líderes indígenas manejan, habiendo gestionando su uso para intereses privados; o la absorción de élites y movilizaciones indígenas por las estructuras de un poder con intereses y voluntades no-indígenas. Conocidas son, en este sentido, las trabas puestas por el otro polo cultural —el no indígena—; sin embargo, las exigencias de la multiculturalidad negada nos llevan a tener que avanzar hacia modelos de responsabilidad ampliada y compartida entre las dos partes del pacto intercultural. En esta función, los pueblos indígenas tienen una gran responsabilidad histórica.

---

<sup>15</sup> DE SOUZA SANTOS, B., «Hacia una concepción multicultural de los derechos humanos» en GÓMEZ ISA, F., (Director), *La protección internacional de los derechos humanos en los albores del siglo XXI*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2003, pp. 95-122.



## PARTE II

Naciones Unidas y otros sistemas



# **Pueblos indígenas en Naciones Unidas. Mecanismos de protección, agencias e instancias**

Julian Burger  
David Martín Castro

De forma progresiva, la protección de los derechos de los pueblos indígenas ha ido ocupando una parte cada vez más importante de la agenda internacional. Si bien es posible hacer una cronología con los eventos de mayor relevancia, este ha sido un proceso continuo y progresivo en el que han jugado un papel central las organizaciones, comunidades y pueblos indígenas.

Una de los primeros hitos de este proceso tuvo lugar en 1972, cuando se encargó al Experto de Naciones Unidas José R. Martínez Cobo, la elaboración del *Estudio del problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas* (E/CN.4/Sub.2/1986/7), que sería finalizado en 1986. El estudio buscaba recoger de forma minuciosa información sobre la discriminación de los pueblos indígenas y analizar el concepto de pueblos indígenas, definición que ha influenciado decisivamente la literatura posterior sobre la materia<sup>1</sup>.

El proceso de elaboración de este estudio, el interés que consiguió despertar los temas indígenas en la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de las Minorías y el apoyo que recibió de las ONGD especializadas en la materia, crearon el ambiente propicio para la creación del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas (GTPI), en 1982. Se considera generalmente que es esa fecha, 1982, el momento en el que Naciones

---

<sup>1</sup> Párrafo 379: «Son comunidades, pueblos y naciones indígenas los que, teniendo una continuidad histórica con las sociedades anteriores a la invasión y precoloniales que se desarrollaron en sus territorios, se consideran distintos de otros sectores de las sociedades que ahora prevalecen en esos territorios o en parte de ellos. Constituyen ahora sectores no dominantes de la sociedad y 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, de acuerdo con sus propios patrones culturales, sus instituciones y sus sistemas legales».

Unidas comenzó a atender formalmente los asuntos de los pueblos indígenas. El 9 de agosto de ese año se inauguró la primera sesión del GTPI. Es por este motivo por lo que, en 1994, mediante la resolución 49/214, la Asamblea General declaró que a partir de entonces el 9 de agosto sería considerado el «día internacional de las poblaciones indígenas».

1989 es otra fecha importante dentro de este proceso. Ese año la Organización Internacional del Trabajo (OIT) adoptó el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales<sup>2</sup> que, a día de hoy, sigue siendo el principal instrumento de protección de los derechos de los pueblos indígenas. Aún reconociendo esta importancia, el presente capítulo sólo hará referencias aisladas a dicho Convenio y a la OIT, ya que será analizado de forma extensa en un capítulo posterior.

En 1992/1993 una serie de eventos atrajeron la atención del sistema internacional hacia los asuntos indígenas. En 1992 la Conferencia Mundial sobre el Medio Ambiente y Desarrollo de Río de Janeiro adoptó un programa de acción específico para los pueblos indígenas y su punto de vista fue incluido en una conferencia de alto nivel<sup>3</sup>. Ese mismo año, una joven mujer indígena latinoamericana, Rigoberta Menchú fue galardonada con el Premio Nóbel de la Paz.

Por su parte, 1993 fue declarado por la Asamblea General como el año internacional de las poblaciones indígenas<sup>4</sup>, lo que supuso un nuevo paso en este reconocimiento. Ese mismo año, la Conferencia Mundial de los Derechos Humanos de Viena<sup>5</sup> recogió, en su programa de acción, una serie de acciones enfocadas a mejorar la protección de los derechos humanos de los indígenas, lo que permitió aumentar su visibilidad. Especialmente relevante es la recomendación que hizo a la Asamblea General de Naciones Unidas para que aprobara una resolución declarando el decenio internacional de las poblaciones indígenas, se adoptara una Declaración de Derechos de los Pue-

---

<sup>2</sup> Este convenio revisa al Convenio número 107 sobre poblaciones indígenas y tribales, de 1957. A pesar de que el convenio 107 no está abierto a nuevas ratificaciones, sigue siendo aplicable a aquellos países que, habiendo ratificado el convenio 107, no han hecho lo mismo con el 169.

<sup>3</sup> Para ello es importante hacer referencia a la Conferencia Mundial de los pueblos indígenas sobre territorio, Medio Ambiente y desarrollo (conocida como Kari Oca). Dicha reunión tuvo un importante impacto en el desarrollo de la Conferencia de Río en lo relativo a la toma en consideración de los asuntos indígenas. En junio de 1992, 650 representantes indígenas de 92 organizaciones de los 5 continentes adoptaron la Carta de la Tierra de los pueblos indígenas.

<sup>4</sup> En 1988, la resolución 1988/37 de la Comisión de Derechos Humanos, había recomendado a la Asamblea General la declaración de un año internacional para las poblaciones indígenas.

<sup>5</sup> A partir de esta Conferencia internacional, la inmensa mayoría de las conferencias internacionales auspiciadas por la ONU han tratado, bien en su articulado, bien en sus respectivos programas de acción, la especificidad de los pueblos indígenas.

blos Indígenas durante ese periodo, se mejorara la situación de sus derechos humanos, se incrementara el volumen de la cooperación técnica y se estableciera un foro permanente en el que se trataran las cuestiones indígenas<sup>6</sup>.

El primer paso siguiendo estas recomendaciones fue la resolución 48/163 de la Asamblea General por la que se declaraba el Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas del Mundo (1995-2004) y que conllevó el establecimiento posterior de un ambicioso programa de acción. No obstante, una vez terminada la década y tras la revisión de los relativamente escasos progresos conseguidos, la Asamblea General decidió la instauración, por la resolución 59/174, de un Segundo Decenio de las Poblaciones Indígenas (2005-2014).

Este proceso ha facilitado que, durante estos años, la gran mayoría de organismos y agencias de Naciones Unidas hayan ido estableciendo sus propias políticas, documentos, estrategias o principios específicamente dirigidos a los pueblos indígenas. Así, más allá de la importancia que la OIT les ha otorgado en su agenda, el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), el grupo del Banco Mundial (BM), la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), la UNESCO, la UNICEF, las Conferencias de las Partes del Convenio de la Diversidad Biológica (CDB) y la Organización Mundial de la Salud (OMS), entre otros, se han mostrado especialmente activos en este campo y han focalizado una parte importante de sus esfuerzos en el trabajo con los pueblos indígenas. No obstante, ha sido en el ámbito de la protección de derechos humanos del sistema de Naciones Unidas donde mayor atención se ha prestado a la necesidad de establecer mecanismos específicos para la protección de sus derechos.

En la actualidad, esta protección se realiza a través de dos tipos de mecanismos diferentes: los específicos y los generales.

En cuanto a los mecanismos cuyo mandato se encuadra específicamente en la protección de los derechos de los pueblos indígenas, destacan el GTPI, el Grupo de Trabajo sobre el Proyecto de Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (GTPD), el Relator Especial sobre la Situación de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de los Indígenas y el Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas (FPCI). Además, se han instaurado tres fondos específicos para los pueblos indígenas: el Fondo de Contribuciones Voluntarias para las Poblaciones Indígenas, y los Fondos Voluntarios para la Primera y Segunda Década Internacional de los Pueblos Indígenas Mundiales.

Otros instrumentos que atienden a la protección de los derechos humanos de forma general también han dedicado parte de sus esfuerzos a prote-

---

<sup>6</sup> Párrafos 28 a 32 del programa de acción de Viena (A/CONF.157/23).

ger los derechos de los pueblos indígenas. Entre ellos destacan los órganos convencionales<sup>7</sup> (especialmente el Comité de Derechos Humanos; el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial; el Comité de los Derechos del Niño; y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) y los procedimientos especiales<sup>8</sup> de la Comisión de derechos Humanos (a través del mecanismo de los Relatores Especiales y Representantes del Secretario General, principalmente). Por su parte, el Fondo Fiduciario de contribuciones voluntarias para luchar contra las formas contemporáneas de esclavitud y los fondos para Asistir Comunidades Conjuntamente (*Assisting Communities Together*-ACT) han financiado varios proyectos para la protección de los derechos de los pueblos indígenas.

En las siguientes páginas se analizarán de forma detallada los mecanismos específicos para los pueblos indígenas anteriormente mencionados, y de forma más resumida, el resto de instrumentos existentes. Finalmente, se hará una breve referencia a otras agencias de Naciones Unidas y una recopilación de algunas de las conferencias internacionales auspiciadas por Naciones Unidas en las que ciertos artículos y/o párrafos se han reservado a los pueblos indígenas.

Es necesario señalar que los mecanismos de derechos humanos que se presentarán a continuación están basados en la información disponible en mayo de 2006. No obstante, la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 60/251 de 15 de marzo de 2006 acordó la creación del Consejo de Derechos Humanos y decidió suprimir la Comisión de Derechos Humanos el 16 de junio de 2006. Los órganos subsidiarios de la Comisión, incluyendo el GTPI y el GTPD así como el mandato de los diferentes Relatores Especiales serán revisados por el Consejo de Derechos Humanos durante su primer año de existencia<sup>9</sup> por lo que es posible que algunos de los mecanismos aquí recogidos sufran cambios e incluso desaparezcan en los próximos meses.

---

<sup>7</sup> Organismos creados por una convención o tratado. Los órganos convencionales y los mecanismos especiales forman las dos grandes campos de protección en el ámbito de los derechos humanos de la CDH.

<sup>8</sup> La CDH y el ECOSOC han establecido varios procedimientos y mecanismos extraconvencionales que se han confiado bien a grupos de trabajo compuestos por expertos que actúan a título personal o bien a particulares independientes denominados relatores especiales, representantes o expertos, algunos de los cuales fueron analizados en la sección anterior. Los mandatos conferidos a esos procedimientos y mecanismos consisten en examinar y vigilar ya sea la situación de los derechos humanos en países o territorios específicos (los llamados mecanismos o mandatos por país) o fenómenos importantes de violaciones de los derechos humanos a nivel mundial (los mecanismos o mandatos temáticos), e informar públicamente al respecto en ambos casos. Tanto el Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y libertades fundamentales de los indígenas como el GTPI y el GTPD pertenecen a este grupo.

<sup>9</sup> Artículo 6 de la Resolución 60/251.

## I. Mecanismos específicos para los pueblos indígenas

### I.1. *Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas (GTPI)*

El GTPI se estableció en virtud de la resolución 1982/34 del Consejo Económico y Social (ECOSOC). El GTPI es un órgano subsidiario de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, dependiente de la CDH, y se reúne anualmente en Ginebra<sup>10</sup> durante una semana. El GTPI está formado por cinco expertos independientes y miembros de la Subcomisión (uno por cada región geopolítica del mundo).

**Sesiones:** Sus sesiones están abiertas a la participación de representantes de los pueblos indígenas, de sus comunidades y organizaciones. Este carácter abierto de sus sesiones (cuenta con la participación de representantes de gobiernos, organizaciones no gubernamentales y organismos de Naciones Unidas), le ha convertido junto con el FPCI, en uno de los foros de concertación entre los diferentes actores que atienden la especificidad de los pueblos indígenas. Para participar en sus sesiones, no es necesario que la organización tenga el estatus de observador de la CDH (estatus ECOSOC).

El GTPI tiene un doble mandato:

- Examinar los acontecimientos relativos a la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales de las poblaciones indígenas. En sus reuniones, se presta especial atención a aquellas cuestiones de derechos humanos que tienen una mayor relevancia para los pueblos indígenas y ocupan un lugar preeminente en la agenda de las sesiones.
- Prestar atención especial a la evolución de las normas relativas a los derechos de las poblaciones indígenas. El GTPI es el único instrumento que trata específicamente las cuestiones de los pueblos indígenas con capacidad de participar y recomendar la elaboración de nuevas normas. Es gracias a este mandato que el GTPI redactó el proyecto de declaración, que se analizará posteriormente.

Es gracias a este segundo mandato que el GTPI decidió, en 1985, iniciar la preparación de un proyecto de declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas en los que se tuvo en cuenta especialmente las observaciones y sugerencias de los participantes en sus reuniones, en particular de los representantes de pueblos indígenas y gobiernos. En su 11º período de sesiones, celebrado en julio de 1993, el Grupo de Trabajo convino en el texto

---

<sup>10</sup> Tras la reciente creación del Consejo de Derechos Humanos, su ubicación exacta dentro del organigrama de Naciones Unidas y su configuración dependerán de posteriores resoluciones del Consejo.

definitivo del proyecto de declaración y lo presentó a la Subcomisión, para su adopción. Dicho proyecto, una vez que fue adoptado por la subcomisión, pasó a ser examinado por el GTPD, encargado de su estudio por resolución de la CDH.

En su 14º período de sesiones (1996), el GTPI decidió que en sus sesiones se analizarían cuestiones concretas, aunque siempre ligadas a los derechos humanos. Desde entonces, el GTPI ha examinado los siguientes temas: la salud y los pueblos indígenas; los pueblos indígenas: medio ambiente, tierra y desarrollo sostenible; educación e idioma; los pueblos indígenas y su relación con la tierra; los niños y jóvenes indígenas; los pueblos indígenas y su derecho al desarrollo. Las cuatro últimas reuniones se han focalizado en los pueblos indígenas y la globalización (21ª sesión), los pueblos indígenas y la resolución de conflictos (22ª sesión); pueblos indígenas y la protección nacional e internacional del conocimiento tradicional (23ª sesión); y utilización de las tierras de los pueblos indígenas por autoridades, grupos o personas no indígenas para fines militares (24ª sesión).

**Documentos e informes:** Además de las sesiones, el GTPI ha elaborado una serie de informes y documentos que han alcanzado una gran importancia para los pueblos indígenas y, de hecho, algunos de ellos han supuesto un hito importante en la protección de los derechos de los pueblos indígenas. Uno de los documentos de mayor relevancia es el elaborado por la presidenta-relatora del grupo de trabajo Erica-Irene Dães, sobre el concepto «pueblos indígenas» (E/CN.4/Sub.2/AC.4/1996/2). En dicho informe, Erica Irene Daes modernizó la definición dada anteriormente por José R. Martínez Cobo<sup>11</sup>. En otro informe, *Protección del patrimonio de los pueblos indígenas*, Erica Irene Daes define el contenido de ese patrimonio<sup>12</sup> e incluye referencias a los derechos que sobre él tienen los pueblos indígenas. Otros informes de especial importancia son el informe de Miguel Alfonso Martínez *Estudio sobre los tratados, convenios y otros acuerdos constructivos entre los Estados y las poblaciones indígenas* (E/CN.4/Sub.2/1999/20), y los de Erica Irene Daes *Las poblaciones indígenas y su relación con la tierra* (E/CN.4/Sub.2/2001/21) y *La soberanía permanente de los pueblos indígenas sobre sus recursos naturales* (E/CN.4/Sub.2/2004/30)

---

<sup>11</sup> Párrafos 69 y 70.

<sup>12</sup> Por patrimonio de los pueblos indígenas se entiende todos los bienes culturales muebles, definidos en las convenciones pertinentes de la UNESCO; todos los tipos de obras literarias y artísticas como música, baile, canciones, ceremonias, símbolos y diseños, narración y poesía; todo tipo de conocimientos científicos, agrícolas, técnicos y ecológicos, incluidos cultivos y medicinas y la utilización racional de la flora y la fauna; restos humanos, bienes culturales inmuebles como lugares sagrados, emplazamientos de valor histórico y enterramientos; y la documentación del patrimonio de los pueblos indígenas en películas, fotografías, cintas de vídeo o magnetofónicas». Informe definitivo (E/CN.4/Sub2/1995/26)

**Seminarios:** Junto a la elaboración de informes, el GTPI recomienda la organización de seminarios de expertos y talleres en los que se analizan cuestiones específicas de importancia para los pueblos indígenas. Así, a modo de ejemplo, en enero de 2006, siguiendo estas recomendaciones, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH) organizó un seminario en Ginebra sobre «La soberanía permanente de los pueblos indígenas sobre sus tierras y recursos» y en 2003 organizó en Madrid el «Seminario de Expertos sobre pueblos indígenas y la administración de justicia». Igualmente, en los últimos años la OACNUDH ha organizado, siguiendo las recomendaciones del GTPI, talleres sobre pueblos indígenas y los medios de comunicación, medio ambiente, tierras y recursos, educación y ha mantenido una serie de diálogos con comunidades indígenas africanas.

## I.2. *Grupo de trabajo intersesional para la elaboración de un proyecto de declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas (GTPD)*

El GTPD quedó establecido en 1995 en virtud de la resolución 1995/32 de la Comisión de Derechos Humanos y la resolución 1995/32 del ECOSOC.

El GTPD tiene por único objetivo elaborar un proyecto de declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas, tomando en consideración el proyecto que figura en el anexo de la resolución 1994/45, de 26 de Agosto de 1994, titulado «*Declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas*». Una vez presentado dicho proyecto, el GTPD habrá culminado su mandato y se disolverá.

El GTPD es un órgano subsidiario de la CDH<sup>13</sup> y está formado por representantes de los Estados Miembros. Como en otros órganos similares que se ocupan de derechos humanos, las organizaciones indígenas y otras organizaciones no gubernamentales reconocidas por el ECOSOC como entidades consultivas pueden tomar parte en sus actuaciones. No obstante, la resolución 1995/32 de la CDH también fija un procedimiento para la participación de organizaciones indígenas no reconocidas como entidades consultivas.

El proyecto de declaración que saldrá de dicho grupo de trabajo será el resultado de la negociación entre los representantes de los pueblos, comunidades y organizaciones indígenas, y de los estados, favoreciendo que sea aceptada ampliamente. Una vez aprobada, esta se constituirá en el principal

---

<sup>13</sup> A diferencia del GTPI, que es subsidiario de la Subcomisión. De cualquier forma, el Consejo de Derechos Humanos podrá decidir, en su caso, una nueva ubicación.

instrumento para el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas ya que, aunque su contenido no obliga a los Estados, se ha comprobado que, incluso durante el proceso de discusión, su existencia ha sido fundamental para crear un ambiente internacional favorable al reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas contenido en los artículos del proyecto inicial, y para mantener en la agenda internacional la necesidad de crear mecanismos específicos para ellos.

El proyecto inicial de la declaración está compuesto por 45 artículos y su preámbulo lo componen 19 párrafos. Después de más de una década de discusiones (las negociaciones han sido lentas y en varias ocasiones se ha retrasado la fecha prevista de aprobación) y se han modificado substancialmente un número importante de ellos.

En su 11ª sesión (diciembre 2005-enero 2006) se hicieron significativos progresos y se consideró que más de 35 artículos no necesitaban posteriores revisiones. El Presidente-relator se ofreció para preparar un texto sobre las bases de las discusiones en el que se reflejaran los acuerdos alcanzados y en el que propondría un consenso para el resto de artículos. La propuesta del Presidente Relator fue incluida en su informe a la CDH en su 62ª sesión (marzo 2006). No obstante, la posterior suspensión de la sesión y la creación del Consejo de Derechos Humanos han dejado en manos del Consejo cualquier decisión sobre su adopción<sup>14</sup>.

### *I.3. Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas*

En 2001, mediante la resolución 2001/57, la CDH, designó un Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas. En 2004, dicho mandato fue renovado por un nuevo periodo de tres años (resolución 2004/62). El antropólogo mexicano, Rodolfo Stavenhagen, ha sido el Relator Especial durante estos dos primeros mandatos.

Si bien el mandato del Relator Especial es amplio, su trabajo se ha concentrado principalmente en tres áreas: la investigación temática en cuestiones que tienen un impacto en la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos indígenas; visitas a países; y las comunicaciones con los gobiernos acerca de las alegaciones sobre violaciones de derechos humanos y libertades fundamentales de los pueblos indígenas. A

---

<sup>14</sup> Coincidiendo con la finalización del presente artículo y con la publicación del presente manual el recién creado Consejo de Derechos Humanos aprobó el proyecto de declaración, de manera histórica.

partir de 2005, una cuarta área se ha añadido a sus funciones, consistente en el seguimiento del grado de cumplimiento de las recomendaciones recogidas en sus informes previos.

**Investigación temática:** Para la elaboración de sus informes, el Relator Especial organiza actividades encaminadas a la obtención de información. Entre ellas destaca la organización de seminarios de expertos indígenas, sus comunicaciones con organizaciones indígenas y otras fuentes de información. En dichos informes el Relator Especial analiza la problemática, ejemplifica con situaciones nacionales y realiza recomendaciones específicas.

El primer informe temático (E/CN.4/2003/90) se centró en el impacto de los proyectos de desarrollo a gran escala sobre los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos y comunidades indígenas. El segundo informe temático (E/CN.4/2004/80) abordó la cuestión del acceso a la administración de la justicia por parte de los pueblos indígenas y el derecho consuetudinario indígena. El tercer informe temático (E/CN.4/2005/88) se centró en los obstáculos y las desigualdades a los que se enfrentan los pueblos indígenas en relación con el acceso y a la calidad de los sistemas educativos. Su informe principal de 2006 (E/CN.4/2006/78) analiza la cuestión de las reformas constitucionales, legislación e implementación de las leyes en materia de promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas y la eficacia en su implementación, así como en la implementación de las diversas normas internacionales y decisiones de los organismos encargados de velar por el cumplimiento de los convenios y tratados relevantes en esta materia.

**Visitas a los países:** Un componente crucial del mandato del Relator Especial son las visitas a países con presencia de pueblos indígenas. Con ellas se busca abrir un diálogo constructivo con el Gobierno, las comunidades indígenas, y otras organizaciones relevantes, e informar a la CDH sobre la situación de los pueblos indígenas en dichos países. Estas visitas son una importante herramienta para incrementar la conciencia en la comunidad internacional.

En 2002, el Relator Especial emprendió visitas estatales a Guatemala (E/CN.4/2003/90/Add. 2) y las Filipinas (E/CN.4/2003/90/Add.3). En 2003 visitó México (E/CN.4/2004/80/Add.2) y Chile (E/CN.4/2004/80/Add.3). En marzo y mayo de 2004 respectivamente el Relator Especial visitó Colombia (E/CN.4/2005/88/Add.2) y Canadá (E/CN.4/2005/88/Add.3). En 2005 visitó Sudáfrica (E/CN.4/2006/78/Add.2) y Nueva Zelanda (E/CN.4/2006/78/Add.3). En 2006 espera visitar Ecuador y Kenya.

En los informes de dichas visitas, el Relator Especial analiza la situación y recoge recomendaciones dirigidas a los diferentes actores involucrados con los problemas de los pueblos indígenas.

**Comunicaciones:** Las principales comunicaciones que recibe el relator hacen referencias a violaciones de los derechos humanos y las libertades fun-

damentales de los pueblos indígenas. Sus fuentes principales de información son organizaciones no gubernamentales, organizaciones indígenas, organizaciones intergubernamentales y otros procedimientos de Naciones Unidas ocupados de la protección de los derechos humanos. Dicha información es analizada y el Relator decide las medidas a tomar para lo que solicita a las fuentes que incluyan la mayor cantidad de información posible sobre la violación y toda aquella documentación que pueda apoyar la alegación<sup>15</sup>. Las víctimas pueden ser individuos o comunidades enteras.

Los tipos principales de comunicaciones enviadas por el Relator Especial son las «peticiones urgentes» en caso de inminente peligro de violaciones de derechos humanos de individuos o comunidades indígenas. El Relator Especial también transmite «cartas de alegación» a los Gobiernos en casos de menor urgencia. Durante los últimos dos años, el experto de la CDH ha reforzado la coordinación con otros mecanismos especiales de derechos humanos y ha participado en comunicaciones conjuntas con otros mecanismos especiales de la Comisión. El seguimiento de los casos en los cuales su intervención ha sido solicitada es un asunto de particular preocupación para el Relator Especial y por lo tanto, un tercer tipo de comunicación está también bajo consideración (seguimiento de las cartas en comunicaciones tempranas). Tanto las peticiones urgentes como las cartas de alegación son confidenciales hasta su publicación en el informe anual del Relator Especial a la CDH.

**Actividades de seguimiento:** A partir de 2005 y de acuerdo con el mandato de la CDH (resolución 2005/51), el Relator Especial realiza un seguimiento del grado de cumplimiento de las recomendaciones recogidas en sus informes anuales y en sus informes a las visitas de los países. Dentro de estas actividades, destaca la implementación de un proyecto a tal fin en México-Guatemala.

#### I.4. *Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas (FPCI)*

La propuesta de crear un foro permanente enfocado a cuestiones indígenas fue oficialmente introducida en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos en Viena en 1993 y su establecimiento se convirtió en uno de los principales objetivos del programa de actividades del Decenio de las Poblaciones Indígenas del Mundo (1995-2004).

Con este fin, se celebraron dos talleres organizados por la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OAC-

---

<sup>15</sup> El Relator Especial estableció un modelo para someter dicha información, accesible en la página Web de la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org)

NUDH) en los que se analizó la conveniencia y posibilidad de establecer un foro permanente. El primero se celebró en Copenhague, en 1995 (cuyo informe se encuentra contenido en E/CN.4/Sub.2/AC.4/1995/7) y el segundo en Santiago de Chile en 1997 (documento E/CN.4/1998/11).

Asimismo, un estudio llevado a cabo por el Secretario General (informe A/51/493) recogió la importancia que para los pueblos indígenas tendría una institución de esas características por lo que recomendó el establecimiento de un foro permanente.

En 1999, se constituyó un grupo de trabajo *ad hoc* de la Comisión de Derechos Humanos para elaborar propuestas para la creación del FPCI (informe E/CN.4/1999/83), y que se reunió en febrero en Ginebra. Al año siguiente, se estableció un segundo grupo de trabajo *ad hoc* con el fin de completar la propuesta iniciada el año anterior y presentarla para su aprobación a la CDH (documento E/CN.4/2000/86).

Finalmente, en su 56º periodo de Sesiones (2000), la CDH decidió recomendar al ECOSOC el establecimiento de un FPCI. El 28 de julio del año 2000 el ECOSOC adoptó la resolución E/RES/2000/22 por la que se establecía el FPCI.

La función principal del FPCI consiste en servir como órgano asesor del ECOSOC con el mandato de examinar las cuestiones indígenas en el contexto de las atribuciones del ECOSOC relativas al desarrollo económico y social, la cultura, el medio ambiente, la educación, la salud y los derechos humanos. Esta tarea la realiza a través de tres acciones principales:

- Presta asesoramiento especializado y formula recomendaciones sobre las cuestiones indígenas a los órganos de Naciones Unidas en general y al ECOSOC en particular.
- Difunde las actividades relacionadas con las cuestiones indígenas y promueve su integración y coordinación dentro del sistema de Naciones Unidas. Y
- Prepara y difunde información sobre cuestiones indígenas.

El FPCI celebra un período anual de sesiones y prepara un informe sobre sus actividades que es presentado ante el ECOSOC y distribuido ante las organizaciones internacionales, agencias gubernamentales y otros actores relevantes.

El FPCI está compuesto por 16 expertos independientes, 8 de los cuales son nominados por autoridades gubernamentales nacionales y 8 más nombrados por el presidente del ECOSOC siguiendo lo acordado en el proceso de consultas con las organizaciones indígenas y gobiernos. Todos los miembros desarrollan sus actividades durante un periodo de tres años con la posibilidad de volver a ser nombrados para un mandato adicional.

Dentro del trabajo del FPCI hay que diferenciar entre las sesiones, y los seminarios de expertos y otras acciones llevadas a cabo por el mismo.

**Sesiones:** Sin lugar a dudas, las sesiones son el momento central del trabajo del FPCI. En ellas, junto a los 16 expertos, centenares de representantes de pueblos, organizaciones y comunidades indígenas, así como miembros de diferentes agencias de Naciones Unidas y representantes gubernamentales, se reúnen durante 10 días hábiles en Nueva York. En los documentos preparatorios, las diferentes agencias de Naciones Unidas, a requerimiento del FPCI, presentan el trabajo realizado en el ámbito de los pueblos indígenas. Algunos gobiernos y ONGD exponen igualmente informes sobre los avances o problemas a los que se enfrentan los pueblos indígenas, políticas, estrategias de cooperación, etc. Durante las reuniones, los participantes exponen sus demandas sobre las diferentes cuestiones particulares que se tratan en el plenario.

La primera sesión del FPCI tuvo lugar en 2002. En ella se decidió que a cada sesión del FPCI se le dotaría de un tema central, aunque también se reservaría espacio para analizar otras cuestiones de especial relevancia para los pueblos indígenas que estuvieran incluidas en su mandato. Dentro de ellas, los temas referidos a derechos humanos han ocupado un lugar preeminente en todas las sesiones celebradas hasta la fecha.

Las cuestiones temáticas analizadas hasta el momento por el FPCI han sido juventud e infancia indígena (2003), mujeres indígenas (2004), objetivos de desarrollo del milenio (objetivos I y II) y los pueblos indígenas (2005), y objetivos de desarrollo del milenio: redefiniendo los objetivos de desarrollo del milenio (2006).

En sus informes, el FPCI realiza recomendaciones, si bien estas no son obligatorias. La mayor parte de las recomendaciones van dirigidas al sistema de Naciones Unidas, aunque también hay otras dirigidas a los estados y a los propios pueblos indígenas.

Durante los 10 días hábiles del FPCI se organizan una serie de eventos paralelos. En ellos, se preparan acuerdos entre los diferentes actores, se discuten aspectos específicos, se presenta el trabajo realizado y se informa de los programas existentes... en pocas palabras, es un lugar de reunión y concertación fundamental entre los pueblos indígenas, agencias de desarrollo y las agencias de Naciones Unidas.

**Talleres y seminarios:** Junto a las sesiones, el FPCI organiza a lo largo del año talleres y seminarios de expertos en los que se analizan cuestiones relevantes para los pueblos indígenas. Algunos de estos talleres y de los documentos resultantes, se han mostrado fundamentales dentro del sistema internacional para el desarrollo de nuevos conceptos para la protección de los pueblos indígenas. Especialmente relevantes han sido los talleres sobre Conocimientos Tradicionales (21-23 septiembre 2005), sobre la recolección de datos desagregados para los pueblos indígenas (19-21 de enero de 2004) y sobre metodologías enfocadas al libre e informado consentimiento previo (17-19 de enero de 2005), entre otros.

**IASG:** Además, el FPCI cuenta con el apoyo del Grupo Interagencial para las Cuestiones Indígenas (IASG), que se analizará posteriormente, y que informa de sus reuniones al FPCI.

#### *I.5. Otras acciones relevantes: los fondos de contribuciones voluntarias*

El **Fondo de Contribuciones Voluntarias para las Poblaciones Indígenas** se estableció en 1985 mediante la resolución 40/131 de la Asamblea General. El propósito inicial del Fondo era prestar asistencia financiera a los representantes de las comunidades y organizaciones indígenas para participar en las deliberaciones del GTPI. Posteriormente, en virtud de la resolución 50/156 (1995) la Asamblea General decidió que el fondo también se utilizase para financiar la asistencia de representantes de pueblos y organizaciones indígenas en las deliberaciones del GTPD, y, tras la resolución 56/140 de la Asamblea General (2001) se amplió su mandato para que financiara también la asistencia de los representantes de pueblos y organizaciones indígenas a las sesiones del FPCI. Los fondos se obtienen de Gobiernos, ONGs y de otras entidades públicas y privadas. Anualmente el Fondo financia alrededor de 100 ayudas de viaje por un monto aproximado de 500.000 USD. Los beneficiarios de dichas ayudas son seleccionados por una junta de síndicos formada por 5 expertos independientes que, en la práctica, suelen ser representantes de organizaciones y pueblos indígenas.

Los **Fondos de Contribuciones Voluntarias para el Primer y Segundo Decenio**<sup>16</sup> fueron creados en virtud de las resoluciones 48/163, 49/214 y 50/157; y 59/174 respectivamente. La función de ambos fondos es la de respaldar el programa de actividades de ambas décadas y prestar asistencia financiera a proyectos y programas que sirvan para promover los objetivos de los decenios. Si bien la secretaría del Fondo para el Primer Decenio se encontraba en la OACNUDH, la del Fondo para el segundo Decenio se encuentra en el Departamento de Asuntos Económicos y Sociales (DESA).

#### *I.6. El programa de becas de la OACNUDH*

En 1997, OACNUDH estableció un programa de becas para formar a representantes y miembros de organizaciones indígenas en el ámbito de los derechos humanos. El objetivo de estos programas es formar a personas im-

---

<sup>16</sup> El Fondo de Contribuciones Voluntarias para el Primer Decenio fue clausurado al finalizar la primera década y fue sustituido por el Fondo de Contribuciones Voluntarias para el Segundo Decenio, que inició su labor en 2005.

plicadas en la protección de los derechos de los pueblos indígenas para que, una vez concluido el periodo formativo, regresen a sus comunidades o a sus organizaciones y puedan entrenar ellos mismos a otros representantes indígenas en el ámbito de los derechos humanos. Es importante señalar que los propios representantes indígenas han indicado en más de una ocasión la importancia y utilidad que para ellos tienen los programas de becas.

En la actualidad, existe programas de becarios para anglófonos, hispanófonos (en colaboración con la Universidad de Deusto, España), francófonos (en colaboración con la Universidad de Dijon), y rusófonos (en colaboración con la organización Raipon).

## II. Otros mecanismos de derechos humanos de especial relevancia para los pueblos indígenas

Un análisis del sistema de protección de los derechos de los pueblos indígenas sería incompleto si, junto a los mecanismos anteriormente mencionados, no se hiciera referencia a otros mecanismos que, si bien tienen un ámbito de aplicación general, se han mostrado extremadamente útiles para la protección de los derechos de los pueblos indígenas. Básicamente, se pueden diferenciar tres tipos de mecanismos: los organismos convencionales, los mecanismos especiales (Relatores Especiales de la Comisión de Derechos Humanos principalmente) y el Fondo Fiduciario de contribuciones voluntarias para luchar contra las formas contemporáneas de esclavitud.

### II.1. *Los organismos convencionales*

Los organismos convencionales son creados gracias a una convención. Su función consiste en comprobar el cumplimiento de los principios recogidos en los pactos o convenios que los crearon. Las disposiciones recogidas en estos convenios, derivados de la Declaración Universal de los derechos Humanos, son, en la práctica, los más utilizados para proteger los derechos de los pueblos indígenas y forman parte del marco normativo en defensa de los derechos de los pueblos indígenas.

Estos comités están compuestos por expertos independientes y su función consiste en supervisar el cumplimiento de los convenios y tratados por los que se crean, aunque cada uno tiene su propia especificidad derivada de las disposiciones de su respectivo Convenio.

Dentro de ellos, destaca el **Comité de Derechos Humanos**. El Comité de Derechos Humanos se estableció en virtud del artículo 28 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (firmado en 1966 y que entró en vigor

en 1976). Su mandato se ha visto ampliado por el Primer (1966) y Segundo (1985) Protocolo Facultativos. Los Estados deben presentar un informe sobre el grado de cumplimiento de las disposiciones del pacto al año de su adhesión y luego siempre que el Comité lo solicite (por lo general, cada cuatro años o cada cinco años). El Comité examina cada informe y expresa sus preocupaciones y recomendaciones al Estado Parte en forma de «observaciones finales». Las cuestiones indígenas han sido analizadas en dichas observaciones finales. A modo de ejemplo, en 2005, de las observaciones finales de los 15 informes presentados por los estados partes, 3 contenían referencias a pueblos indígenas. Asimismo, el Comité elabora comentarios generales en los que interpreta el contenido de los artículos referidos a los derechos humanos. Hasta 2006, el Comentario General 27 (libertad de movimientos) y el 23 (Derechos de las minorías) hacen referencias expresas a los pueblos indígenas. La Convención establece otros tres mecanismos mediante los cuales el Comité desempeña sus funciones de supervisión: el procedimiento de alerta temprana, el examen de las denuncias entre los Estados y el examen de las denuncias de particulares, en los que también ha prestado especial atención a las violaciones de los derechos de los pueblos indígenas.

**El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CEDR)** también ha prestado una especial atención a la situación de los pueblos indígenas. El CEDR es el órgano que supervisa la aplicación de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial por sus Estados Partes (1965). Los Estados Partes deben presentar al Comité informes periódicos sobre la manera en que se realizan los derechos. Inicialmente, los Estados deben presentar informes un año después de su adhesión a la Convención y luego cada dos años. El Comité examina cada informe y expresa sus preocupaciones y recomendaciones al Estado Parte en forma de «observaciones finales». Así en 2005, de las observaciones finales a los 16 informes que recibió el comité, 6 hacían referencia a pueblos indígenas. La Convención establece otros tres mecanismos mediante los cuales el Comité desempeña sus funciones de supervisión: el procedimiento de alerta temprana, el examen de las denuncias entre los Estados y el examen de las denuncias de particulares, en los que también ha prestado especial atención a las violaciones de los derechos de los pueblos indígenas. Al igual que el Comité de Derechos Humanos, el CEDR también publica su interpretación del contenido de las disposiciones de derechos humanos, en forma de recomendaciones generales (u observaciones generales). Especialmente relevante es la Observación General 23, sobre los derechos de los pueblos indígenas y la Observación General número 24 informando de personas pertenecientes a diferentes razas, nacionalidades/grupos étnicos o pueblos indígenas. Además, las Observaciones Generales número 31 (prevención de la discriminación racial en la administración y funcionamiento del sistema de justicia criminal) y número 25 (discriminación racial ligada al

género) hacen referencia a pueblos indígenas. Finalmente, el CEDR organiza debates temáticos sobre cuestiones de especial relevancia para los principios contenidos en la Convención. En dichos debates se solicita información y puntos de vista a los estados, las ONGD y OIG y las discusiones son públicas. En la Declaración en la prevención del genocidio (CERD/C/66/1) se hace especial mención a los pueblos indígenas aunque las cuestiones indígenas también aparecieron en el debate de la Discriminación basada en el nacimiento.

El **Comité de los Derechos del Niño** es el órgano convencional que supervisa la aplicación por los Estados parte de la Convención sobre los Derechos del Niño<sup>17</sup> y de los dos protocolos facultativos de la Convención. Los Estados deben presentar un informe dos años después de su adhesión a la Convención y luego cada cinco años. El Comité examina cada informe y expresa sus preocupaciones y recomendaciones al Estado Parte en forma de «observaciones finales». En dichas observaciones finales, los derechos de los niños indígenas suelen ser analizados con detenimiento. Así, en 2005, en 9 de los 27 informes presentados hacen referencia a la situación de los niños indígenas. Este Comité no puede examinar denuncias de los particulares, aunque se pueden plantear cuestiones relacionadas con los derechos del niño ante otros comités con competencia para examinar denuncias de los particulares. El Comité también publica su interpretación del contenido de las disposiciones sobre derechos humanos, en forma de observaciones generales sobre cuestiones temáticas y organiza días de debate general. En 2003, organizó el debate sobre «los derechos de los niños indígenas». En la actualidad, el Comité está preparando un comentario general sobre los niños indígenas.

El **Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales** (creado por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) y el **Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer** (creado en virtud de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer) también han atendido, aunque de forma menos sistemática, la situación de los pueblos indígenas. El recientemente creado **Comité sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (CMW)** (creado en virtud de la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares) podrá asimismo analizar las cuestiones de los migrantes indígenas.

---

<sup>17</sup> Es necesario hacer una referencia al artículo 30 de esta Convención, base de la educación intercultural bilingüe. En él se afirma que «en los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará a un niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma».

## II.2. *Mecanismos Especiales de la CDH*

Dentro de estos mecanismos especiales, un gran número de **Relatores Especiales de la CDH** y los **Representantes del Secretario General** en diversos ámbitos han analizado la situación de los pueblos indígenas.

Si bien el Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y libertades fundamentales de los indígenas tiene un mandato transversal (es decir, atiende cualquier tipo de violación de derechos humanos que afecte a una persona indígena o una comunidad por el hecho de ser indígena), la inmensa mayoría de los Relatores Especiales y de los Representantes del Secretario General tienen un mandato limitado a un ámbito específico (por ejemplo, violencia contra las mujeres, independencia de jueces y magistrados, libertad de religión, etc.). Por ello, a partir de 2002, la mayor parte de las comunicaciones enviadas por el Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y libertades fundamentales de los indígenas son comunicaciones conjuntas con otros relatores especiales y representante del secretario general puesto que las violaciones a las que hacen referencia suelen incluir varios mandatos. Así mismo, en sus visitas a países donde la presencia de pueblos indígenas es importante, algunos de estos Relatores Especiales se han reunido con organizaciones y representantes indígenas y han incluido en sus informes referencias a la situación de los pueblos indígenas. Especialmente relevante son ciertos informes de los Relatores Especiales sobre violencia contra la mujer, sobre la vivienda apropiada, sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, sobre los derechos humanos de los migrantes, sobre el derecho a la educación, y sobre el derecho a la alimentación, entre otros.

En cuanto a los Representantes del Secretario General, destacan, entre otros, el Representante General de los Defensores de los Derechos Humanos, por su activa labor en defensa de las organizaciones y defensores de los derechos humanos de los indígenas, y el Representante del Secretario General sobre las personas internamente desplazadas, quien, en 1998, presentó a la CDH para su aprobación los «Principios Rectores de los desplazamientos internos», resultado de un largo estudio (E/CN.4/1996/52/Add.2 y E/CN.4/1998/53/Add.1) y que fueron aprobados por la CDH (E/CN.4/1998/53/Add.2). El principio número 9 está dedicado específicamente a los pueblos indígenas<sup>18</sup>.

---

<sup>18</sup> «Los Estados tienen la obligación específica de tomar medidas de protección contra los desplazamientos de pueblos indígenas, minorías, campesinos, pastores y otros grupos que experimentan una dependencia especial de su tierra o un apego particular a ella».

### II.3. *Otros fondos y fuentes de ayuda*

El **Fondo Fiduciario de contribuciones voluntarias para luchar contra las formas contemporáneas de esclavitud** fue creado por la Asamblea General en 1991 (A/RÉS/46/122) con los objetivos de prestar asistencia financiera a los representantes de las ONGD para que participen en las deliberaciones del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de Esclavitud y de prestar ayuda humanitaria, jurídica y financiera a las personas cuyos derechos humanos hayan sido objeto de graves violaciones como resultado de formas contemporáneas de esclavitud. Es esta última función la que más influencia ha tenido en los pueblos indígenas puesto que un número importante de sus beneficiarios pertenece a pueblos indígenas. Las ayudas financieras del fondo son cantidades modestas (entre 5.000 y 15.000 USD).

Por otro lado, la OACNUDH ha establecido un presupuesto para los «ACT». Los ACT otorgan modestas ayudas económicas para la implementación de proyectos y talleres con el fin de mejorar la formación en derechos humanos de grupos concretos de personas o que favorezcan el respeto de los derechos humanos. Algunos de estos ACT han tenido a los pueblos indígenas como beneficiarios.

### II.4. *La Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos*

La OACNUDH actúa como secretaria del GTPI, GTPD, del Fondo de Contribuciones Voluntarias para las Poblaciones Indígenas, del Fondo de Contribuciones Voluntarias para el Primer Decenio, del Fondo Fiduciario de contribuciones voluntarias para luchar contra las formas contemporáneas de esclavitud, de los órganos convencionales anteriormente mencionados, financia los proyectos ACT y asiste al Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y libertades fundamentales de los indígenas y al resto de relatores especiales y a los representantes del secretario general.

Igualmente, la OACNUDH asesora a otras agencias del sistema de Naciones Unidas en la elaboración de políticas específicas para los pueblos indígenas, organiza talleres de formación sobre la protección de derechos de los pueblos indígenas, implementa proyectos propios enfocados a su protección y hace un seguimiento de los avances que en la protección de derechos humanos de los indígenas se llevan a cabo en el ámbito internacional. Asimismo ha establecido oficinas nacionales y regionales que vigilan el cumplimiento de los derechos humanos.

En los últimos años, la OACNUDH ha aumentado su presencia sobre el terreno, ha incluido en sus programas nacionales actividades enfocadas a la

protección de los derechos de los pueblos indígenas y ha asistido a gobiernos en estos asuntos. Actualmente, los programas de la OACNUDH en Colombia, Ecuador, Guatemala, México, Camboya, África Central y Nepal tienen acciones específicas enfocadas a la protección de los derechos de los pueblos indígenas.

### III. Otras agencias del Sistema de Naciones Unidas y Conferencias internacionales

#### III.1. *Organismos y agencias del Sistema de Naciones Unidas*

En la actualidad, la mayor parte de los organismos y agencias especializadas de Naciones Unidas han establecido mecanismos, políticas o guías específicas para dirigir sus acciones en aquellos temas que puedan afectar a los pueblos indígenas.

A comienzos de los años 90 se estableció de manera informal un **Grupo de Apoyo Interagencial (IASG)** para los pueblos indígenas entre la OACNUDH (antes Centro de Derechos Humanos de Naciones Unidas) y la Oficina Internacional del Trabajo. Rápidamente se convirtió en un foro para que una serie de agencias y organismos de Naciones Unidas intercambiaran información y mejoraran su cooperación en el ámbito de los pueblos indígenas.

En 2000, con la discusión sobre el establecimiento del FPCI, el IASG formalizó su estructura y se fijaron sus funciones para apoyar con mayor eficacia la promoción del mandato del FPCI de la ONU dentro del sistema de Naciones Unidas, asignándose las siguientes funciones:

- analizar las recomendaciones elaboradas por el FPCI con la visión de facilitar de forma comprensiva y coordinada la respuestas al FPCI,
- analizar las recomendaciones enviadas por el FPCI al sistema de Naciones Unidas, y
- facilitar respuestas comprensivas y coordinadas a nivel nacional, regional e internacional.

Actualmente, la IASG está compuesta por representantes de las Agencias de Naciones Unidas y de otros organismos internacionales que realizan actividades que afectan a los pueblos indígenas y en la actualidad se ha convertido en un punto central de interlocución e información entre agencias. Desde 2003, en sus reuniones, se han elaborado informes donde se presentan recomendaciones sobre temas claves para los pueblos indígenas (como el derecho al libre e informado consentimiento previo). En 2005, 24 agencias y organismos de Naciones Unidas, junto con el Banco Interamericano de

Desarrollo, la Unión Europea y el Fondo para el desarrollo de los pueblos indígenas de América Latina y el Caribe participaron en la IASG.

Otro ámbito donde la cooperación interagencial se ha mostrado más fructífero es la **Red Interagencial para la mujer y la igualdad de género (IANWGE)**, quien recientemente estableció un grupo de trabajo específico que se encarga de analizar la situación de la mujer indígena. En 2006, publicó un informe de buenas prácticas basado en las experiencias de los diferentes organismos y agencias en su trabajo con las mujeres indígenas.

Sin embargo, ha sido en el ámbito de las Conferencias de las Partes de **los convenios medioambientales** de Naciones Unidas, especialmente del Convenio de la Diversidad Biológica (CDB) en lo referente al Artículo 8j y disposiciones conexas, donde se han logrado los mayores avances en el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas. En el seno de dichos convenios, se ha creado el Foro Internacional Indígena sobre Biodiversidad, que tiene un carácter asesor de las conferencias de las partes.

En cuanto a los organismos y agencias específicas de Naciones Unidas, es sin duda la Organización Internacional del Trabajo (OIT) donde las cuestiones indígenas han alcanzado una mayor importancia. Esto no se debe únicamente a la adopción del convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales, sino por la activa labor que han llevado a cabo para su implementación (principalmente a través del programa Pro-169).

El **Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD)**, amén de financiar varios proyectos especialmente enfocados a los pueblos indígenas, elaboró, en 2001, el documento *El PNUD y los pueblos indígenas: una política de compromiso*, donde se recogen principios sobre los que esta agencia trabaja con los pueblos indígenas. Así mismo, el Informe de Desarrollo Humano de 2004 tuvo como tema central la libertad cultural.

El **Banco Mundial** fue la primera organización financiera mundial en establecer una política operativa específicamente enfocada a los pueblos indígenas (en 1982). En 2005, el Banco Mundial actualizó dicha política y publicó la Directiva Operacional 4.10. Por su parte, el Banco Interamericano de Desarrollo elaboró en 2004 una «política operativa sobre pueblos indígenas» (GN-2296) y la Corporación Financiera Internacional (del grupo del Banco Mundial) emitió en abril 2006 unas directrices específicas para guiar su trabajo con los pueblos indígenas (*Guidance Note* no 7)

La **Organización Mundial de la Salud** también ha trabajado intensamente con los pueblos indígenas con el fin de hacer compatible la medicina tradicional con la biomedicina. Así, en 2001, publicó la *Estrategia de la Organización Mundial de la Salud sobre medicina tradicional 2002-2005*.

Por su parte, la **UNESCO**, ha elaborado una serie de declaraciones sobre la protección de los derechos culturales, en los que se reconoce la importancia de los pueblos indígenas. Entre ellas, destaca la Declaración Universal sobre la

Diversidad Cultural y Orientaciones Principales de un Plan de Acción para la aplicación de la Declaración (2001). En estas Orientaciones principales, se establece que los Estados miembros se comprometen a tomar una serie de medidas, entre las que destaca «14. Respetar y proteger los sistemas de conocimiento tradicionales, especialmente los de los pueblos indígenas; [...] y favorecer las sinergias entre la ciencia moderna y los conocimientos locales», y que fue la base para la Convención sobre la protección y promoción de la diversidad de las expresiones culturales (2005). Así mismo, la UNESCO participa junto con la OACNUDH en el programa de becas anteriormente mencionado.

La **Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI)** ha establecido el Comité Intergubernamental sobre propiedad intelectual y recursos Genéticos, conocimientos tradicionales y folclore, de especial importancia para los pueblos indígenas y en el que participan representantes indígenas.

El **Instituto de Naciones Unidas para la Investigación y la Formación (UNITAR)** viene organizando un importante número de seminarios y talleres especialmente enfocados para los pueblos indígenas, que se han mostrado de gran utilidad.

Asimismo, el **Fondo de Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF)** ha establecido, especialmente en el ámbito latinoamericano, varios programas específicamente enfocados para los niños indígenas y ha establecido puntos focales para garantizar la adecuada toma en consideración de su especificidad.

El **Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR)** se ha mostrado especialmente activo en su trabajo a favor de los pueblos indígenas. Si bien no ha establecido políticas específicas para los pueblos indígenas, es una de las agencias que con mayor frecuencia ha trabajado con los pueblos indígenas y que ha respetado y promocionado los principios y derechos de los pueblos indígenas.

Si bien los organismos y agencias anteriormente mencionadas pueden considerarse las que han llevado a cabo una labor más destacada en relación con los pueblos indígenas, se puede afirmar que la práctica totalidad del resto de agencias de la ONU, trabajan en mayor o menor medida tomando en consideración la especificidad de los pueblos indígenas, han financiado actividades enfocadas a los pueblos indígenas o han establecido mecanismos particulares.

### III.2. *Conferencias internacionales*

El último ámbito dentro del sistema de Naciones Unidas donde se ha analizado las cuestiones indígenas ha sido en las diferentes conferencias internacionales de los años 90. A pesar de que no siempre han sido utilizadas para proteger los derechos de los pueblos indígenas, su mención reiterada y la existencia

de artículos especialmente dedicados a su situación ha permitido su visibilización y les ha otorgado medidas adicionales de protección. Las más importantes de estas conferencias y de sus programas de acción para los pueblos indígenas son la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos (Viena 1993)<sup>19</sup>, la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo (El Cairo 1994)<sup>20</sup>, la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social (Copenhague 1995)<sup>21</sup>, la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing 1995)<sup>22</sup>, la Conferencia de Naciones Unidas sobre los Asentamientos Humanos (Estambul 1996)<sup>23</sup>, la Cumbre Mundial sobre la Alimentación (Roma 1996)<sup>24</sup>, la Conferencia intergubernamental sobre políticas culturales para el desarrollo (Estocolmo 1998)<sup>25</sup>, la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia (Durban 2001)<sup>26</sup>, la Cumbre Mundial para el Desarrollo Sostenible (Johannesburgo 2002)<sup>27</sup>, la Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial (2003)<sup>28</sup> y la Convención sobre la Protección de la Diversidad de los Contenidos Culturales y las expresiones artísticas de la UNESCO (Copenhague 2005)<sup>29</sup>.

## Conclusión

El sistema de Naciones Unidas, sobre todo a partir de los años 90, se ha dotado de una serie de mecanismo especialmente enfocados al reconocimiento y protección de los derechos de los pueblos indígenas.

---

<sup>19</sup> Los párrafos 20, 28, 29, 30, 31 y 32 del informe de la conferencia hacen especial mención de los pueblos indígenas.

<sup>20</sup> Dedicó el Capítulo VI de su programa de acción a los pueblos indígenas.

<sup>21</sup> Los artículos 26m y 29, y el cuarto compromiso f y sexto compromiso g de la Declaración, así como los párrafos 12i, 19, 32f, 35e, 39g, 54c, 61, 67, 74h y 75g se dedican a los pueblos indígenas.

<sup>22</sup> Dedicó el párrafo 32 de la Declaración y los párrafos 8, 32, 34, 46, 58q, 60a, 61c, 83n, 83o, 89, 106c, 106y, 109b, 109j, 116, 167c, 175f, 190g, 225, 230o, 233a, 250, 253a, 253c, 256a, 256c y 256f de su plataforma de acción a los pueblos indígenas.

<sup>23</sup> El Programa de Hábitat II, surgido de la Conferencia, recoge la especificidad de los pueblos indígenas en los párrafos 14, 38, 40l, 40m, 43r, 45h, 76m, 103, 105, 116b, 122, 122b, 122c, 122d, 136c, 164, 167<sup>a</sup>, 182h, 184c y 213

<sup>24</sup> Los párrafos 14d, 26 y 35d del plan de acción mencionan a los pueblos indígenas.

<sup>25</sup> El objetivo de políticas recomendadas 4.1. señala la especificidad de los pueblos indígenas.

<sup>26</sup> Especialmente importantes fueron las reuniones regionales, en las que los pueblos indígenas tuvieron una participación muy activa. En la Declaración: los párrafos 14, 22, 23, 24, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 73 y 103, así como los párrafos 5-23, 50, 78j, 117 y 203-209 del plan de acción se focalizan en los pueblos indígenas.

<sup>27</sup> Recoge en el párrafo 25 de la Declaración y en los párrafos 7e, 7h, 38i y 70c del plan de aplicación la cuestión de los pueblos indígenas.

<sup>28</sup> Se señala la importancia de los pueblos indígenas en este proceso.

<sup>29</sup> En los párrafos 3 y 7.1a se refieren a los pueblos indígenas.

Esta protección no sólo se lleva a cabo en los mecanismos específicos creados para los pueblos indígenas, sino que la utilización de otros mecanismos generales se ha mostrado igualmente útil. Asimismo, la legislación existente que afecta a pueblos indígenas no se reduce a acuerdos específicos dirigidos a ellos, sino que tanto en la mayor parte de las convenciones de los últimos años se hace referencia expresa a los pueblos indígenas.

No obstante, es necesario resaltar que paralelamente a este proceso, muchos Estados han realizado avances importantes en el reconocimiento de la identidad de los pueblos indígenas y de sus derechos, especialmente en el ámbito de sus tierras y recursos, de la administración de justicia y de la educación intercultural bilingüe, entre otros.

Mucho queda por hacer tal y como refleja la decisión de establecer, mediante una resolución en 2004 (A/RES/59/174), un Segundo Decenio Internacional de los pueblos indígenas del mundo. Su establecimiento indica que los Estados asumen la necesidad de combatir la pobreza, la marginación y la discriminación que siguen sufriendo cotidianamente la mayoría de los pueblos indígenas. Es necesario resaltar que, tal y como ha señalado el Relator Especial en su informe de 2006 al Comisión de Derechos Humanos (E/CN.4/2006/78), el verdadero desafío para acabar con esta discriminación no reside tanto en la creación de mecanismos de protección y de normativa, como en su efectiva implementación en el terreno.



# El convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo

Magdalena Gómez

## Introducción

En este texto explicaré el contenido, los alcances y las limitaciones del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países independientes, aprobado en 1989 por la Organización Internacional del Trabajo(OIT).

La OIT se creó en 1919 en el contexto de la post-guerra, es decir, después de la Primera Guerra Mundial. El papel de la OIT sería promover la justicia social, el derecho a la libre sindicación, el derecho a la negociación colectiva. Está muy ligada a la creación de una serie de normas reguladoras del trabajo. La OIT es un organismo tripartito porque está formado por los Estados Miembros y por delegaciones de patrones y de trabajadores.<sup>1</sup>

Desde los años 20 fue surgiendo en esta Organización la preocupación por el mundo rural<sup>2</sup>. Esto permitió que se fuera evidenciando que había fenómenos sociales en el campo muy parecidos a los campesinos, pero que no eran iguales. Por eso, en 1957, se aprobó un convenio sobre poblaciones indígenas y tribales, conocido como el Convenio 107. Este convenio fue muy importante en aquél momento porque era la primera vez que un organismo internacional planteaba lineamientos respecto a los indígenas.

Una de las más importantes funciones de la OIT es la adopción de convenciones y recomendaciones que establecen normas internacionales. De los Convenios se dimanan obligaciones, para los Estados miembros que los

---

<sup>1</sup> La Conferencia Internacional del Trabajo es la máxima autoridad de la OIT, está compuesta de delegados de cada país miembro: dos del Estado Miembro, uno en representación de los trabajadores y otro en representación de los empleadores.

<sup>2</sup> Actualmente una serie de convenios de la OIT se refieren a los trabajadores del campo. Por ejemplo, el Convenio sobre Plantaciones, 1958 (Num. 110), el Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación 1958. (Num. III), el Convenio sobre política del empleo 1964, (Num. 122) y el Convenio sobre las organizaciones de trabajadores rurales, 1975 (Num. 141).

ratifican, de poner en vigor sus disposiciones. Mientras que las recomendaciones son fuente de orientación para la política, la legislación y las prácticas nacionales.

Todo convenio debe aplicarse a partir de que su vigencia se inicia, siempre y cuando no se elabore y apruebe un nuevo convenio que lo revise y sustituya. Por ejemplo, el Convenio 107 es de 1957, fue revisado en 1989 y fue sustituido por el Convenio 169 que entra en vigor a partir de septiembre de 1991.

Según las normas de la OIT, existe el procedimiento de DENUNCIA diez años después de ratificado un convenio. En este caso, denunciar un convenio significa romper el compromiso de aceptar su vigencia. Cuando esto sucede, el Estado Miembro debe comunicarlo, mediante un acta, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo para su registro legal.

De no ser así, el Estado miembro queda obligado por otro período de diez años, de manera automática. Es decir, no se necesita hacer ningún trámite. Simplemente, al no denunciar, se da por aceptada la vigencia por otra década. Así, cada diez años, se tiene esa posibilidad de denuncia.

Un efecto inmediato de la ratificación, por ejemplo del 169, es que los Estados Miembros se comprometen a adecuar la legislación nacional y a desarrollar las acciones pertinentes, de acuerdo a las disposiciones contenidas en el Convenio. Esto es una base para que la OIT solicite anualmente información a los Estados Miembros. En la primera memoria después de la ratificación se pide que se diga ARTICULO POR ARTICULO del Convenio ¿que se ha hecho? ¿Que resultados se obtuvieron? En las Memorias de los años siguientes simplemente se agregará qué nuevas medidas se han tomado. Se deberán presentar documentos o estadísticas que acrediten o respalden la información. También el Estado Miembro deberá entregar copia de la memoria a los representantes de patrones (empleadores) y de trabajadores en el país. En caso de recibir observaciones, las hará llegar a la OIT.

La OIT cuenta en su estructura con Órganos de Control como son la Comisión de Expertos y la Comisión de Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la Conferencia.

La Comisión de Expertos se integra por veinte personas reconocidas en el ámbito internacional. Por ejemplo, juristas, jueces de corte. Ellos analizan, año con año, las Memorias enviadas por los Estados Miembros

Si un Estado Miembro no cumple un convenio, la OIT cuenta con ciertos mecanismos de presión diplomática indirecta. El hecho de informar en la Reunión Anual, o de incluir en la Memoria Global de la OIT, la lista de Estados Miembros que no han cumplido ya constituye una sanción. Sin embargo, puede suceder que un Estado Miembro cumpla ante la OIT enviando informes meramente administrativos. Es decir, que no reflejen la realidad.

Por otra parte; este tipo de Convenios contiene normas muy generales, de las llamadas programáticas. Por ello se debe buscar que el Estado cumpla con su obligación de modificar la legislación nacional, para incluir medidas que obliguen a realizar acciones concretas. Es decir, normas de las llamadas autoejecutorias.

## **De la integración a la participación**

El Convenio 107 de la OIT aprobado en 1957, reflejó la política que era dominante en aquel tiempo, es decir, la del paternalismo y la integración o asimilación, en el marco de un ideal proteccionista. Esto significa que, al asumirse ciudadanos los miembros de los pueblos indígenas, tenderían a desaparecer los pueblos indígenas como tales. En este convenio, por primera vez a nivel internacional, se utilizó el concepto de población indígena como colectividad, y se estableció que los miembros de las poblaciones tienen derecho a la igualdad como cualquier otro ciudadano. También les reconocieron una serie de derechos específicos, por ejemplo, la noción del derecho colectivo a la tierra, el derecho a la educación en lengua materna. Y abordó desde entonces el llamado derecho consuetudinario. Es decir, reconoce las costumbres y las formas en que los pueblos resuelven tradicionalmente una serie de conflictos en la comunidad. Para aquella época estos reconocimientos eran avanzados. Sin embargo, al buscarse la integración o asimilación a la sociedad nacional, esos reconocimientos perdían fuerza y se atentaba contra la supervivencia de los pueblos indígenas.

En la década de los ochenta la visión de la integración y el paternalismo era abiertamente insostenible ante el empuje del movimiento indígena en busca del reconocimiento a su autonomía y libre determinación. La OIT inició un proceso en busca de la revisión del convenio 107 y pronto dio cuenta de la necesidad de elaborar un nuevo convenio.

En las discusiones para aprobar el Convenio 169, que sustituyó al 107, la oficina de la OIT en Ginebra impulsó la presencia de algunas organizaciones indígenas como observadoras<sup>3</sup> Sin embargo, no puede afirmarse que dicho proceso haya sido muy participativo a nivel de las organizaciones indígenas.

La conferencia número 76a. logró la aprobación del texto del convenio 169 en su sesión del día 27 de junio de 1989, con 328 votos en favor, 1 en contra y 49 abstenciones. Dentro de las posibilidades que ofrece este Convenio encontramos que su ratificación produce efectos jurídicos inmediatos

---

<sup>3</sup> Por ejemplo el Consejo Mundial de Pueblos Indígenas, el Consejo Indio de Sudamérica, la Conferencia Circumpolar Unit, el Consejo Internacional de los Cuatro Vientos, la Coordinadora de las Organizaciones Indígenas de la Cuenca Amazónica, y el Consejo Nórdico

para el orden interno en casi todo el sistema constitucional. Esta implicación en términos del proceso de juridicidad significa un avance porque en este instrumento se asumen conceptos básicos relativos al ámbito de los derechos colectivos frente a la hegemonía de los derechos individuales. De esta naturaleza el sujeto de derecho, el pueblo indígena, se define en atención a su origen histórico y a la persistencia de todas o parte de sus instituciones sociales, culturales y políticas, destacando en este concepto el principio básico de la auto identificación. Asimismo, establece que el concepto de tierras debe comprender al de territorio entendido como el hábitat. Sus limitaciones están dadas en las restricciones y alcances de los conceptos de pueblo, territorio y la ausencia del reconocimiento a la libre determinación y autonomía además de que por la naturaleza de un convenio que siendo internacional debe perfilar criterios tan generales (que permitan su adaptación a las diversas situaciones de los países integrantes de la OIT.

Las dos primeras ratificaciones fueron otorgadas por Noruega y México. A partir del mes de septiembre de 1991, el convenio 169 entró en vigor. Por lo tanto, dejó de existir la posibilidad de ratificar el convenio 107 para los países que nunca lo hicieron.

### RATIFICACIONES DEL CONVENIO 169

País	Fecha de ratificación	Situación
Argentina	03:07:2000	ratificado
Bolivia	11:12:1991	ratificado
Brasil	25:07:2002	ratificado
Colombia	07:08:1991	ratificado
Costa Rica	02:04:1993	ratificado
Dinamarca	22:02:1996	ratificado
Dominica	25:06:2002	ratificado
Ecuador	15:05:1998	ratificado
Fiji	03:03:1998	ratificado
Guatemala	05:06:1996	ratificado
Honduras	28:03:1995	ratificado
México	05:09:1990	ratificado
Noruega	19:06:1990	ratificado
Países Bajos	02:02:1998	ratificado
Paraguay	10:08:1993	ratificado
Perú	02:02:1994	ratificado
República Bolivariana de Venezuela	22:05:2002	ratificado

## Estructura del Convenio 169

Primero contiene un preámbulo. O sea una explicación sobre las consideraciones más importantes que se tuvieron presentes al elaborar el Convenio. Luego, se integra por ocho partes de contenido y dos de disposiciones generales y finales. Este es el índice del Convenio 169:

Preámbulo, Parte I. Política General, (Artículos 1ro. al 12); Parte II. Tierras, (Artículos 13 al 19), Parte III. Contratación y Condiciones de Empleo. (Artículo 20), Parte IV. Formación Profesional, Artesanías e Industrias Rurales., (Artículos 21 al 23), Parte V. Seguridad Social y Salud., (Artículo 24 y 25), Parte VI. Educación y Medios de Comunicación., (Artículos 26 al 31) Parte VII. Contactos y Cooperación a través de las fronteras. (Artículos 32), Parte VIII. Administración (Artículo 33), Parte IX. Disposiciones Generales, (Artículos 34 y 35), Parte X. Disposiciones finales, (Artículos 36 al 44).

De su contenido es importante destacar el concepto de pueblo indígena, el derecho a la consulta, a la tierra, al territorio, las normas relativas a la justicia tanto del estado como la que históricamente practican estos pueblos.

## El pueblo indígena como sujeto de derecho

Este primer artículo fue uno de los más debatidos durante el proceso de elaboración del Convenio. Para el derecho internacional y para los Estados Miembros de la OIT, el uso del concepto de pueblo despierta muchas preocupaciones. Por ello, el Convenio 107 se refería a «poblaciones» y no a «pueblos».

Durante las discusiones, para la elaboración del Convenio, el representante de nuestro país opinó que se debía utilizar el término pueblos «para hablar el mismo lenguaje con las organizaciones internacionales, pero sobre todo con los propios indios»\*. Sin embargo, hubo gobiernos que consideraron al Convenio como «perjudicial» para la soberanía de los Estados. Algunos sostuvieron que hablar de «pueblos» podía conducir a la desintegración de muchos de los Estados Miembros, y al debilitamiento de su unidad nacional.<sup>4</sup>

Estas posturas se reflejan en el contenido del artículo primero:

1. El presente convenio se aplica:
  - A. A los pueblos tribales en países independientes, cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distingan de otros sectores de la colectividad nacional, y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial;

---

<sup>4</sup> P. 19 VI-2 Memoria de la OIT sobre revisión del Convenio 107, informe VI-2 Pág. 19

- B. A los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.
2. La conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente Convenio.
  3. La utilización del término «pueblos» en este Convenio no deberá interpretarse en el sentido de que tenga implicación alguna en lo que atañe a los derechos que pueda conferirse a dicho término en el derecho internacional.

Este último párrafo ha sido severamente cuestionado de parte indígena pues significa que el Convenio no otorga el derecho a la autonomía y libre determinación a los pueblos indígenas, situación contraria a la que establecen los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y el relativo a los Derechos Económicos y Sociales. Lo que sucede es que para el Derecho Internacional, hasta ahora, «Pueblo» es casi igual que una nación o un país. Por lo tanto, pueblo (en el convenio) no es igual a autodeterminación política.

### **Los indígenas ante el derecho y el derecho de los indígenas**

Este tema lo aborda el Convenio, en sus artículos del 8 al 12, dentro del capítulo primero que se refiere a Política General. El contenido particular de éstos artículos se refiere a la administración de justicia, tanto a la que aplica el Estado, como la que se ejerce al interior de los pueblos indígenas y tribales. Se habla del derecho a conservar el orden normativo interno que rige en los pueblos indígenas y tribales.

En este apartado encontramos algunas limitaciones: PRIMERA: Dice el artículo 8: «Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario». No dice que se juzgará con base en las «costumbres», dice que se tomarán en cuenta. Por otra parte si bien los pueblos indígenas han hablado de su «costumbre» como una estrategia para ocultar que han practicado su justicia y su derecho al margen o aún en contra del derecho oficial en sus países, el convenio no les permite reivindicar por su nombre al derecho propio, lo sigue dejando en clave de subordinación o en todo caso en fuente secundaria del derecho estatal.

SEGUNDA. En el artículo 9 se establece el derecho a «conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que estas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional, ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos».

Esta norma plantea un asunto muy delicado. Cuando se habla de derechos fundamentales nacionales e internacionales se refiere a los derechos mínimos de todo ser humano, como el derecho a la vida, a que no te priven de la vida por expresar tus ideas. A que, si por ejemplo, se acusa a alguien de cometer un delito, debe ser juzgado sin dictar en su caso penas que signifiquen golpes o torturas físicas o mentales. También está considerando en ésta limitación, aquellos casos donde «el derecho consuetudinario indígena» pueda colocar a algunos integrantes de su población, por ejemplo a las mujeres, en condiciones desventajosas en relación a los derechos de todo ser humano.

Por otra parte se considera el hecho de que casi en todos los pueblos indígenas de América Latina se usa muy escasamente la cárcel. Y cuando se usa es por un tiempo muy breve. Dentro de las sanciones internas se prefiere lo que en el Derecho Nacional se llama reparación del daño. Esto es, si alguien robó un objeto deberá devolver otro igual y, además, cumplir ciertas tareas para la comunidad. Lo que se busca en las comunidades es restaurar una relación que se afectó cuando alguien abusó de los derechos de otro.

Estos mecanismos han sido eficaces en las comunidades indígenas. En cambio, en el sistema penal nacional se establecen años de cárcel que, en el caso de los indígenas, los desintegra totalmente de su comunidad. Este es el tipo de diferencias que han hecho posible la persistencia de los pueblos indígenas.

Cabe una aclaración, en el artículo 11 se prohíbe la imposición de servicios personales obligatorios, remunerados o no. Ello podría hacer referencia a normas y prácticas indígenas como el tequio, la faena, o en la mano vuelta, es decir en los trabajos comunales. La redacción del artículo hace pensar que se refiere a ellos. Este artículo ya estaba incluido en el Convenio 107, en 1957, y desde entonces se hizo la aclaración, durante las discusiones de que en ese tipo de trabajos prohibidos no se incluían los trabajos realizados voluntariamente y en beneficio mutuo en una comunidad. La prohibición se refiere a los que pretendan imponer los patrones de manera forzosa. Esta interpretación debió incluirse en la revisión del convenio, de manera que el 169 ya no diera lugar a dudas. De cualquier manera, podemos señalar que existe una Convención de la OIT sobre el Trabajo Forzoso. Es la número 29 y se firmó en 1930. En el apartado e) del párrafo 2 del artículo 2 de esa Convención se excluye del trabajo forzoso a los pequeños trabajos comunales realizados por los miembros de una comunidad.

Por último, de acuerdo al Convenio 169 podemos exigir interprete o traductor, si somos monolingües, en todos los procedimientos o gestiones legales que realicemos.

## Sobre tierras y territorios indígenas

La parte II a través de los artículos 13 al 19 del Convenio, aborda el tema de las tierras. Este es uno de los capítulos centrales en el instrumento jurídico que estamos comentando. Con razón se ha planteado que sin tierra, sin recursos naturales, no hay futuro para los pueblos indígenas.

Los conceptos expresados en el artículo 13 no fueron incluidos en el anterior Convenio, el 107. Contemplan un principio básico que ha sido planteado por los propios indígenas. Nos referimos al concepto de territorio. Por ello se habla de la relación especial del indígena con sus tierras, y en particular recoge los aspectos colectivos de esa relación. Al hablar de territorios se incluye la totalidad del hábitat, es decir, para los pueblos indígenas comprende no sólo la tierra sino las aguas, espacio aéreo, medio ambiente, lagunas sagradas, centros ceremoniales. Existen casos donde el reparto de las tierras ha dividido a los pueblos, que de pronto encuentran que la cueva donde practican un ritual o la laguna sagrada quedaron en otra parte, quizás bajo la propiedad de otras personas, muchas veces no indígenas.

Es necesario considerar que si bien se utiliza el término «territorios» los Estados Miembros, durante las discusiones sobre el Convenio, insistieron en que no se confundiera con el territorio nacional en conjunto, porque en su opinión eso entrañaría vínculo con la soberanía nacional.

Esta distinción refleja la preocupación de los Estados Miembros respecto a que los pueblos indígenas, lleguen a considerarse tan independientes que, de hecho, terminen rompiendo la unidad nacional e instaurando nuevos Estados. Se corresponde también con la limitante o «candado» que fijaron en el numeral 3 del artículo primero.

Por lo que se refiere particularmente a garantizar la propiedad o posesión de la tierra se aborda en el artículo 14. Aquí habría que señalar que los conceptos de «propiedad» y «posesión» introdujeron en el convenio conceptos típicamente occidentales, derechos fundamentales privados e individuales propios de los sistemas de derecho estatales que no corresponden a la mayoría de la cosmovisión indígena.»Para los indígenas es totalmente absurdo y sumamente arrogante concebir la propiedad de la tierra, puesto que la tierra es la madre, es eterna y el hombre mortal y transitorio, sería como pretender poseer una estrella o el sol»<sup>5</sup>

Ahora bien, precisamente porque el problema más grave de los pueblos indígenas y tribales, en todo el mundo, es la pérdida de sus tierras tradicionales, es que se insistió en incluir el numeral tres el cual se refiere al

---

<sup>5</sup> CHAMBERS, I., Conferencia en el curso sobre derechos Indígenas, organizado por la Universidad Internacional Menéndez y Pelayo bajo la dirección de Bartolomé Clavero y Magdalena Gómez.

rezago agrario, a los conflictos pendientes de resolución que han provocado incluso el asesinato de indígenas que se enfrentan a quienes están usurpando ilegalmente sus tierras. Más adelante se habla de respetar las modalidades tradicionales de tenencia de la tierra en el artículo 17. Aplicar estos preceptos requiere de una enorme voluntad política de los Estados Miembros. Pues en cada país hay regímenes diferentes de tenencia de la tierra. Incluso existen diversas formas de relación de muchos pueblos con la tierra. No es igual, por ejemplo, la que mantienen en América Latina con la que establecen los pueblos nómadas que han vivido trasladándose por temporadas de una región a otra en África.

De acuerdo al Convenio, los pueblos indígenas pueden proponer mecanismos de conciliación para buscar soluciones a los conflictos pendientes.

El artículo 15 se refiere a un problema muy sentido por los pueblos indígenas. El del acceso a la utilización de sus recursos naturales. En el párrafo número 1 se está mencionando el derecho a «participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos». El párrafo dos se refiere a los casos en que «pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo... los gobiernos deberán CONSULTAR a los pueblos indígenas.

Ahora bien, este artículo se aplicará de manera distinta en cada país. Por ejemplo, en Estados Unidos, Australia y Canadá se reconoce el derecho privado al subsuelo. Pero hay países como la India y la Unión de Repúblicas Soviéticas Socialistas que, al igual que en México, el subsuelo pertenece al Estado en representación de la Nación.

En síntesis: los pueblos indígenas podrán participar en la utilización, administración y conservación de los recursos naturales existentes en sus tierras. También deberán ser consultados por los gobiernos, ANTES de emprender o autorizar cualquier programa sobre dichos recursos. Por otra parte, se establece la posibilidad de participar en los beneficios sobre la explotación de recursos naturales o de percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades.

Por otra parte en materia de reubicaciones forzosas el artículo 16 establece que se debe obtener la aprobación de la asamblea de la comunidad afectada a condición de que las obras que se emprendan o los recursos que se exploten sean en beneficio directo de la comunidad dueña de dichos recursos. Cuando se estaba discutiendo el contenido del Convenio, algunos miembros de la OIT manifestaron preocupación porque se entendiera como «poder de veto» la cuestión de «recabar el consentimiento». A los estados le preocupa verse limitados en sus decisiones definitivas sobre el territorio nacional.

En este caso consentimiento significa un principio para la democracia no un poder sobre otro, significa que los Estados no apliquen medidas unila-

terales respecto a los derechos y libertades de los pueblos. Ahora bien existe el problema de los mecanismos para recabar el consentimiento o la opinión, se habla de que podrían realizarse «encuestas» lo cual es contrario al reconocimiento a las formas propias de organización social y política.

En este capítulo central se habla de que los indígenas podrán regresar a sus tierras tradicionales, «siempre que sea posible», cuando desaparezcan las causas que obligaron su traslado. Es claro que en cada caso se tendrá que negociar y estar atentos al momento en que desaparezcan las causas de una reubicación. Si, por ejemplo, se realiza un traslado porque se teme la inminencia del desborde de una presa, o la erupción de un volcán y esto no sucede, en ese caso, cuando ya se está seguro que desapareció el peligro, «si será posible» regresar a las tierras tradicionales. Pero también en ocasiones sucede que se ofrecen tierras en otro lado y éstas no son de igual calidad y tamaño (superficie) que las originales. En este caso se tiene que demandar el retorno a las tierras originales. Ya en último de los casos existe el derecho a obtener una indemnización es decir un pago por los daños sufridos.

Se han dado casos en que algunos acaparadores de tierras llegan a los pueblos indígenas y les despojan mediante engaños o fraudes. Con el pretexto de colonizar o explorar en algunos países se han consumados serias violaciones al derecho a la tierra propia. El artículo 18 establece la obligación para que los Estados impidan éstos hechos y sancionen a los responsables.

## **El derecho a la consulta**

Este principio consiste en recabar la opinión, el asesoramiento y la asistencia de los pueblos indígenas y tribales, quienes resultan directamente afectados por las medidas legislativas o por los programas que adopten los Estados Miembros de la OIT. Este principio de consulta busca fortalecer la determinación de estos pueblos de mantener, desarrollar y transmitir a futuras generaciones sus territorios ancestrales y su identidad de acuerdo con sus propios patrones culturales, sus instituciones sociales y sus sistemas legales. El procedimiento para aplicar la consulta resulta vital para darle sentido. Resulta particularmente importante pues frecuentemente se han realizado proyectos que afectaron el hábitat de los pueblos indígenas tales como: Los embalses hidroeléctricos, conocidos como presas, las perforaciones a la tierra buscando yacimientos de petróleo o de minerales, la construcción de oleoductos, las empresas forestales y ganaderas que provocan deforestaciones. En general, los planes de modernización de la agricultura con el uso de químicos y fertilizantes nocivos, o la siembra de cultivos que dañen al suelo

como el eucalipto. Esta sería una dimensión importante de la aplicación de este principio aun cuando en la práctica se le ha querido restringir a la consulta en materia legislativa. Es importante abordar el texto de manera directa para abordar enseguida el problema de la consulta y libre determinación así como las tesis que la OIT ha emitido en torno al tema:

## **ARTICULO 6**

1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán:

- A. consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;
- B. establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan;
- C. establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin.

2. las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.

### **Derecho a la consulta y libre determinación**

Si bien uno de los signos positivos del convenio 169 de la OIT es que considera la consulta previa y la participación. Desde su discusión y aprobación fue evidente que deslindaban la consulta de la decisión que en su caso tomen los gobiernos respecto al tema materia de la misma, sin embargo, en buen ánimo se llegó a plantear que una consulta bien llevada en los hechos permitiría la libre determinación. La Guía para la Aplicación del Convenio 169 de la OIT expone que «no hay ninguna disposición en el Convenio núm. 169 que sea incompatible con cualquier instrumento legal internacional que puede definir o establecer el derecho de los pueblos indígenas y tribales a la autode-

terminación.»<sup>6</sup> Esta obligación es requerida por el preámbulo del Convenio 169 como también por el artículo 35 del Convenio que prohíbe menoscabar los derechos de los pueblos indígenas otorgados en otras instancias del derecho internacional.

Lee Swepston<sup>7</sup>, expresó:» ¿Que quiere decir esto para la libre-determinación [refiriéndose al artículo 1(3) del Convenio 169]? En si no significa nada para decidir que implica la libre-determinación. Si la libre determinación significa —por lo menos en una parte— la autonomía dentro de las fronteras del estado, entonces el Convenio 169 es consecuente con todos los grados de autonomía y otras expresiones de la libre-determinación dentro de los estados existentes».<sup>8</sup> Asimismo, Russel Lawrence Barsh anotó:

«Aunque el nuevo convenio no se refiere explícitamente a los derechos de libre determinación, auto-gobierno, o autonomía, explícitamente alcanza el mismo resultado. Garantía el respeto a las «instituciones» indígenas en general y se refiere a una variedad de derechos específicos de acción colectiva, que en su conjunto equivalen al reconocimiento de los pueblos indígenas como sociedades distintas con sus propias instituciones representativas. Es mas, el uso de la palabra pueblos, aunque privada de la connotación de su uso en el derecho internacional, fue aceptado como manera de afirmar que los pueblos indígenas tienen una ‘identidad propia’ y que son sociedades organizadas y no solo «grupos cualquiera» de individuos que comparten alguna característica racial o étnica».<sup>9</sup>

## Justiciabilidad del Convenio 169

En cuanto a la aplicación del Convenio 169 ha sido muy errática y enfrenta resistencias en el caso de los países que lo han ratificado frente al creciente proceso de apropiación política por parte del movimiento indígena que demanda su concreción.

Por otra parte, para analizar las posibilidades de aplicación del referido convenio hay que distinguir la dimensión de su impacto en el derecho inter-

<sup>6</sup> SWEPSTON, L. y TOMEI, M., *Los Pueblos Indígenas y Tribales, Una Guía a La Aplicación del Convenio 169*, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, julio de 1996.

<sup>7</sup> Jefe de los Servicios de Igualdad y Coordinación de Los Derechos Humanos del Departamento de Normas Internacionales del Trabajo y los Derechos Humanos de La Oficina Internacional del Trabajo.

<sup>8</sup> SWEPSTON, L., «The ILO Indigenous and Tribal Peoples Convention (Number 169): Eight Years After Adoption.» En *The Human Rights of Indigenous Peoples*, ed. CYNTHIA PRICE-COHEN, page 22.

<sup>9</sup> BARSH, R. L., «An Advocate’s Guide to the Convention on Indigenous and Tribal Peoples» *Oklahoma City University Law Review*, Vol. 15 (1990) page 215.

nacional de la relativa al derecho interno. En el primer plano encontramos que la OIT tiene sus mecanismos de control y que su propia constitución establece las posibilidades de entablar una queja o una reclamación por su inaplicación. El ejemplar proceso seguido desde México a partir de 1996 por la Asociación Jalisciense de Apoyo a los grupos indígenas, AJAGI, en representación de los Wírrárikas, para presentar una reclamación ante la OIT con el apoyo de la delegación D-III-57 del SNTE (radio educación) nos muestra las limitaciones actuales de los mecanismos de dicho organismo internacional, el cual no obstante su integración tripartita responde en última instancia a las posturas y presiones de los Estados miembros.

Dos ejemplos significativos de dicha postura los encontramos en la referencia que el comité encargado de abordar la reclamación hiciera en junio de 1998 para proponer que, como lo hizo el Consejo de Administración de la OIT, se declarara terminado el procedimiento: «El comité no pretende pronunciarse sobre la resolución de conflictos individuales sobre los tierras en virtud del convenio, ni hacer recomendación al Consejo de Administración en este sentido, El comité considera que su cometido fundamental consiste mas bien en asegurarse que se han aplicado los medios apropiados para la resolución de estos conflictos y que se han tomado en consideración los principios del convenio, al tratar los problemas que afectan a los pueblos indígenas y tribales». Así, de tajo, asumió la validez de la argumentación formal que presentó el gobierno mexicano y no dio oportunidad a que dicha información fuese contra argumentada por los reclamantes. Aunado a este planteamiento oficial, algunos funcionarios de la OIT señalan que en la medida en que se entablen reclamaciones de este tipo, mas complicado será presionar a los gobiernos sobre la situación de dichos pueblos.

Sin Embargo el derecho internacional no se agota en los mecanismos interiores de la OIT, existe el derecho de los tratados, el convenio de Viena ratificado por nuestro país que establece en su artículo 27 que una parte no podrá invocar las disposiciones del derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. También existe en la convención americana de derechos humanos, en su artículo 29, la disposición de que deberá considerarse el contenido de otros tratados celebrados por el país signante de la convención, lo cual puede utilizarse ahora que se aceptó la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ahí se puede alegar el contenido del Convenio 169 de la OIT o del Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos, bajo el principio jurídico de interconexión, así como de universalidad e indivisibilidad de los derechos humanos.

La otra dimensión que debe analizarse es la del impacto del Convenio 169 en el derecho interno. Hay otro debate también visible a raíz de la experiencia de AJAGI, el referente a la posibilidad de que el Convenio se aplique de manera directa si requiere de otras normas emitidas por el Estado firmante

para su ejercicio. En la jerga jurídica esto se traduce en las expresiones de si es autoaplicativo o heteroaplicativo. Al respecto cabe señalar que conforme al Convenio de Viena el Convenio debe aplicarse sin mediación. Ahora bien, esto es válido para el conjunto de documento y en especial para el capítulo de tierras y territorios redactado en términos dispositivos a diferencia de otras normas cuyo texto establece la obligación de tomar medidas legislativas.

### **Tesis de la OIT sobre el derecho a la consulta**

Aún cuando la OIT no postula su jurisprudencia de manera formal encontramos criterios indicativos en un caso reciente a los cuales les damos el carácter de «tesis».

El Comité Tripartita de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), analizó las reclamaciones<sup>10</sup> presentadas contra el gobierno mexicano por el Sindicato Independiente de Trabajadores de La Jornada (Sitrajor) y la Asamblea Nacional Indígena Plural por la Autonomía (ANIPA)<sup>11</sup>, por el incumplimiento in toto (en su totalidad) del Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales, y la del Sindicato de Académicos del Instituto Nacional de Antropología e Historia (SAINAH), del 20 de agosto de 2001<sup>12</sup>, en el sentido de que «no se consultó a los pueblos indígenas» para las reformas a la Constitución en materia de derechos y cultura indígena promulgadas el 14 de agosto de 2001. Del documento que avaló recientemente el Consejo de Administración resultan algunas tesis sobre la consulta que es útil considerar porque reflejan los alcances máximos que se han logrado a partir del razonamiento indígena y a contrapelo de la postura reduccionista gubernamental.

1. Ni el Convenio 169 ni los trabajos preparatorios proporcionan indicaciones detalladas sobre la forma y del alcance de las consultas que se deben desarrollar cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectar directamente a los pueblos interesados. El párrafo 1.a) del artículo 6 sólo enuncia que:

Los procedimientos deben ser apropiados y se deben llevar a cabo con sus instituciones representativas.

En tanto que el párrafo 2 dispone que:

---

<sup>10</sup> Reclamaciones presentadas en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT

<sup>11</sup> Presentada el 4 de septiembre de 2001

<sup>12</sup> El 10 de octubre de 2001, el Frente Auténtico del Trabajo (FAT) presentó una reclamación sobre el incumplimiento del convenio 169 de la OIT en el contexto de la reforma constitucional de ese mismo año. La misma fue aceptada en principio y finalmente desechada ante la objeción del gobierno mexicano sobre el carácter del FAT que a su juicio no constituye una organización profesional de trabajadores.

«Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas».

El párrafo 1 b) de este artículo expresa asimismo que, al aplicar las disposiciones del presente Convenio los gobiernos deberán:

«Establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsable de políticas y programas que les conciernan».<sup>13</sup>

2. Será apropiado el procedimiento que genere las condiciones propicias para poder llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas independientemente del resultado alcanzado. Es decir que la expresión «procedimientos apropiados» debe entenderse con referencia a la finalidad de la consulta que es llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento. No es necesario, por supuesto, que en un acuerdo se logre o se obtenga el consentimiento<sup>14</sup>.

3. Observa que no es adecuado un proceso de consulta cuando las audiencias se realizan una sola vez con cada sector, persona u organización por el cual las personas u organizaciones que tuvieron la oportunidad de ser oídas pudieran, además de ser oídas, instaurar un intercambio genuino con continuidad y tiempo para, al menos tener la posibilidad de llegar a acuerdos.<sup>15</sup>

4. Dada la diversidad de los pueblos indígenas, el Convenio no impone un modelo de institución representativa, lo importante es que estas sean el fruto de un proceso propio, interno de los pueblos indígenas. Pero es fundamental cerciorarse de que la consulta se lleva a cabo con las instituciones realmente representativas de los pueblos interesados. «aclaro que no se trata de organizaciones indígenas representativas».

Como ya lo estableciera el Consejo de Administración en otra oportunidad... el principio de representatividad es un componente esencial de la obligación de consulta. (...) pudiera ser difícil en muchas circunstancias determinar quien representa una oportunidad en particular. Sin embargo, si no se desarrolla un proceso de consulta adecuado con las instituciones u organizaciones indígenas y tribales verdaderamente representativas de las comuni-

---

<sup>13</sup> GB289/17/3/2004-02-0047-3ES. d.C. Numeral 83

<sup>14</sup> GB289/17/3/2004-02-0047-3ES. Doc. Numeral 89

<sup>15</sup> GB289/17/3/2004-02-0047-3ES. Doc. Numeral 94

dades afectadas, la consulta encaminada no cumpliría con los requisitos del Convenio<sup>16</sup>

5. Respecto de la eventual aplicación del Convenio núm. 144 de manera supletoria al artículo 6 del Convenio num. 169<sup>17</sup>, el Comité acuerda con el gobierno que formalmente no cabe aplicar este Convenio, al tiempo que considera que el espíritu de diálogo y negociación del Convenio num.144 favorecería una aplicación mas plena del artículo 6 del Convenio num.169.<sup>18</sup>

6. Es consciente de que la diferencia en cuanto a los valores, concepciones, tiempos, sistemas de referencia e incluso formas de concebir la consulta entre los interlocutores agregan complejidad a la tarea. Por otra parte, no puede dejar de reconocer que tanto el Congreso Nacional como las legislaturas de los Estados no ignoraban las opiniones de los indígenas respecto de las reformas, pero no estaban obligados a aceptarlas. Habría sido conveniente que establecieran un mecanismo para intentar llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.<sup>19</sup>

7. La consulta no implica necesariamente que se llegue a un acuerdo en los términos en que los pueblos indígenas lo prefieran. Todo parece indicar que las opiniones de los reclamantes (indígenas) en cuanto a las características que ha de tener una consulta para ser efectiva, podrían haber dado lugar a una serie de consultas mas completa, por lo que es pertinente recordarlas como propuestas atinadas sobre la manera en que tales consultas deberían llevarse a cabo en otras situaciones similares. No obstante, el Comité no puede llegar a la conclusión de que tal lista de «buenas prácticas» sea en realidad exigida por el Convenio, aun cuando hubieran constituido un excelente medio para aplicar plenamente los principios establecidos en él artículo 6.<sup>20</sup>

8. Es circunstancial a toda consulta la instauración de un clima de confianza mutua, pero más aun con relación a los pueblos indígenas, por la desconfianza hacia las instituciones del Estado y sentimiento de marginación que encuentran sus raíces en realidades históricas sumamente antiguas y complejas, y que no terminan de superarse aun.<sup>21</sup>

9. Recomienda que el gobierno haga lo necesario para que se aplique plenamente el artículo 6 en el proceso de adopción de tales medidas y que al aplicar dicho artículo:

---

<sup>16</sup> GB289/17/3/2004-02-0047-3ES. d.C. Numeral102

<sup>17</sup> La parte indígena reclamante no lo planteó de manera supletoria sino complementaria.

<sup>18</sup> GB289/17/3/2004-02-0047-3ES. Doc. Numeral 104

<sup>19</sup> GB289/17/3/2004-02-0047-3ES. Doc. Numeral 105

<sup>20</sup> GB289/17/3/2004-02-0047-3ES. Doc. Numeral 106

<sup>21</sup> GB289/17/3/2004-02-0047-3ES. Doc. Numeral 107

1. Siente criterios de representatividad.
2. Tome en cuenta —en la medida de lo posible— las propuestas de los reclamantes en cuanto a las características que ha de tener una consulta para ser efectiva;
3. Determine un mecanismo de consulta que se adecue en el método utilizado con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas, independientemente de que esto se logre o no;
4. Tenga en cuenta, al determinar los mecanismos de consulta, los valores, concepciones, tiempos, sistemas de referencia e incluso formas de concebir la consulta de los pueblos indígenas.

Considero que los señalamientos previos y la lectura de estas tesis nos dejan una idea clara de esta suerte del «sí pero no» que se practica en la OIT mas como mecanismo diplomático que como vía para dar certeza jurídica a los pueblos indígenas reclamantes de su intervención.

El consentimiento informado generalmente forma la parte esencial de los derechos a la tierra. Donde la Convención OIT 169 no es explícita es en el derecho al consentimiento previo e informado, en cambio la declaración de las Naciones Unidas establece que los Estados deben obtener consentimiento informado para la aprobación de cualquier proyecto que afecte a las tierras de los pueblos indígenas, territorios y otros recursos, particularmente en conexión con el desarrollo, utilización, o explotación del mineral, agua y otros recursos. Lo que sí establece el Convenio 169 es que los pueblos indígenas como propietarios de tierras y los gobiernos como dueños de los recursos necesitan tener consultas. Cuando los pueblos indígenas puedan decir «no», que es un principio establecido, las consultas se vuelven reales y significativas. Un entendimiento básico común del libre consentimiento informado es el derecho a decir «no» a las industrias extractivas aun si no pertenecen al subsuelo. Este derecho a decir «no» hace la negociación real. Los pueblos indígenas deben entender las consecuencias reales de las propuestas y también las compañías. Este consentimiento incluye:(a) la necesidad de una negociación justa: y (b) obligación de los Estados para observar estándares internacionales en el libre consentimiento informado.

## **Reflexiones**

El Convenio sin duda ha sido un instrumento básico como una suerte de paraguas jurídico para la demanda indígena, sus limitaciones están dadas por parte del Estado que se niega a modificar el orden interno a fin de garantizar su cumplimiento y que en el plano de la OIT asume una actitud defensiva que

encuentra eco en la debilidad de los actuales mecanismos de control de este organismo internacional. Por ejemplo en la reclamación que comentamos el gobierno mexicano ha encontrado un caparazón justificatorio en el artículo 34 del Convenio 169 que señala la flexibilidad que debe tener la aplicación del convenio de acuerdo a « las condiciones propias de cada país»<sup>22</sup> cuestión en la que le concede razón la OIT, sin dar cuenta del mal sentido o mala fe con la que se le reivindica y pasando por alto que justamente esa expresión entraña exclusión, discriminación y que , son esas condiciones históricas las que se demanda cambiar.

Con anterioridad la OIT ha buscado conciliar el interés indígena con el del Estado postulando criterios como el de que una consulta efectiva requiere que se prevean los tiempos necesarios para que los pueblos indígenas del país puedan llevar a cabo sus procesos de toma de decisión y participar efectivamente en las decisiones tomadas, de una manera que se adapte a sus modelos culturales y sociales, pues de lo contrario será imposible cumplir con los requisitos fundamentales de la consulta previa y la participación (documento GB.282/14/3, párrafo 79). La Comisión confía que siendo la consulta y participación uno de los pilares centrales de este instrumento, el gobierno considerará enmendar su legislación para que se encuentre en conformidad con los artículos 2, 6, 7 y 15 del Convenio. Sin embargo, pese a que existe interés en reivindicar el principio de consulta aún no se consolida como un auténtico espacio democrático, menos aún como se ha pretendido anotar como la vía para la libre determinación.

Es evidente que los mecanismos de control interno de la OIT son insuficientes para alcanzar la justiciabilidad del Convenio 169 y lo son, no sólo desde el punto de vista del procedimiento y órganos incluso plazos, sino, ante todo, porque la tensión entre los alcances de su contenido no deja márgenes suficientes para una interpretación favorable a las demandas de los pueblos indígenas. Empezando porque se trata de un sujeto cuya personalidad procesal no existe pero también por la falta de equidad entre las oportunidades de los gobiernos para acceder a esos espacios respecto a las condiciones en que los pueblos lo logran. Sin embargo, habría que reiterar que el uso de las reclamaciones debería seguir formando parte de las estrategias de los pueblos, entendiendo que por sí solas no constituyen un apoyo suficiente. Basta con enumerar como lo hemos hecho, los asuntos que llegan a las instancias de la OIT para observar el contraste, los pueblos pelean por sus recursos, sus tierras y sus territorios, los gobiernos insisten en su pretensión de sustituir estas demandas con políticas cosméticas, planes y programas desarticulados

---

<sup>22</sup> GB289/17/3/2004-02-0047-3ES. Doc. Numeral 100, la OIT da la razón al gobierno mexicano a partir de la «flexibilidad»

o intrascendentes. A estas alturas parece cobrar sentido aquella preocupación expresada por dirigentes indígenas ante las limitaciones de contenido con el que fuera aprobado el Convenio 169, constituía sin duda un paso adelante pero hoy vemos que fue para los gobiernos el paso máximo, prueba de ello son las escasas ratificaciones que este convenio emblemático ha logrado. Ahí está, es la única norma internacional vigente que directamente aborda los derechos de los pueblos indígenas. No debería por ello razonar conforme a las lógicas de derecho interno que llevan los gobiernos a su espacio.



# El sistema interamericano de derechos humanos y los pueblos indígenas

Luis Rodríguez-Piñero Royo

## Introducción

Toda reflexión contemporánea sobre los derechos de los pueblos indígenas en América pasa ahora obligadamente por una mirada al sistema interamericano de derechos humanos. Sólo hace diez años, la situación era muy distinta. Con sólo un par de resoluciones relevantes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el sistema interamericano, concentrado tradicionalmente en las violaciones de derechos individuales consagrados en la Convención Americana, no prestó una especial atención a las especificidades que reviste la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas. En la actualidad, tras el impulso de la discusión en torno al proyecto de declaración y, sobre todo, tras el emblemática fallo de la Corte Interamericana en el caso *Awás Tingni*, los órganos del sistema interamericano han prestado una mayor atención institucional a las violaciones de los derechos de los pueblos indígenas en el continente, elaborando una jurisprudencia cada vez más precisa entorno a las obligaciones de los Estados partes del sistema en relación con la garantía de los derechos de estos pueblos y, en algunos casos, han intervenido de forma efectiva para detener violaciones de estos derechos y para proveer reparaciones a las mismas. Hoy en día, toda estrategia de defensa internacional de un caso de derechos indígenas en América pasa necesariamente por considerar las opciones existentes en el sistema interamericano<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Sobre el papel de del sistema interamericano en la defensa de los derechos de los pueblos indígenas existen dos obras de referencia en castellano, de las que el autor de estas páginas es deudor. Vid. ANAYA, S. J., *Los pueblos indígenas en el derecho internacional* (traducción de

Este capítulo presenta, desde una perspectiva eminentemente práctica, una descripción de los mecanismos del sistema interamericano de derechos humanos, y cómo la actuación de estos mecanismos ha evolucionado durante las últimas décadas para definir un ámbito de acción específico en relación con los derechos de los pueblos indígenas. El capítulo analiza las distintas oportunidades que ofrecen los distintos procedimientos del sistema interamericano para la defensa de los pueblos indígenas, así como la jurisprudencia producida por los órganos del sistema en el marco de estos procedimientos. El capítulo concluye colocando un signo de interrogación en una de las cuestiones pendientes de la acción de los órganos interamericanos en este ámbito: la cuestión de la implementación.

## 1. El sistema interamericano de derechos humanos

Uno de los tres sistemas regionales de derechos humanos existentes en el derecho internacional contemporáneo —junto con el europeo y el africano— el sistema interamericano se encuentra asociado a la Organización de los Estados Americanos (OEA), la organización que engloba a la gran mayoría de los Estados en el continente americano. Cuando hablamos de un «sistema», hacemos referencia a la acción de una serie de organizaciones internacionales, que fundan su actuación en una serie de normas internacionales, y conforme a unos procedimientos establecidos por estas normas.

### *Las normas del sistema: la Declaración y la Convención*

La Carta de la OEA incluye explícitamente entre los objetivos de la organización el de «consolidar... un régimen de libertad individual y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre»<sup>2</sup>, así como el respeto «a los derechos de la persona humana y los principios de la moral universal»<sup>3</sup>. Este compromiso adquiere contenidos concretos prin-

---

la segunda edición inglesa). Madrid, Trotta, 2004; MACKAY, F., *Guía para los Pueblos Indígenas en el sistema interamericano*, Copenhague, IWGIA-Forest Peoples Programme, 2002. Una versión preliminar del manual de Mackay se encuentra también disponible en internet, en la página del Forest People Programme: [http://www.forestpeoples.org/documents/law\\_hr/ia-chr\\_briefing\\_oct\\_01\\_sp.pdf](http://www.forestpeoples.org/documents/law_hr/ia-chr_briefing_oct_01_sp.pdf)

<sup>2</sup> Carta de la Organización de los Estados Americanos, suscrita en Bogotá en 1948 y reformada por el Protocolo de Buenos Aires en 1967, por el Protocolo de Cartagena de Indias en 1985, por el Protocolo de Washington en 1992, y por el Protocolo de Managua en 1993 [en adelante, Carta de la OEA], Preámbulo.

<sup>3</sup> *Ibid.*, art. 17.

principalmente en dos instrumentos internacionales, la Declaración y la Convención Americana, que sirven de base para el sistema de presentación de peticiones individuales, el principal procedimiento del sistema interamericano. El primero de estos instrumentos, la Declaración Americana de los Derechos y de Deberes del Hombre, fue adoptada por la Asamblea General de la organización en 1948, sólo unos pocos meses antes de la Declaración Universal de la ONU<sup>4</sup>. La Declaración, a pesar del carácter evidentemente anacrónico de su título, constituye hoy en día un texto fundamental, cuyas disposiciones sustantivas tienen valor de derecho consuetudinario, que da contenido a las obligaciones de los países miembros de la OEA en materia de derechos humanos<sup>5</sup>.

Junto con la Declaración Americana, el segundo instrumento principal del sistema interamericano es un tratado, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, adoptada en 1969<sup>6</sup>. Al igual que todo tratado internacional, es de obligado cumplimiento para los Estados que la han ratificado. La Convención Americana desarrolla con mayor detalle los derechos recogidos inicialmente en la Declaración, al tiempo que regula las competencias y procedimientos de la Convención y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La Declaración y la Convención se complementan con otros tratados internacionales que regulan contenidos específicos de derechos humanos o que prestan atención a grupos especialmente vulnerables de la sociedad, como las mujeres o las personas con discapacidad<sup>7</sup>. La violación de algunos

---

<sup>4</sup> Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana, Bogotá, 1948 [en adelante, Declaración Americana].

<sup>5</sup> Ésa ha sido la interpretación promovida por la Comisión Interamericana, en parte para hacer valer sus competencias consultivas en relación con los Estados miembros de la OEA que no han ratificado la Convención Americana (*infra*, Tabla 1).

<sup>6</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, y entrada en vigor en 1978, 18 de julio de 1978, conforme al art. 74.2 de la Convención, una vez registradas las ratificaciones [en adelante, Convención Americana].

<sup>7</sup> La lista de tratados interamericanos de derechos humanos incluye los siguientes: *Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales*, «Protocolo de San Salvador», adoptado en San Salvador, El Salvador, el 17 de noviembre de 1988, en el decimotercero período ordinario de sesiones de la Asamblea General, entrado en vigor el 16 de noviembre de 1999, entrada en vigor el 16 de noviembre de 1999; *Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la abolición de la pena de muerte*, aprobado en Asunción, Paraguay, el 8 de junio de 1990, en el vigésimo período de sesiones de la Asamblea General, entrado en vigor el 28 de agosto de 1991; *Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura*, adoptada en Cartagena de Indias, Colombia, el 9 de diciembre de 1985, en el decimoquinto período ordinario de sesiones de la Asamblea General, 28 de febrero de 1987, conforme al art. 22 de la Convención; *Convención Interamericana sobre la desaparición forzada de personas*, adoptada en Belém do Pará, el 9 de junio de 1994,

de estos instrumentos también puede ser alegada para la presentación de una petición en el procedimiento contencioso ante la Comisión.

Ni la Carta de la OEA, ni la Declaración, ni la Convención, ni ninguno de los otros instrumentos vinculantes del sistema interamericano hacen referencia a los derechos de los pueblos indígenas<sup>8</sup>. Este vacío motivó la decisión en 1989 de elaborar un instrumento jurídico sobre los derechos de los pueblos indígenas; una declaración, que, como veremos más adelante, todavía se encuentra en proceso de elaboración<sup>9</sup>. La ausencia de reconocimiento explícito de los pueblos indígenas en los principales documentos del sistema interamericano no ha sido óbice sin embargo para que tanto la Comisión como la Corte hayan interpretado extensivamente los derechos reconocidos en la Convención y en la Declaración, de forma que incluyen también los derechos colectivos de los pueblos indígenas<sup>10</sup>. Además, junto con los instrumentos propios del sistema interamericano, es común que la Comisión o la Corte tomen en consideración otros tratados internacionales de derechos humanos

---

en el vigésimo cuarto período ordinario de sesiones de la Asamblea General, entrada en vigor el 28 de marzo de 1996; *Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer*, «**Convención de Belém do Pará**», adoptada el 9 de junio de 1994, adoptada en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994, en el vigésimo cuarto período de sesiones de la Asamblea General, entrada en vigor el 5 de marzo de 1995; *Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad*, adoptada en Ciudad de Guatemala, el 7 de junio de 1999, en el vigésimo noveno período ordinario de sesiones de la Asamblea General, el 14 de septiembre de 1999, en el vigésimo período de sesiones de la Asamblea General), entrada en vigor el 14 de septiembre de 2001.

<sup>8</sup> La única excepción es la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales que, sin embargo, no figura en el listado oficial de instrumentos interamericanos de derechos humanos. Desde una perspectiva típicamente indigenista, la Carta incluye una disposición específica relativa a las políticas de los Estados respecto a los grupos indígenas:

En los países en donde exista el problema de la población aborígen se adoptarán las medidas necesarias para prestar al indio protección y asistencia, amparándole la vida, la libertad y la propiedad, defendiéndolo del exterminio, resguardándolo de la opresión y la explotación, protegiéndolo de la miseria y suministrándole adecuada educación.

El Estado ejercerá su tutela para preservar, mantener y desarrollar el patrimonio de los indios o de sus tribus, y promoverá la explotación de las riquezas naturales, industriales extractivas o cualesquiera otras fuentes de rendimiento, procedentes de dicho patrimonio o relacionadas con éste, en el sentido de asegurar, cuando sea oportuna, la emancipación económica de las agrupaciones autóctonas.

Deben crearse instituciones o servicios para la protección de los indios, y en particular para hacer respetar sus tierras, legalizar su posesión por los mismos y evitar la invasión de tales tierras por parte de extraños.

Carta Internacional Americana de Garantías Sociales o Declaración de los Derechos Sociales del Trabajador, proclamada por la IX Conferencia Internacional Americana de Río de Janeiro, 1947, art. 39.

<sup>9</sup> *Vid. infra*, § 3.

<sup>10</sup> *Vid. infra*, § 4.

que, en la medida en que han sido ratificados por la mayoría de los Estados americanos, se considera que expresan el consenso de éstos en torno al contenido de los derechos humanos en la región. Éste es el caso, por ejemplo, del artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, relativos al derecho de las minorías, o al Convenio N.º 169 de la OIT, que han sido utilizados por la Comisión o por la Corte en relación con casos de violación de los derechos de los pueblos indígenas<sup>11</sup>.

### *Los órganos del sistema: la Comisión y la Corte*

Como es sabido, los principales órganos del sistema interamericano, y responsables últimos de la supervisión de la aplicación y de la interpretación de la Declaración y la Convención son dos: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (véase la Tabla 1). Tanto la Comisión como la Corte cuentan con su propio estatuto, que regulan sus funciones, composición, estructura y otras cuestiones administrativas, y con sus propios reglamentos, que regulan sus respectivos procedimientos<sup>12</sup>.

<sup>11</sup> *Vid., e.g.*, CIDH, Resolución N.º 12/35, Caso N.º 7615 (Brasil), reproducido en CIDH, *Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos* 1984-1985, OEA/Ser. L/V/II.66, Doc. 10 rev. 1 (1 de octubre de 1985) [en adelante Caso *yanomami*], Considerando N.º 7 (citando el artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como cristalización del derecho de los «grupos étnicos» a «una protección especial para el uso de su idioma, el ejercicio de su religión y, en general, de todas aquellas características necesaria para la preservación de su identidad cultural»; notablemente, Brasil no era entonces parte del Pacto, al que accedió sólo en 1992); Caso *Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay* (fondo y reparaciones), Sentencia de 17 de junio de 2005, Cte.I.D.H., Serie C (N.º 125) (2005) [en adelante, Caso *Yakye Axa*], párr. 127 (citando el Convenio N.º 169 de la OIT como muestra «del desarrollo experimentado en esta materia en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos»; en este caso, el Estado en cuestión, Paraguay, es parte del Convenio N.º 169).

<sup>12</sup> *Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, aprobado mediante la Resolución N.º 447 de la Asamblea General de la OEA en su noveno período ordinario de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, octubre de 1979 [en adelante, Estatuto de la Comisión]; *Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, aprobado por la Comisión en su 109º período extraordinario de sesiones celebrado del 4 al 8 de diciembre de 2000, modificado en su 116º período ordinario de sesiones, celebrado del 7 al 25 de octubre de 2002 y en su 118º período ordinario de sesiones, celebrado del 6 al 24 de octubre de 2003 [en adelante, Reglamento de la Comisión]; *Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, aprobado mediante Resolución N.º 448 de la Asamblea General de la OEA en su noveno período de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, octubre de 1979 [en adelante, Estatuto de la Corte]; *Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, aprobado por la Corte en su LXI período ordinario de sesiones, celebrado del 20 de noviembre al 4 de diciembre de 2003, durante las sesiones número 9 y 10 el día 25 de noviembre de 2003 [en adelante, Reglamento de la Corte].

La Comisión Interamericana fue creada en un momento relativamente temprano, en 1959<sup>13</sup>, y fue reconocida posteriormente como órgano especializado de la OEA. Con la «función principal», la promoción de la «observancia y la defensa de los derechos humanos y de servir como órgano consultivo de la Organización en esta materia»<sup>14</sup>. La Comisión está constituida por siete miembros, elegidos por los Estados miembros de la OEA «a título personal» por la Asamblea General de la organización,<sup>15</sup> y tiene su sede en Washington D.C., al igual que la propia OEA.

Junto con la Comisión, el otro órgano principal del sistema interamericano es la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La Corte cuenta con siete miembros, el mismo número que la Comisión, elegidos a «título personal de entre juristas de la más alta autoridad moral» a propuesta de los Estados partes de la Convención<sup>16</sup>, y tiene su sede en San José de Costa Rica. La Corte fue creada por la Convención Americana de 1968, y comenzó a funcionar en 1979, tras la entrada en vigor de la Convención. La primera sentencia sobre el fondo de un caso contencioso no se falló hasta 1988<sup>17</sup>.

La Corte no tienen competencias genéricas de protección y promoción de los derechos humanos, como en el caso de la Comisión, y sus funciones se reducen básicamente a dos: primero, la de juzgar en casos de violaciones individuales de los derechos humanos recogidos en la Convención Americana (el denominado procedimiento de peticiones individuales o procedimiento «contencioso»<sup>18</sup>); y, segundo, la de ofrecer interpretaciones autorizadas de la Convención Americana o de responder a cuestiones de derecho interno planteadas por los Estados miembros, la Comisión y otros órganos de la OEA (la denominada competencia «consultiva» de la Corte<sup>19</sup>). A partir del caso *Awás Tingni*, ya han sido varios los casos fallados por la Corte bajo el procedimiento contencioso en relación con violaciones de los derechos de los pueblos indígenas. Sin embargo, hasta la fecha, las opiniones consultivas de la Corte no han sido nunca solicitadas en relación con cuestiones de derechos indígenas.

---

<sup>13</sup> *Vid.* Declaración en la Quinta Reunión de Consulta, Santiago de Chile, 12 al 18 de agosto de 1959, Acta Final, Documento OEA/Ser.C/II.5.

<sup>14</sup> Carta de la OEA, art. 106.

<sup>15</sup> Estatuto de la Comisión, art. 3(1).

<sup>16</sup> Estatuto de la Corte, art. 4(1).

<sup>17</sup> *Vid.* Caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras* (fondo), Sentencia de 29 de julio de 1988, Cte. I.D.H., Serie C (N.º 4) (1988).

<sup>18</sup> El procedimiento contencioso ante la Corte se regula en los artículos 61-63 de la Convención Americana y en los artículos 32-59 del Reglamento de la Corte. Este procedimiento se analiza *infra*, § 3.

<sup>19</sup> Convención Americana, art. 64; Reglamento de la Corte, arts. 60-65.

A diferencia de la Comisión, la Corte no es un órgano especializado de la OEA, sino un tribunal internacional. Si la Comisión emite recomendaciones, dotadas de autoridad, pero formalmente no vinculantes, las sentencias y resoluciones de la Corte son de obligado cumplimiento<sup>20</sup>. Pero para que las sentencias de la Corte Interamericana tengan este carácter obligatorio para un Estado en cuestión, son necesarios dos requisitos previos. El primero es que el Estado haya ratificado la Convención Americana que, como tratado internacional, requiere de ese acto voluntario. El segundo es que el Estado haya comunicado formalmente su intención de someterse a la jurisdicción de la Corte<sup>21</sup>. Una vez que se hayan cumplido esos dos requisitos, los Estados tienen una obligación de derecho internacional de cumplir las sentencias de la Corte; esta obligación no es renunciabile.

Aunque formalmente y, para todos los efectos, independientes la una de la otra, la Corte y la Comisión comparten una serie de relaciones institucionales en relación con su función compartida de garantes de los derechos reconocidos en los instrumentos interamericanos de derechos humanos. La principal interacción entre la Corte y la Comisión se da en el contexto del procedimiento de peticiones individuales o procedimiento contencioso, que analizaremos más adelante. En relación con este procedimiento, la Comisión actúa como una especie de primera instancia internacional y, una vez que se agota el procedimiento ante ésta y se cumplen los requisitos señalados arriba, la Corte entra a conocer del caso.

## **2. El sistema interamericano y los pueblos indígenas: antecedentes históricos**

Como veíamos, ni la Carta de la OEA, ni la Declaración de Derechos de Deberes del Hombre, ni si quiera la Convención Americana de Derechos Humanos hacen referencia en sus artículos a los pueblos indígenas y a sus derechos. Se trata de instrumentos anclados en una concepción liberal clásica de los derechos humanos, basada en el reconocimiento de derechos individuales y la negación implícita de sujetos más allá de la dicotomía individuo-Estado.

En realidad, la preocupación institucional de la OEA hacia las cuestiones indígenas tuvo históricamente una vía alternativa, la del sistema indigenista interamericano, anclado en planteamientos integracionistas y asistencialistas que, durante décadas, fueron ajenos a toda consideración de estas cuestio-

---

<sup>20</sup> Convención Americana, art. 68(1) («Los Estados partes en la Convención se comprometen a cumplir las decisión de la Corte en todo caso en que sean partes»).

<sup>21</sup> Convención Americana, art. 62.

nes en clave de derechos humanos. El sistema indigenista interamericano, históricamente anterior al sistema regional de protección de derechos humanos, fue instaurado formalmente en 1940 con la adopción del Tratado de Pátzcuaro, que crea el Instituto Indigenista Interamericano<sup>22</sup>. Con sede en México D.F., el Instituto constituye, al igual que la Comisión, un organismo especializado de la OEA<sup>23</sup>.

Partiendo de este trasfondo indigenista, pueden identificarse tres fases en la actuación del sistema interamericano de derechos humanos, fases que se corresponden a grandes rasgos con la evolución de la cuestión de los derechos indígenas en los Estados americanos y en el derecho internacional: una primera fase tardoindigenista, durante la década de los setenta; una segunda fase de interés por la situación de los pueblos indígenas, desde la perspectiva general de los derechos humanos individuales, durante la década de los ochenta y mediados de los noventa; y una tercera fase de reconocimiento y protección de los derechos de los pueblos indígenas propiamente dichos, que comienza a principios de los noventa en el marco del proyecto de discusión del proyecto de declaración americana sobre derechos de los pueblos indígenas y se consolida con la sentencia de la Corte Interamericana en el caso *Awás Tingni*, en 2001, fase en la que nos encontramos en la actualidad.

### *Los años 70: en la senda del indigenismo*

Las primeras señales de interés del sistema interamericano sobre la situación de los pueblos indígenas en el continente data de 1972, en el contexto de la Segunda Década de la ONU de la Lucha contra el Racismo y la Discriminación Racial, con la adopción por parte de la Comisión Interamericana de una resolución sobre la «Protección Especial para las Poblaciones Indígenas»<sup>24</sup>. En dicha resolución, la Comisión afirmaba que «por razones históricas y principios morales y humanitarios, proteger especialmente a las poblaciones indígenas es un compromiso sagrado de los Estados»<sup>25</sup>.

Este planteamiento, que parte de nociones «morales y humanitarias» y no propiamente del reconocimiento de derechos de los pueblos indígenas en cuanto tales, se percibe en los dos casos contenciosos en los que la Comisión

---

<sup>22</sup> Convención Internacional relativa a los Congresos Indigenistas Interamericanos y al Instituto Indigenista Interamericano, abierta a la firma de los Gobiernos Americanos del 1 de noviembre al 31 de diciembre de 1940, en virtud de su artículo XVI.

<sup>23</sup> Carta de la OEA, arts. 124-130.

<sup>24</sup> Resolución de la CIDH, «Protección Especial para las Poblaciones Indígenas. Lucha contra el Racismo y la Discriminación Racial», OEA/Ser.PAG/doc. 305/73, rev. 1, 14 marzo 1973, p. 89.

<sup>25</sup> *Ibid.*

intervino directamente durante este periodo, y que llevaron a las primeras decisiones del sistema interamericano relativas a los pueblos indígenas durante la primera mitad de la década de los 70. En el primero de los casos, donde se denunciaban «actos de persecución y tortura a poblaciones indígenas de la región de Planas» pertenecientes al pueblo guahibo en Colombia, la Comisión decidió archivar el caos y dar por buena la información suministrada por el Estado de forma «leal y franca»<sup>26</sup>. En un segundo caso, relativo a la situación de «esclavitud y otros actos de genocidio que se vienen cometiendo contra las poblaciones indígenas en el Paraguay, especialmente contra los indios «Achés»», la Comisión aceptó «provisionalmente» la conclusión que la política paraguaya respecto a este pueblo no era «una política de genocidio... sino una política orientada a promover la asimilación y ofrecer la asimilación y protección dentro de las posibilidades de recursos limitados», en el marco de la cual los miembros de este pueblo gozaban de «libertad de seguir sus creencias religiosas y sus tradiciones artístico-culturales»<sup>27</sup>. Aunque, posteriormente, la Comisión se dirigió a Paraguay solicitando la adopción de «enérgicas medidas para proteger de una manera efectiva los derechos de la tribu Aché»<sup>28</sup>, éste y el caso de los guahibo en Colombia expresan las limitaciones de una aproximación a la situación de los pueblos indígenas basadas en una combinación de derechos individuales y premisas indigenistas.

### *Los años 80: pueblos indígenas y derechos humanos*

Una segunda fase de actividad de la Comisión Interamericana en relación con los derechos indígenas se produce durante los años ochenta, en relación con su intervención en dos casos señeros, el caso de los yanomami en Brasil y el caso de los miskitos en Nicaragua. En el caso de los yanomami, uno de los primeros casos modernos de violación grave y masiva de los derechos humanos de los pueblos indígenas en llamar la atención de la opinión pública internacional, culminó con una serie de recomendaciones que se centraron en la adopción de medidas de carácter sanitario, educativo y social<sup>29</sup>, como parte del derecho de

<sup>26</sup> CIDH, Caso N.º 1690 (Colombia) (abril de 1973), citado en el *Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1973*, OEA/Ser.L/V/II.32, doc. 3 rev. 2 (14 de febrero de 1974), Sección II (B)(4).

<sup>27</sup> CIDH, Caso N.º 1802 (Paraguay), doc 39-35 rev. 1 (8 de agosto de 1975), párrs. 2-3, citado en el *Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1975*, Doc. OEA/Ser.L/V/II.37Doc. 20 corr. 1 (28 de junio de 1976), Sección II(13).

<sup>28</sup> CIDH, Caso N.º 1802 (Paraguay), citado en el *Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1977*, OEA/Ser.L/V/II.43, doc. 21 corr. 1 (20 de abril de 1978), Secc III(3).

<sup>29</sup> *Vid.* Caso yanomami, *supra*, punto resolutivo n.º 3.

los «grupos étnicos» a una «protección especial»<sup>30</sup>. A pesar de lo limitado de estas recomendaciones, la Comisión también apuntó a la necesidad de la delimitación y demarcación del Parque Yanomami, apuntando así, aunque de manera indirecta, al problema central de la protección de los derechos territoriales de los pueblos indígenas de la Amazonía brasileña<sup>31</sup>.

La intervención de la Comisión Interamericana en la contienda armada en la Costa Atlántica de Nicaragua entre el ejército sandinista y distintos grupos de guerrilla miskita fue quizá más trascendente, dando una cobertura internacional a las negociaciones entre ambas partes que condujeron al establecimiento de un régimen de autonomía en la región. Pero, al igual que en el caso *yanomami*, las recomendaciones de la Comisión fueron marcadamente apocadas, basando sus conclusiones relativas al diálogo para la modificación del régimen administrativo de las regiones del Atlántico en derechos genéricos como los derechos a la cultura, a la lengua, a la religión, o las libertades de asociación, reunión y expresión, excluyendo toda consideración de libre determinación o de autonomía política<sup>32</sup>.

### *Los años 90: hacia el reconocimiento de los derechos indígenas*

La tercera fase en la acción institucional del sistema interamericano en relación con los derechos de los pueblos indígenas comienza a mediados de los noventa, muy influida por los desarrollos internacionales en la materia, y en particular por la ratificación y entrada en vigor del Convenio N.º 169 de la OIT<sup>33</sup>, ratificado en masa por los países de la región, así como por la cristalización del proyecto de declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas en el seno de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU.

En 1989, año de la adopción del Convenio N.º 169, la Comisión Interamericana señaló en su informe anual la necesidad de contar con un instrumento interamericano específicamente dedicado a los pueblos indígenas, debido a su «situación actual... generalmente carenciada y en muchos casos marginalizada aun de las garantías mínimas ofrecidas a la población general»<sup>34</sup>, y ponién-

<sup>30</sup> *Ibid.*, considerando n.º 7.

<sup>31</sup> *Ibid.*, punto resolutivo n.º 3.

<sup>32</sup> CIDH, *Informe sobre la situación de los derechos humanos de un sector de la población nicaragüense de origen miskito*, OEA/Ser.L/V/II.62 doc. 62 (16 de mayo de 2004) [en adelante, *Informe miskito*], Conclusiones, párr. 1.

<sup>33</sup> Convenio de la Organización Internacional del Trabajo sobre los Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes (N.º 169), adoptado el 27 de junio de 1989 por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en su septuagésima sexta reunión, entrado en vigor el 5 de septiembre de 1991, de conformidad con el artículo 38.

<sup>34</sup> CIDH, *Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1988-1989*, OEA/Ser.L/V/II.76/Doc. 10 (18 de septiembre de 1989), párr. 258.

dose a la disponibilidad de los órganos ejecutivos de la OEA para preparar dicho instrumento<sup>35</sup>. Tras la asunción de este objetivo por parte de la Asamblea General de la OEA<sup>36</sup>, la Comisión lideró los trabajos para la preparación de un proyecto de declaración americana de derechos de los pueblos durante la década posterior. La Comisión presentó el proyecto de proyecto de declaración americana en 1997<sup>37</sup>. A partir de este momento, y siguiendo el modelo del proceso de discusión de la ONU, la Asamblea decidió abrir un proceso de discusión y consulta con representantes de los pueblos y organizaciones indígenas de la órbita americana en el marco de un Grupo de Trabajo dependiente del Consejo Permanente de la OEA<sup>38</sup>. Las reuniones de este Grupo de Trabajo dieron comienzo en 1999 y todavía continúan en la actualidad.

El proceso de elaboración y discusión del proyecto de declaración sobre derechos indígenas ha consolidado un ámbito institucional específico dentro de la Comisión en relación con los asuntos indígenas. En 1990, la Comisión creó la figura del Relator especial para asuntos indígenas como parte de su limitada lista de relatores temáticos<sup>39</sup>. La Relatoría experimentó un fuerte empuje en

<sup>35</sup> *Ibid.* párr. 250.

<sup>36</sup> Resolución de la Asamblea General de la OEA, A.G./Res. 1022 (XIX-0/89), párr. 13 (solicitando a la Comisión Interamericana «la preparación de un instrumento jurídico, relativo a los derechos de las poblaciones indígenas con miras a que pueda ser adoptado en 1992»).

<sup>37</sup> El proceso de elaboración del proyecto de declaración americana de derechos de los pueblos indígenas comenzó en 1991, con una reunión técnica en México D.F. con la participación de líderes indígenas, expertos y representantes de los gobiernos. En ella participaron conocidas figuras de la discusión americana sobre estos asuntos, como Magdalena Gómez, Diego Iturralde o Willie Littlechild. Dicha reunión fue seguida en 1992 con el envío de un cuestionario a los Estados miembros de la OEA y a distintas organizaciones indígenas, con cuyas respuestas la Secretaría Ejecutiva preparó un primer «borrador para consulta» revisado y adoptado por la Comisión en 1995, que fue circulado entre los Estados miembros, instituciones internacionales y organizaciones indígenas. *Ibid.* Sobre el proceso inicial de elaboración del proyecto de declaración americana sobre derechos indígenas, véase, en general, Oswaldo Kreimer, «The Beginnings of the Intra-American Declaration on the Rights of Indigenous Peoples», *St. Thomas Law Review*, vol. 9 (1996): pp. 271 y ss.

<sup>38</sup> *Vid.* Resolución de la Asamblea General de la OEA, «Declaración Americana sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas», aprobada en sesión plenaria, celebrada el 7 de junio de 1999, Doc. OEA/Ser.P AG/Res. 1610 (XXIX-0/99).

<sup>39</sup> En 1990 la Comisión nombró al Comisionado Patrick Robinson como Relator especial para asuntos indígenas, que desempeñó su mandato durante los años 1991-1996. A partir del fin de su mandato, el cargo fue desempeñado por los Comisionados Carlos Ayala (1997-2000), Claudio Grossman (2000-2001) y Julio Prado Vallejo (2000-2003), y José Zalaquett (2003-2005). En el momento de escribir estas líneas, la relatoría es desempeñada por el Comisionado Paolo G. Carozza, que asumió su cargo en 2006 y lo desempeñará hasta 2009. Para un resumen de las actividades de la Relatoría, véase *Presentación del Doctor Julio Prado Vallejo, Relator Especial sobre pueblos indígenas de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), en el proceso de elaboración del Proyecto de Declaración (Párrafo resolutivo 7 de la resolución AG/Res. 1851 (XXXIII-O/02), OEA/Ser.K/XVI; GT/DADIN/doc. 103/02 (13 de noviembre de 2002).*

2000 con la aprobación de un proyecto del gobierno danés para la financiación específica de sus actividades<sup>40</sup>. La creación de la Relatoría Especial ha servido para consolidar la presencia de las cuestiones indígenas en la agenda de trabajo general de la Comisión, y desde su creación las cuestiones indígenas aparecen regularmente en sus informes generales y especiales.

Pero, sin duda, el principal exponente del interés actual del sistema interamericano de derechos humanos por los derechos indígenas es la publicación en 2001 de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso de la *Comunidad Mayangna (Sumo) Awas Tingni v. Nicaragua*, la primera sentencia de la Corte. El caso, originado en una petición ante la Comisión en 1995, supuso todo un proceso de aprendizaje institucional para los órganos del sistema interamericano sobre la especificidad de los derechos indígenas, al tiempo que generó la primera jurisprudencia relativa, específicamente, a los derechos colectivos indígenas, en este caso en relación con el derecho a las tierras, territorios y recursos naturales. El caso *Awás Tingni* ha abierto la puerta durante los últimos años a una acumulación exponencial de casos relativos a violaciones de derechos de los pueblos indígenas en el continente, ante la Comisión. La Comisión adoptó en 2003 y 2004 sus recomendaciones en los casos de las *Comunidades mayas v. Belice y Mary y Carrie Dann v. Estados Unidos*, donde se desarrolla y consolida la jurisprudencia de la Corte en relación con el derecho a la tierra indígena. A partir de 2005, la Corte ha emitido sentencias de gran trascendencia en otros casos relativos a los derechos indígenas, como *Comunidad Yakye Axa v. Paraguay*, *YATAMA v. Nicaragua*, *Comunidad Moiwana v. Surinam* o *Comunidad Sawhoyamaxa v. Paraguay*. Todos estos casos, originados en peticiones individuales ante la Comisión, han contribuido a conformar una jurisprudencia cada vez más precisa y detallada en torno al contenido de los derechos indígenas garantizados por los instrumentos del sistema interamericano.

### 3. Los mecanismos del sistema interamericano: posibilidades para los pueblos indígenas

Los casos arriba mencionados, donde la Comisión y la Corte se han pronunciado a favor de los derechos de comunidades indígenas específicas en conflictos

---

<sup>40</sup> El proyecto, con vigencia por el periodo 2000-2005, era parte del Programa de Derechos Humanos para Centroamérica (PRODECA). El proyecto tenía un título amplio: «Fortalecimiento del Sistema Interamericano para la Defensa de los Derechos Humanos de Comunidades, Minorías Étnicas y otros grupos vulnerables afectados por los conflictos de Centroamérica». Gracias a este proyecto, la Comisión Interamericana pudo financiar la actividad de una abogada especializada en materia indígena, Isabel Madariaga, cuyo papel fue clave en el impulso de los casos indígenas ante la Comisión durante los años de vigencia del proyecto. Asimismo, la relatoría se nutre cada año de una beca-pasantía «Pueblos Indígenas», abierta a abogados y abogadas indígenas provenientes de países centroamericanos.

específicos contra los Estados en los que viven, han colocado al sistema interamericano en el candelero de la lucha por los derechos indígenas en el continente americano. Estos casos son producto del procedimiento de peticiones individuales (el denominado «procedimiento contencioso») ante la Comisión y la Corte, un procedimiento que permite acudir a estos órganos en casos donde se alegue la violación por los Estados de los derechos consagrados en las principales normas interamericanas. Aun siendo sin duda el procedimiento que más oportunidades ofrece para los pueblos indígenas, existen asimismo otra serie de procedimientos ante la Comisión y la Corte que, como veremos, han demostrado tener también un papel en la promoción y protección de los derechos indígenas.

Nivel de obligación internacional	Tipo de procedimiento	Estados miembros
Estados miembros que han ratificado la Convención y han admitido la jurisdicción de la Corte	Procedimiento contencioso ante la Comisión y la Corte, basado en la Convención	Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Surinam, Uruguay, Venezuela
Estados miembros que han ratificado la Convención y no han admitido la jurisdicción de la Corte	Procedimiento contencioso ante la Comisión, basado en la Convención	Dominica, Granada, Jamaica
Estados miembros que no han ratificado la Convención, que han denunciado la Convención (*), o que han sido expulsados de la OEA (**)	Procedimiento contencioso ante la Comisión, basado en la Declaración	Antigua y Barbuda, Bahamas, Belice, Canadá, Cuba**, Estados Unidos, Bahamas, San Cristóbal y Nieves, Santa Lucía, San Vicente y las Granadinas, Trinidad y Tobago*.
Estados miembros que han ratificado otras convenciones interamericanas de derechos humanos	Procedimiento contencioso ante la Comisión, basado en dichas convenciones, y ante la Corte, sólo en determinados casos*	

**Cuadro 1**

Tipos de procedimiento contencioso ante el sistema interamericano

\* Los instrumentos interamericanos que permiten el procedimiento ante la Corte son sólo dos, el Protocolo de San Salvador y la Convención sobre Desaparición Forzosa, siempre que el Estado sea parte de la Convención Americana y haya aceptado la jurisdicción de la Corte

El procedimiento contencioso ante los órganos del sistema interamericano está disponible en relación con todos aquellos Estados partes de la OEA, pero sólo en relación con aquellos Estados que han ratificado la Convención y han aceptado la jurisdicción de la Corte Interamericana, el caso puede llegar a ser visto por ésta. En los demás casos, el procedimiento contencioso se sustancia únicamente ante la Comisión, en relación con los derechos reconocidos en la Declaración (en el caso de que el Estado en cuestión no haya ratificado la Convención) y en la Convención (en el caso de que el Estado haya ratificado la Convención pero no haya aceptado la jurisdicción de la Corte). Las peticiones pueden presentarse también ante la Comisión en relación con otros derechos consagrados en otras convenciones interamericanas de derechos humanos en relación con los Estados partes de estos instrumentos<sup>41</sup> (véase la Tabla 2). Con las recientes incorporaciones de México y República Dominicana, la práctica totalidad de los países del ámbito latinoamericano han ratificado la Convención Americana y han aceptado la jurisdicción de la Corte.

### **El procedimiento contencioso ante la Comisión**

El procedimiento contencioso ante la Comisión y, en su caso, ante la Corte, se inicia necesariamente con una petición o denuncia a la Comisión, no siendo posible acceder directamente ante la Corte. Toda «persona o grupo de personas» puede presentar peticiones ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, alegando violaciones de los derechos reconocidos en la Convención Americana (o, en su caso, de la Declaración)<sup>42</sup>. En casos relativos a derechos indígenas, nada ha impedido para que la Comisión haya aceptado peticiones colectivas en nombre y representación de comunidades indígenas (como, por ejemplo, en el caso *Awas Tingni*), de organizaciones indígenas (como el caso Consejo Cultural Maya de Toledo, en Belice, o el caso Conselho Indígena de Roraima, en Brasil) o incluso de pueblos indígenas (como en el caso *miskito* en Nicaragua, si bien cualificado al referirse a «un sector de la población nicaragüense de origen miskito»). En otros casos indígenas, las peticiones han sido presentadas en nombre de personas individuales, sea por su carácter de víctimas de violaciones de derechos individuales (como en casos de masacres en Guatemala o Surinam), sea porque su caso ejemplifica las condiciones a las que se enfrentan sus comunidades o pueblos en su conjunto (como el caso de las hermanas Mary y Carrie Dann,

---

<sup>41</sup> Reglamento de la Comisión, art. 23.

<sup>42</sup> Convención Americana, art. 44.

en relación con las violaciones de los derechos del pueblo shoshone occidental, en los Estados Unidos). El procedimiento ante la Comisión permite que los peticionarios sean personas distintas de las víctimas y, aunque la identificación de la víctima o víctimas es una condición necesaria de toda petición, se admite que puedan presentar peticiones bajo reserva de identidad, y así ha sido hecho también en casos relativos a violaciones de los derechos de personas indígenas.

Las peticiones ante la Comisión, cuya fórmula es flexible, requieren sólo unos mínimos requisitos de forma y contenido. La petición, que debe presentarse por escrito y firmada, debe indicar «el nombre, la nacionalidad, la profesión [y] el domicilio» de la persona o personas peticionarias y de sus representantes jurídicos<sup>43</sup>. Un elemento implícito de toda petición es que incluya una relación de hechos que puedan constituir, al menos en apariencia, violaciones de los derechos consagrados en la Convención (o, en su caso, de la Declaración y otras convenciones interamericanas), e identificar claramente el derecho o derechos violados.

El procedimiento ante la Comisión incluye una serie de requisitos procesales que, si bien se admiten excepciones en circunstancias limitadas, suelen ser considerados de manera estricta. El primero de estos requisitos es que la petición ante la Comisión debe presentarse una vez que se hayan agotado los recursos administrativos o judiciales internos<sup>44</sup>. En segundo lugar, la petición debe presentarse oportunamente, considerándose para ello un plazo de seis meses a contar desde el agotamiento de los recursos internos<sup>45</sup>. En tercer lugar, la petición no debe estar siendo tramitada en otro procedimiento internacional de carácter contencioso<sup>46</sup>.

Tras la presentación de la petición, el procedimiento ante la Comisión inicia cuando ésta acusa recibo a los peticionarios, asignando un número de registro a la petición y comunicando la petición al Estado interesado, a quien se le suele conceder un plazo de tres meses para la respuesta. Los peticio-

<sup>43</sup> *Ibid.*, art. 46(1)(d).

<sup>44</sup> *Ibid.*, artículo 46(1)(a). El propio artículo menciona algunas excepciones a la regla de agotamiento de los recursos internos:

- a. [que] no exista en la legislación interna del Estado de que se trata el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alega que han sido violados;
- b. [que] no se haya permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de la jurisdicción interna, o haya sido impedido de agotarlos;
- c. [que] haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos.

*Ibid.*, art. 46(2).

<sup>45</sup> *Ibid.*, art. 46(1)(b). A los efectos del requisito de temporaneidad, la Convención permite las mismas excepciones recogidas en el artículo 46(2), *supra* nota 211, en relación con el primer requisito de agotamiento de los recursos internos.

<sup>46</sup> *Ibid.*, art. 46(1)(c).

narios tienen posteriormente la oportunidad de presentar sus observaciones a la respuesta del Estado, y esta dinámica de envío de informaciones cruzadas suele repetirse sin un plazo fijo, hasta que la Comisión tiene la información necesaria para determinar que la petición es admisible. Por su puesto, la apertura de un caso por la Comisión no está exenta de otro tipo de factores, desde factores de carácter político, relativos a las relaciones más amplias entre la Comisión y el país específico, a factores de capacidad institucional, derivados de las limitaciones financieras de la Comisión o de sus ámbitos prioritarios de acción.

### *El informe de admisibilidad*

La apertura formal del caso tiene lugar cuando la Comisión emite un informe sobre la admisibilidad, que se comunica a las partes. Estos informes se limitan a identificar que se cumplen, uno por uno, los requisitos formales de admisibilidad de la petición, y que existen «evidencias de hechos que «de ser probados», constituirán violaciones de los derechos amparados por el sistema interamericano. En la práctica, y dada la gran carga de trabajo de la Comisión, su estándar de admisibilidad es bastante alto, y un informe de admisibilidad ya supone una señal positiva de que la Comisión ha percibido la existencia de una violación. Una declaración de admisibilidad suele tardar entre uno y dos años desde que la petición fue presentada. En los casos en los que la Comisión comprueba que no se han cumplido los requisitos de admisibilidad, o la petición resulta «manifiestamente infundada», la Comisión adopta un informe de inadmisibilidad, que pone fin al procedimiento<sup>47</sup>. En la gran mayoría de los casos, sin embargo, la Comisión opta por «dejar morir» aquellas peticiones que no presentan claros indicios de violación de los derechos humanos, para no perjudicar la posición de los peticionarios frente al Estado, o que simplemente no han sido empujados con la suficiente agilidad por parte de los peticionarios.

Una vez declarada la admisión del caso, la Comisión tiene competencia para facilitar una «solución amistosa» entre las partes<sup>48</sup>. Por lo general, una vez admitida a trámite la petición, la Comisión notifica a las partes su disponibilidad de ejercer sus buenos oficios como mediadora, otorgando un plazo para tal efecto. Como veremos más adelante en algunos casos relativos a derechos indígenas, el procedimiento ante la Comisión ha concluido en la forma de soluciones amistosas<sup>49</sup>.

---

<sup>47</sup> *Ibid.*, art. 47.

<sup>48</sup> *Ibid.*, arts 48(1)(f), 49.

<sup>49</sup> *Vid. infra*, notas 230-238 y texto correspondiente.

*Las audiencias sobre casos ante la Comisión*

En cualquier momento del procedimiento, la Comisión puede convocar a las partes a una audiencia para discutir los hechos y los argumentos jurídicos de la petición. En la práctica, y, de nuevo, debido a la gran carga de casos que tiene la Comisión, estas audiencias suelen concederse únicamente a solicitud de los peticionarios (a veces después de numerosas solicitudes) en relación con aquellos casos que han recibido un informe de admisibilidad. Estas audiencias, que deben solicitarse al menos con 40 días de antelación<sup>50</sup>, se celebran en la sede de la Comisión en Washington durante sus dos periodos ordinarios de sesiones (o, excepcionalmente, en otras sedes, durante sesiones especiales), y el Estado en cuestión está invitado a participar. Muchas de estas audiencias se han celebrado en relación con los casos de derechos indígenas tramitados por la Comisión, y son particularmente necesarios debido a las complejidades que normalmente rodean a un caso de violación de los derechos de los pueblos indígenas.

*El informe sobre el fondo*

Si no se ha logrado una solución amistosa entre las partes, la Comisión procederá entonces a adoptar una decisión sobre el fondo del asunto, determinando si hubo o no violación de los derechos reconocidos en la Convención (o, en su caso, en la Declaración). Al igual que ocurre con la decisión sobre admisibilidad, no existe una pauta y un plazo fijos para que la Comisión emita su decisión sobre el fondo, una decisión de nuevo contingente en una serie de factores no escritos, y donde, de nuevo, la iniciativa de los propios peticionarios es fundamental.

La decisión sobre el fondo tiene lugar en dos etapas. En primer lugar, la Comisión elabora un informe con sus conclusiones provisionales (el «informe del artículo 50», como se le denomina normalmente, en referencia con el artículo de la Convención Americana que regula esta etapa del procedimiento), que se remite al Estado. En caso de que la Comisión haya identificado una violación de la Convención, el informe incluye una serie de recomendaciones para remediar dicha violación, así como un plazo determinado al Estado (por lo general tres meses) para que cumpla con dichas recomendaciones. El informe del artículo 50 es confidencial, precisamente con el objetivo de darle una oportunidad al Estado a reparar la situación que dio lugar a la petición sin necesidad de llevar a una condena pública del Estado.

---

<sup>50</sup> Reglamento de la Comisión, art.62(2).

Una vez que se cumple el plazo fijado por el informe del artículo 50, la Comisión tiene dos alternativas. Por un lado, la Comisión puede aprobar un informe final sobre el fondo del caso (el «informe del artículo 51»), esta vez de carácter público, donde se evalúe el nivel de cumplimiento de sus recomendaciones por el Estado. Si la Comisión considera que sus recomendaciones han sido debidamente cumplidas, declarará el archivo del caso. Si las recomendaciones iniciales fueron sólo parcialmente cumplidas, la Comisión podrá dictar recomendaciones adicionales al Estado y otorgarles otro nuevo plazo para su cumplimiento. En uno y otro caso, este informe del artículo 51 pone fin al procedimiento contencioso ante la Comisión.

### *La demanda ante la Corte*

Si la Comisión considera que el Estado no cumplió satisfactoriamente con las recomendaciones provisionales del artículo 50 y, en general, no detecta la voluntad del Estado para admitir su responsabilidad en las violaciones de derechos humanos y reparar estas violaciones, podrá interponer una demanda en contra del Estado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Como vimos, ésta última opción es sólo posible en aquellos casos en los que el Estado en cuestión haya ratificado la Convención Americana y aceptado la jurisdicción de la Corte. En el resto de los casos, el procedimiento ante la Comisión finaliza obligadamente en un informe definitivo sobre el fondo (un informe del artículo 51), como ocurrió en los casos indígenas contra Belice o Estados Unidos.

## **El procedimiento contencioso ante la Corte**

El procedimiento ante la Corte se inicia formalmente cuando la Comisión y los peticionarios (o, únicamente la Comisión, cuando los peticionarios hayan renunciado a esta posibilidad) interponen una demanda ante la Corte en contra de un Estado. Como vimos, no es posible acceder ante la Corte si no se ha agotado completamente el trámite ante la Comisión, y, aunque los peticionarios tengan la posibilidad de presentarse individualmente ante la Corte, pueden hacerlo únicamente cuando la Comisión decide interponer la demanda contra el Estado.

### *Fases del procedimiento*

El procedimiento ante la Corte se divide conceptualmente en tres partes. La primera es la fase de «excepciones preliminares», donde se discuten las

objeciones de carácter formal presentadas por el Estado en contra de la admisión de la denuncia, basada en los criterios de admisibilidad de las peticiones individuales contra la Comisión. Tras esta primera fase, la Corte entra a discutir el fondo del asunto, sobre la base de las pruebas y argumentos jurídicos ofrecidos por las partes, concluyendo si hubo o no violación del derechos o derechos alegados por los peticionarios. Por último, en aquellos casos en que la Corte identifica la existencia de una violación, se abre una tercera fase y la Corte decide las formas de reparación de las víctimas.

Antes de la reforma del reglamento de 2003, todas estas fases daban lugar a sentencias independientes (es decir, una sentencia sobre excepciones preliminares, otra sobre el fondo y otra, en su caso, sobre reparaciones). Tras dicha reforma, y con miras a agilizar el procedimiento, la Corte puede ahora juntar dichas fases en una sola sentencia (una sola para excepciones preliminares, fondo y reparaciones) o dos (una sobre excepciones preliminares y fondo, y otra sobre reparaciones), dependiendo de las características específicas del caso<sup>51</sup>. Así, por citar algunos ejemplos recientes, en el caso *Yakye Axa* la Corte emitió una única sentencia sobre excepciones preliminares, fondo y reparaciones, mientras que en el caso *Masacre de Plan de Sánchez v. Guatemala*, donde, dado que la cuestión de las reparaciones se hacía particularmente complejo debido al elevado número de víctimas, la Corte adoptó una sentencia sobre el fondo y excepciones preliminares y otra distinta sobre las reparaciones.

### *Las audiencias sobre casos ante la Corte*

Al igual que la Comisión, la Corte celebra audiencias sobre los casos en trámite en su sede de San José de Costa Rica. La reforma del reglamento de 2003 flexibilizó la convocatoria de estas audiencias, que ahora quedan a la disposición de la Corte; en la práctica, la Corte convoca audiencias siempre en relación con el fondo de los casos, y en circunstancias excepcionales sobre las excepciones preliminares o las reparaciones. Las audiencias sobre el fondo, muy similares a cualquier audiencia ofrecen una oportunidad para que las partes presenten sus medios de prueba (incluyendo testigos y peritos) y sus argumentos jurídicos en torno a la violación o no de la Convención Americana. En los casos indígenas ante la Corte, las audiencias sobre el fondo han demostrado tener una especial importancia para poner de manifiesto las complejidades relativas a la protección de los derechos indígenas en casos específicos y, en general, para sensibilizar a una Corte

---

<sup>51</sup> Reglamento de la Corte, art. 51(1).

inicialmente ajena a estas cuestiones. Así, en el caso *Awas Tingni*, la audiencia ante la Comisión contó con un desfile de especialistas de primer nivel que fueron exponiendo no sólo los detalles de la tenencia tradicional de la tierra de Awas Tingni sino, en términos generales, el contenido de los derechos de los pueblos indígenas; uno de los peritos en el caso, Rodolfo Stavenhagen, se convertiría al poco tiempo en Relator Especial de la ONU sobre pueblos indígenas<sup>52</sup>. En el caso *Awas Tingni* y en otros casos ante la Corte, la defensa incluyó los testimonios de ancianos y líderes de las comunidades respectivas, algunos de ellos hablando en su lengua indígena y traducidos a través de intérpretes, que dieron cuenta de las tradiciones y la historia oral de sus pueblos.

### *El cumplimiento de las sentencias*

Las sentencias de la Corte son «definitiv[as] e inapelable[s]»<sup>53</sup>. La Corte puede emitir una sentencia de interpretación sobre sus fallos, pero sólo a solicitud de las partes y dentro de un plazo determinado<sup>54</sup>. En un caso reciente de derechos de los pueblos indígenas fallado por la Corte, el caso *Yakye Axa*, los peticionarios presentaron una solicitud de interpretación sobre la sentencia de reparaciones, donde se obligaba a Paraguay a «identificar el territorio tradicional» de la Comunidad<sup>55</sup>. Los peticionarios en este caso solicitaron a la Corte que aclarara la aparente contradicción entre esta medida y la referencia en distintas partes de la sentencia sobre el fondo a la posibilidad de que el Estado entregue tierras alternativas<sup>56</sup>. En su sentencia sobre interpretación, la Corte aclaró que sólo «de darse motivos objetivos y fundamentados que imposibiliten que el Estado reivindique el territorio identificado como el tradicional de la Comunidad, deberá entregarle tierras alternativas, que serán electas de manera consensuada»<sup>57</sup>.

---

<sup>52</sup> Las sesiones de la audiencia pública sobre el fondo en el caso *Awas Tingni*, junto con otros documentos pertinentes del procedimiento ante la Comisión y la Corte, se encuentran reproducidas en GÓMEZ ISA, F., *et al.* (comps.), *El caso Awas Tingni contra Nicaragua: nuevos horizontes para los derechos humanos de los pueblos indígenas*. Deusto, Universidad de Deusto, 2003.

<sup>53</sup> Convención Americana, art. 67.

<sup>54</sup> *Ibid.*, art. 67 (las partes tienen un plazo de 90 días para solicitar a la Corte una sentencia de interpretación).

<sup>55</sup> Caso *Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, Sentencia de 17 de junio de 2005, Serie C (No.125) (2005), punto resolutivo N.º 6.

<sup>56</sup> *Ibid.*, párr. 217.

<sup>57</sup> Caso *Yakye Axa* (interpretación), Sentencia de 6 de febrero de 2006, Cte.I.D.H., Serie C (No. 142) (2006), párr. 26.

La Corte queda encargada de la supervisión de sus sentencias, como «facultad inherente a las funciones jurisdiccionales de la Corte» la supervisión del cumplimiento de sus decisiones»<sup>58</sup>. Aunque ni la Convención Americana ni el Reglamento de la Corte contienen ninguna disposición sobre la fase de cumplimiento de los fallos, la Corte ha desarrollado una práctica de emitir en algunos casos resoluciones sobre cumplimiento, donde evalúa el estado de implementación de las reparaciones ordenadas a los Estados. La Corte informa anualmente a la Asamblea General sobre los casos de incumplimiento de sus sentencias, pero, como tribunal internacional, carece de mayores atribuciones coercitivas que su propia autoridad moral para asegurar dicho cumplimiento<sup>59</sup>.

### Las medidas cautelares y provisionales

En cualquier momento del procedimiento ante la Comisión y la Corte, e incluso antes de la apertura formal de un caso, puede solicitarse a estos órganos que dicten medidas cautelares (en el caso de la Comisión) o provisionales (en el caso de la Corte) en casos de amenazas especialmente «graves y urgentes» a los derechos humanos<sup>60</sup>. Estos mecanismos, inspirados en las medidas precautorias que dictan los tribunales a nivel interno, son mecanismos excepcionales que, a veces, buscan evitar daños personales (de forma parecida a las llamadas urgentes que adoptan las ONG y otros organismos internacionales de derechos humanos) y, en otros casos, pretenden que se conserven las circunstancias actuales del caso (*statu quo*) hasta que se emita una decisión sobre el fondo del mismo.

Las medidas *cautelares* son adoptadas por la Comisión «en casos urgentes, cuando se haga necesario para evitar daños irreparables a las personas»<sup>61</sup>. En casos de especial gravedad, o cuando las medidas cautelares adoptadas no hayan sido implementadas satisfactoriamente, la Comisión puede solicitar a la Corte que adopte medidas *provisionales*, incluso en casos que todavía no estén siendo considerados por ésta bajo el procedimiento contencioso<sup>62</sup>. Los peticio-

---

<sup>58</sup> Caso *Tribunal Constitucional (Aguirre Roca, Rey Ferry y Revoredo Marsano) vs. Perú* (Cumplimiento), Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 7 de febrero de 2006, Considerando n.º 1,

<sup>59</sup> Convención Americana, art. 65.

<sup>60</sup> En el caso de las medidas cautelares ante la Comisión, el Reglamento de ésta hace referencia a «casos de gravedad y urgencia», Reglamento de la Comisión, art. 25(1). En el caso de las medidas cautelares ante la Corte, la Convención Americana se refiere «casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas», Convención Americana, art. 63(2).

<sup>61</sup> Reglamento de la Comisión, artículo 29.

<sup>62</sup> Convención Americana; art. 63(2); Reglamento de la Corte, art. 25.

narios pueden dirigirse también directamente a la Corte, pero sólo en aquellos casos que estén siendo considerados por la Corte, en virtud de su capacidad procesal independiente en esta fase<sup>63</sup>. Las medidas provisionales tienen especial relevancia en la medida en que, como toda resolución de la Corte, son de obligado cumplimiento y, por lo tanto (al menos en teoría) cuentan con una mayor fuerza jurídica que las medidas cautelares de la Comisión.

Al igual que en muchas otras etapas del procedimiento ante la Comisión y la Corte, la adopción de medidas cautelares y provisionales cuenta con un amplio margen de apreciación de estos órganos. En muchas ocasiones, es necesario que los peticionarios sean insistentes, solicitando varias veces la adopción de estas medidas si es necesario, hasta que estos órganos alcancen la convicción de la necesidad urgente de las mismas. En términos generales, por tanto, la estrategia debe ser la misma que con los casos en el procedimiento contencioso ante la Comisión: el envío frecuente de comunicaciones y solicitudes que eviten que el caso «muera» dentro de la avalancha de casos que entran en el sistema interamericano. Con todo, en los últimos años es perceptible una cierta tendencia a la reducción de las medidas adoptadas bajo este procedimiento de urgencia (sobre todo en el caso de las medidas cautelares de la Comisión), quizá en un intento por salvaguardar la eficacia de las mismas ante la acumulación de evidencias de incumplimiento por parte de los Estados.

El procedimiento de las medidas cautelares ante la Comisión y de las medidas provisionales ante la Corte han sido utilizadas cada vez con más frecuencia en casos relativos a derechos indígenas. En algunos de estos casos (la mayoría) se trata de medidas adoptadas en relación con amenazas a la vida o a la seguridad de dirigentes de comunidades u organizaciones en relación con reivindicaciones de derechos indígenas. Éste es, por ejemplo, el caso de las medidas provisionales adoptadas por la Corte (después que la Comisión hubiera dictado medidas cautelares) para proteger a los dirigentes de la comunidad kichwa de Sarayaku<sup>64</sup>.

---

<sup>63</sup> Según el artículo 23.1 del Reglamento de la Corte, las víctimas, «[d]espués de admitida la demanda... podrán presentar sus solicitudes, argumentos y pruebas en forma autónoma durante todo el proceso». Haciendo uso de esta facultad, por ejemplo, la Comunidad Awas Tingni, que ya contaba con una sentencia de la Corte a su favor, solicitó en julio de 2002 la adopción de medidas cautelares para proteger la integridad de su territorio tradicional frente a la acción depredadora de colonos no indígenas y madereros ilegales, ante la inacción del gobierno nicaragüense. La Corte recibió la solicitud de la Comunidad y dictó medidas provisionales en el caso en septiembre de 2006. *Vid. Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni* (Medidas provisionales), Resolución de 9 de septiembre de 2002, Cte.I.D.H., Serie D (2002) [En adelante, *Caso Awas Tingni* (Medidas provisionales)].

<sup>64</sup> *Caso Pueblo indígena de Sarayaku* (Medidas provisionales), Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 6 de julio de 2004, punto resolutivo n.º 1 (urgiendo al Estado a que adopte «sin dilación, las medidas que sean necesarias para proteger la vida e integridad personal de los miembros del pueblo indígena kichwa de Sarayaku y de quienes ejercen su defensa»).

Pero la noción de «daños graves e irreparables» contra las personas ha sido interpretada de forma cada vez más amplia por la Comisión y por la Corte en relación con violaciones de los derechos indígenas, en relación con circunstancias que van más allá de las amenazas a la vida y a la integridad de líderes indígenas. En las segundas medidas provisionales otorgadas a la Comunidad Sarayaku, donde la Comunidad estaba siendo amenazada por la prospección petrolera en su territorio tradicional, la Corte solicitó expresamente a Ecuador que asegurara que la Comunidad pudiera «realizar sus actividades y hacer uso de los recursos naturales existentes en el territorio en que se encuentran asentados» incluyendo medidas para «evitar daños inmediatos e irreparables para su vida e integridad personal resultantes de las actividades de terceros que viven cerca de la comunidad o que exploten los recursos naturales existentes en el mismo»<sup>65</sup>.

En el caso de las medidas provisionales dictadas por la Corte a favor de la Comunidad Awas Tingni (después de la sentencia sobre el fondo en el caso), las tierras de la Comunidad estaban siendo amenazadas por la actividad predatoria de colonos no indígenas y madereros ilegales, que actuaban con la total condescendencia del Estado nicaragüense. En este caso, la Corte ordenó a Nicaragua que adoptara «sin dilación» las medidas necesarias para proteger las tierras y recursos naturales de Awas Tingni, «específicamente aquéllas tendientes a evitar daños inmediatos e irreparables resultantes de las actividades de terceros que se han asentado en el territorio de la Comunidad o que exploten los recursos naturales existentes en el mismo»<sup>66</sup>.

En términos similares, en el caso de la tierra indígena Raposa Serra do Sol, en el estado brasileño de Roraima, la Comisión Interamericana otorgó medidas cautelares para proteger a las comunidades indígenas de este territorio, ante el ataque sufrido el 23 de noviembre de 2004 por un grupo armado de colonos, que llevó a la muerte de una persona, la desaparición de otra y la destrucción de 34 viviendas. En este caso, la Comisión solicitó a Brasil que garantizara la vida e integridad física de los miembros de las comunidades, «respetando su identidad cultural y su especial relación con sus tierras ancestrales»<sup>67</sup>.

## La solución amistosa

Como vimos, dentro del procedimiento contencioso ante la Comisión, ésta puede en todo momento ponerse a disposición de las partes para me-

---

<sup>65</sup> Caso *Pueblo indígena de Sarayaku*, Resolución de la Corte Interamericana de 17 de junio de 2005, punto resolutivo 1(b).

<sup>66</sup> Caso *Awas Tingni* (Medidas provisionales), *supra*, punto resolutivo n.º 1.

<sup>67</sup> CIDH, *Pueblos indígenas Ingaricó, Macuxi, Patamona, Taurepang and Wapichana*, Caso N.º 818-04 (Brasil), Comunicación de 6 de diciembre de 2004, punto resolutivo n.º 1 (traducción no oficial).

diar en la consecución de un acuerdo de solución amistosa, que pone fin al procedimiento contencioso<sup>68</sup>. Al menos en dos ocasiones esta vía ha sido usada en casos relativos a derechos de los pueblos indígenas, con distintos efectos.

En el primero de estos casos, el caso de la comunidad Lamexay y Riachito las comunidades peticionarias, ubicadas en la región del Chaco paraguayo y pertenecientes ambas al pueblo enxet, llegaron a un acuerdo con Paraguay una vez que se presentó la petición ante la Comisión Interamericana. En virtud de este acuerdo, el Estado reconoció los derechos ancestrales de las comunidades sobre sus tierras, que habían pasado a manos de terceros, informando de la compra de dichas tierras a favor de las comunidades<sup>69</sup>. Es interesante señalar que este caso es similar a los de las comunidades Yakye Aya y Sawhoyamaya, comunidades también pertenecientes al pueblo enxet y ubicadas tradicionalmente en la región del Chaco, aunque en estos casos no se alcanzó un acuerdo previo en torno a la compra de tierras a los terceros que detentaban las tierras tradicionales de las comunidades.

Un segundo caso de solución amistosa en relación con peticiones que alegaban violaciones de los derechos indígenas es el caso de *Mercedes Huentao* y *otras*, mejor conocido como el caso *Ralco*, en Chile. El caso, que llamó la atención de la opinión pública internacional, se inició con los planes de construcción de una serie de represas en el alto Bío-Bío, región ancestralmente ocupada por comunidades mapuche pehuenche. En este caso, objeto de una petición ante la Comisión Interamericana que denunciaba graves violaciones de la legislación interna y de la Convención Americana, la empresa constructora, la transnacional española Endesa, fue llegando a acuerdos individuales con las familias *mapuche-pehuenche*, salvo las familias de Mercedes Huentao y Nicolaza Quintremán, que resistían en sus tierras ancestrales. Finalmente, en un contexto de altísima presión, Chile alcanzó una solución amistosa con las peticionarias, proveyendo un plus a la compensación ofrecida por la empresa<sup>70</sup>. Notablemente, sin embargo, en el momento de firma del acuerdo, el movimiento mapuche consiguió introducir dentro del mismo una serie de compromisos del Estado relativos a la garantía de los pueblos

---

<sup>68</sup> Convención Americana, art. 48(1)(f).

<sup>69</sup> Caso Comunidades indígenas enxet Lamexay y Kayleyphapopyet —Riachito— (Solución amistosa), Informe N.º 90/99, Caso 11.713 (29 de septiembre de 1999), reproducido en CIDH, *Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1999*, OEA/Ser.L/V/II.106 Doc. 3 (13 de abril de 2000).

<sup>70</sup> Caso *Mercedes Julia Huentao Beroiza y otras* (Solución amistosa), Informe N.º 30/34, Petición 4617/02 (11 de marzo de 2004), reproducido en CIDH, *Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2004*, OEA/Ser.L/V/II.122, Doc. 5 rev. 1 (23 de febrero de 2005).

indígenas en Chile, incluyendo la reforma constitucional para reconocer los derechos indígenas y la ratificación del Convenio N.º 169 de la OIT<sup>71</sup>.

En caso de que el Estado y los peticionarios hayan alcanzado un acuerdo de solución amistosa, la Comisión continúa de garante del cumplimiento de las cláusulas del acuerdo, aunque no existe un procedimiento reglado para tal efecto. Una cuestión pendiente en relación con el procedimiento de la solución amistosa es el cumplimiento de este tipo de acuerdos donde, ausente la presión de una decisión sobre el fondo de la Comisión, o incluso la amenaza de una denuncia ante la Corte, los Estados sienten poca presión para el cumplimiento de sus compromisos.

### **La elaboración de informes por la Comisión**

Todos los procedimientos que hemos analizado, tanto el procedimiento contencioso ante la Comisión y la Corte, como las medidas cautelares y provisionales, o la solución amistosa, hacen referencia a casos individuales donde se alegan violaciones de los derechos humanos garantizados en el sistema interamericano. Sin embargo, no todas las actividades de los órganos interamericanos se circunscriben a este tipo de casos. Por ejemplo, como vimos, la Corte tiene además competencias de carácter consultivo, aunque éstas nunca han sido utilizadas en relación con cuestiones de derechos indígenas. La Comisión, además de sus competencias contenciosas en relación con peticiones individuales, tiene además funciones más amplias de «protección y promoción» de los derechos humanos en el continente, y dentro de esas funciones ha considerado también la cuestión de los derechos indígenas.

Uno de los principales instrumentos dentro de esa competencia general de la Comisión se encuentra la elaboración de estudios o informes sobre la situación de los derechos humanos en el continente. La Comisión publica cada año un informe general donde da cuenta de las actividades llevadas a cabo, así como de los distintos casos tramitados bajo el procedimiento contencioso. En algunos de estos informes se incluyen secciones específicas relativas a los derechos indígenas (sobre todo en relación con la discusión del proyecto de declaración americana<sup>72</sup>).

---

<sup>71</sup> «Bases de Acuerdo entre el Estado de Chile y las familias mapuche pehuenche peticionarias del Alto Bío Bío para una propuesta de Solución Amistosa», párrs. 1(a)(b), reproducido *ibid.*, párr. 33.

<sup>72</sup> *Vid. e.g.*, CIDH, *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1991*, OEA/Ser.L/V/II.81, Doc. 6 rev. 1 (14 de febrero de 1992), Cap. VI; CIDH, *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1996*, OEA/Ser.L/V/II.95, Doc. 7 rev. (14 de marzo de 1997), Cap. IV.

Junto con sus informes anuales, la Comisión publica cada año una serie de informes especiales, ya sean informes sobre la situación general de los derechos humanos en un país determinado, sobre una situación específica especialmente preocupante desde el punto de vista de los derechos humanos, o sobre una cuestión general de relevancia para todos los países americanos. A partir de 1993, la Comisión inició la práctica de incluir secciones relativas a la situación de los derechos indígenas en sus informes sobre países<sup>73</sup>. Asimismo, la Comisión ha publicado en dos ocasiones informes especiales sobre situaciones específicas relativas a violaciones de derechos indígenas: el informe sobre la situación del pueblo miskito, en Nicaragua (1984), y el informe sobre la situación de las denominadas «comunidades de población en resistencia» en Guatemala (1994)<sup>74</sup>. Además de estos informes, la Comisión ha publicado estudios relativos específicamente a los derechos indígenas.

Aunque no constituyan formalmente una fuente de jurisprudencia, las interpretaciones que realiza la Comisión del contenido de los derechos indígenas en estos informes son también relevantes en la medida en que se trata de pronunciamientos realizados en el marco de los procedimientos oficiales de la Comisión, y dotados por tanto de autoridad. Estas interpretaciones toman en cuenta el contexto de la legislación interna de los Estados parte del sistema, así como otros instrumentos internacionales ratificados por estos, son importantes en la medida en que contribuyen a dotar de contenido, de forma «evolutiva» a las normas de la Convención y de otros instrumentos interamericanos.

---

<sup>73</sup> Vid. CIDH, *Segundo informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia*, OEA/Ser.L/V/II.84, Doc. 39 rev. (14 octubre 1993), Cap. IX; CIDH, *Cuarto informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala*, OEA/Ser.L/V/II.83, Doc. 16 rev. (1 de junio de 1993), Cap. III; CIDH, *Informe sobre la situación de los derechos humanos en Ecuador*, OEA/Ser.L/V/II.96, Doc. 10 rev. 1 (24 abril 1997), Cap. IX; CIDH, *Informe sobre la situación de los derechos humanos en Brasil*, OEA/Ser.L/V/II.97, Doc. 29 rev.1 (29 de septiembre de 1997), Cap. IV; CIDH, *Informe sobre la situación de los derechos humanos en México*, OEA/Ser.L/V/II.100, Doc. 7 rev. 1 (24 de septiembre de 1998), Cap. VII; CIDH, *Tercer informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia*, OEA/Ser.L/V/II.102, Doc. 9 rev. 1 (26 de febrero de 1999), Cap. X; CIDH, *Segundo informe sobre la situación de los derechos humanos en Perú*, OEA/Ser.L/V/II.106, Doc. 59 rev. (2 de junio de 2000), Cap. X; CIDH, *Tercer informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay*, OEA/Ser.L/V/II.110, doc. 52 (9 de marzo de 2001), Cap. IX; CIDH, *Quinto informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala*, OEA/Ser.L/V/II.111, Doc. 21 rev. (6 de abril de 2001), Cap. XI; CIDH, *Justicia e inclusión social: los desafíos de la democracia en Guatemala*, OEA/Ser.L/V/II.118, Doc. 5 rev. 1 (29 de diciembre de 2003).

<sup>74</sup> Vid. CIDH, *Informe miskito*, supra; CIDH, *Informe especial sobre la situación de los derechos humanos de las llamadas «comunidades de población en resistencia» de Guatemala*, OEA/Ser.L/V/II.86, Doc. 5 rev. 1 (16 de junio de 1994).

## Las audiencias temáticas ante la Comisión

Por último, uno de los procedimientos que han sido utilizados frecuentemente por organizaciones indígenas y no indígenas para llamar la atención de la opinión pública internacional sobre pautas generales de violación de los derechos de los pueblos indígenas son las audiencias temáticas celebradas ante la Comisión. Al igual que las audiencias sobre casos, las audiencias temáticas se celebran generalmente durante los periodos ordinarios de sesiones de la Comisión, en su sede de Washington, o excepcionalmente en otras sedes.

Desde 2003, año en que se celebró la primera audiencia temática sobre la situación de los derechos indígenas en el continente americano, han tenido lugar diversas audiencias temáticas ante la Comisión sobre estas cuestiones<sup>75</sup>. Una audiencia especialmente relevante fue la llevada a cabo en 2005 por distintas organizaciones *mapuche* en relación con la situación de este pueblo en Chile<sup>76</sup>. Entre otras cuestiones, la audiencia se centró en las serias deficiencias del marco jurídico e institucional chileno de reconocimiento de tierras indígenas y en la criminalización de la protesta legítima del pueblo mapuche en reivindicación de sus territorios tradicionales<sup>77</sup>. La audiencia recibió una amplísima cobertura mediática en Chile, sirvió tanto para denunciar la situación ante la opinión pública internacional, como para colocar al movimiento mapuche en una mejor posición de negociación ante el Estado chileno.

## 4. La jurisprudencia en materia de derechos indígenas

La actuación de los órganos del sistema en relación con los pueblos indígenas ha venido generando, sobre todo a partir del caso *Awas Tingni*, una jurisprudencia cada vez más elaborada en relación con el contenido de los

---

<sup>75</sup> Entre las audiencias temáticas en materia indígena celebradas ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se encuentran, por ejemplo, las siguientes: «Nuevos desarrollos en el derecho, la jurisprudencia, y la política relacionados con los pueblos indígenas y las industrias extractivas», solicitada por el Centro de Recursos Jurídicos para los Pueblos Indígenas, el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, y el Forest Peoples Programme (119º periodo ordinario de sesiones de la Comisión); «Las decisiones de los órganos del sistema interamericano de derechos humanos en casos relativos a los pueblos indígenas: propuestas para asegurar su cumplimiento», solicitada por el Centro de Recursos Jurídicos para los Pueblos Indígenas y el Programa de Derechos y Políticas Indígenas de la Universidad de Arizona (122º periodo ordinario de sesiones de la CIDH, Washington D.,C, 28 de febrero de 2005).

<sup>76</sup> *Vid.* «Notas de intervención en Audiencia del 3 de marzo ante Comisión Interamericana de Derechos Humanos en la OEA (4 de marzo de 2005)», reproducido en *Mapuexpress*: <http://www.mapuexpress.net>

<sup>77</sup> *Ibid.*

derechos de los pueblos indígenas en el continente americano. Esta jurisprudencia ha sido desarrollada tanto por la Corte como por la Comisión, generalmente en casos individuales bajo procedimientos de carácter contencioso, aunque también en relación con otro tipo de procedimientos, como las medidas provisionales, en el caso de la Corte, o las medidas cautelares y los informes especiales y sobre países, en el caso de la Comisión. En el procedimiento contencioso, las decisiones de la Comisión y de la Corte no sólo vinculan a los Estados responsables de violaciones de los derechos humanos en los casos específicos (el denominado efecto *inter partes*), sino que también generan interpretaciones generales de los derechos consagrados en la Convención, en la Declaración y en el resto de los instrumentos del sistema, interpretaciones dotadas de autoridad que vinculan también al resto de los Estados en la aplicación de estas normas (efecto *erga omnes*).

En términos generales, el efecto jurisprudencial es más importante en el caso de las sentencias y resoluciones de la Corte, en su calidad de máximo órgano jurisdiccional del sistema, pero también lo tienen las decisiones e interpretaciones de la Comisión, en su condición de órgano especializado dotado de una especial autoridad moral en su labor general de protección y promoción de los derechos humanos en el continente<sup>78</sup>. En la práctica, la jurisprudencia de ambos órganos se complementa e influye mutuamente, y la Corte suele asumir líneas jurisprudenciales anteriormente elaboradas por la Comisión, mientras que la Comisión suele desarrollar aspectos específicos de la jurisprudencia sentada por la Corte con carácter general.

La Convención, la Declaración y el resto de los instrumentos del sistema actualmente en vigor mantienen silencio, como vimos, en relación con los derechos de los pueblos indígenas. La interpretación de los órganos interamericanos ha sido, por tanto, fundamental para dotar de contenidos específicos a estas normas en relación con los derechos de estos pueblos. Esta jurisprudencia ha sido posible gracias a lo que la Corte ha denominado una «interpretación evolutiva», una interpretación que busca adecuarse a «la evolución de los tiempos y, en particular, a las condiciones de vida actuales»<sup>79</sup>. Para llegar a dar contenidos a los derechos de los pueblos indígenas en su interpretación de la Convención y de la Declaración, los órganos del sistema han tomado explícita o implícitamente elementos provenientes de otros instrumentos internacionales en vigor, especialmente el Convenio N.º 169 de la

---

<sup>78</sup> Es por esta razón que algunos autores, y la propia Comisión, suelen referirse a «jurisprudencia» únicamente en el caso de la Corte, y a «doctrina» en el caso de la sentada por la Comisión.

<sup>79</sup> Caso *Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni* (fondo y reparaciones), Sentencia de 31 de agosto de 2001, Cte.I.D.H., Serie C (No. 79(2001)) [En adelante, Caso *Awás Tingni*], párrs. 146, 148.

OIT<sup>80</sup>. Estas normas son tenidas en cuenta como expresión de un consenso generalmente aceptado por los Estados miembros del sistema interamericano —que, en determinadas ocasiones, y notablemente en relación con el derecho a la tierra y recursos naturales, puede ser constitutivo de derecho consuetudinario internacional<sup>81</sup>— y que debe ser tenido en cuenta a la hora de interpretar y aplicar las normas del sistema.

Los casos en los que ha tenido ocasión de decidir la Corte —y, en menor medida, la Comisión— pueden enmarcarse en la clasificación sugerida por el presidente de la Corte, el juez mexicano Sergio Ramírez, quien habla de distintos niveles de violación de los derechos indígenas: *eliminación*, casos de violación del derecho a la vida, a través de «la acción pública más severa que pudiera dirigirse contra los miembros de una comunidad: eliminación física»<sup>82</sup>, como los casos de masacres contra comunidades indígenas; *exclusión*, casos de «desplazamientos de comunidades indígenas cuyos ancestros habían sido, alguna vez, señores de [las] tierras» o de intentos de disponer de sus tierras y recursos<sup>83</sup>; y *contención*, casos que representan «una última etapa en la sucesión de resistencias a la admisión de la igualdad y la no discriminación» en favor de los pueblos indígenas, como en el caso del derecho a la participación política<sup>84</sup>.

## El derecho a la vida

En un número importante de casos, los órganos del sistema interamericano se han pronunciado en relación con violaciones de los derechos individuales de personas indígenas consagrados en la Convención, como los derechos a la vida, a la integridad física y a la libertad personal, en muchos casos en el contexto de masacres y otras violaciones masivas de derechos perpetradas contra comunidades indígenas en países como Guatemala, Perú o Surinam. Por lo general, la jurisprudencia de los órganos del sistema en estos asuntos no se diferencia fundamentalmente de la elaborada en otros casos de violaciones de derechos individuales —de hecho, la gran mayoría de los casos asumidos por el sistema—, pero en determinados asuntos el origen indígena de las víctimas ha sido tenido especialmente en cuenta como factor determi-

<sup>80</sup> *Vid. e.g., Caso Yakye Axa,*

<sup>81</sup> Sobre los derechos de los pueblos indígenas como derecho internacional consuetudinario, el autor de referencia es, pos supuesto, Jim ANAYA. *Vid. ANAYA, J., Los pueblos indígenas en el derecho internacional, supra.*

<sup>82</sup> Voto concurrente del Juez Sergio García Ramírez a la sentencia del *Caso Yatama vs. Nicaragua*, del 23 de junio de 2005, párr. 17.

<sup>83</sup> *Ibid.*, párr. 19.

<sup>84</sup> *Ibid.*, párr. 27.

nante en la naturaleza y gravedad de estas violaciones (como en el caso de Guatemala) o ha sido considerado para la identificación de las reparaciones a estas violaciones (como en los casos de Surinam o Brasil).

### *Las dimensiones comunales de las reparaciones*

La Corte Interamericana ha tenido ocasión de pronunciarse en casos de violaciones masivas del derecho a la vida en el contexto de masacres perpetradas contra comunidades indígenas en el contexto de conflictos armados o como parte de campañas de violencia perpetradas contra los pueblos indígenas con motivaciones genocidas. En estos casos, los Estados asumieron la responsabilidad de las atroces violaciones cometidas por regímenes anteriores, pero se planteaba la cuestión fundamental de reparar a los familiares de las víctimas de estas violaciones. Los órganos del sistema interamericano han desarrollado una jurisprudencia bastante desarrollada sobre las reparaciones de violaciones al derecho a la vida consagrado en la Convención Americana, que busca reparar las pérdidas irreparables de vidas humanas con compensaciones monetarias a los familiares de las víctimas por los daños materiales e inmateriales sufridos. Sin embargo, en los casos que aquí nos ocupan, la pertenencia de las víctimas a pueblos indígenas con sus propias identidades y culturas, así como las implicaciones de estas violaciones para sus comunidades en su conjunto ha llevado a los órganos del sistema a desarrollar una serie de principios respecto a la reparación de violaciones del derecho a la vida en estos contextos indígenas.

Un primer precedente en este sentido fue establecido por la Corte en el caso *Aloboetoe et. al. v. Surinam*. Los hechos que fueron objeto de la denuncia en este caso se retraen a 1987, cuando seis personas de origen saramaka fueron masacrados por fuerzas del ejército surinamés bajo acusaciones de que pertenecían a un grupo guerrillero. En la audiencia ante la Corte Interamericana sobre excepciones preliminares en el caso, celebrada en 1991, el Estado de Surinam reconoció su responsabilidad internacional por dichas muertes, pasándose entonces directamente a la fase de reparaciones<sup>85</sup>. Para el cálculo de éstas, la Corte envió a un relator especial a Surinam, quien pudo comprobar las condiciones de vida de las comunidades saramaka afectadas y las consecuencias de los crímenes sobre éstas<sup>86</sup>.

---

<sup>85</sup> Caso *Aloboetoe* (Fondo), Sentencia de 4 de diciembre de 1991, Serie C (No. 11) (1991), párr. 22.

<sup>86</sup> Caso *Aloboetoe* (Reparaciones), Sentencia de 109 de septiembre de 1993, Serie C (No. 15) (1993), párr. 40.

Tomando en consideración los datos aportados por esta misión, la Corte se desvió de su práctica habitual sobre el cálculo de las reparaciones, alegando que «las leyes de Surinam relativas al derecho a la familia» no tenían validez para la «tribu Saramaca», que aplica su propio derecho consuetudinario sobre estas cuestiones<sup>87</sup>. Bajo esta premisa, la Corte decidió calcular las reparaciones tomando en cuenta el propio derecho consuetudinario saramaka, aunque tamizado por consideraciones —quizá criticables, por lo poco razonadas— de compatibilidad con los derechos de la Convención Americana, especialmente en relación con la igualdad de género. Según la Corte:

el derecho surinamés...no es eficaz en la región en cuanto a derecho de familia. Corresponde pues tener en cuenta la costumbre saramaca. Esta será aplicada para interpretar aquellos términos en la medida en que no sea contraria a la Convención Americana. Así, al referirse a los «ascendientes», la Corte no hará ninguna distinción de sexos, aún cuando ello sea contrario a la costumbre saramaca<sup>88</sup>.

Sobre esta premisa, la Corte ordenó al Estado de Surinam el pago de la indemnización respectiva a las múltiples esposas, así como a los padres y madres de las víctimas, según el derecho saramaka en la versión de la Corte<sup>89</sup>.

### *El derecho a la vida y el derecho a la cultura*

La jurisprudencia de los órganos del sistema en casos de reparaciones a violaciones del derecho a la vida han tenido cada vez más en cuenta las dimensiones colectivas de estas violaciones, violaciones perpetradas en muchos casos con objetivos que van más allá del caso concreto y que encajan dentro de políticas dirigidas no sólo de exterminio de personas, sino de exterminio de pueblos y culturas.

El caso clave en este sentido fue el caso *Masacre Plan de Sánchez v. Guatemala*, una horrenda masacre que llevó a la muerte de al menos 88 personas. Los hechos que dieron lugar al caso se produjeron en 1982, en el contexto de uno de los casos más claros de genocidio en época contemporánea, donde las masacres planificadas y llevadas a cabo metódicamente por el ejército guatemalteco y fuerzas paramilitares, se enmarcaban dentro de una política que tenía como blanco los pueblos mayas y otros pueblos del país, convertidos en blanco precisamente por su identidad y su pertenencia a una cultura

<sup>87</sup> *Ibid.*, párr. 58.

<sup>88</sup> *Ibid.*, párr. 60.

<sup>89</sup> *Ibid.*, párr. 66.

indígena. En este caso, donde, al igual que en el caso *Aloeboetoe*, el Estado guatemalteco asumió públicamente su responsabilidad<sup>90</sup>, estaba en la mesa no sólo los criterios consuetudinarios de distribución de las compensaciones, sino, más abiertamente, la cuestión de la reparación de daños perpetrados no sólo contra víctimas individuales, sino contra una comunidad y contra una cultura. Como afirmó la Comisión Interamericana en su demanda de reparaciones ante la Corte,

sólo desde la perspectiva colectiva, fundada en la comprensión de los elementos socio-culturales característicos del pueblo maya como son su cosmovisión, espiritualidad y estructura social comunitaria, y en el reconocimiento de la magnitud de los actos genocidas cometidos en su contra, pueden determinarse las medidas de reparación que tiendan a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas por el Estado<sup>91</sup>.

Aunque la Corte no entró a considerar la existencia de un acto de genocidio —con el argumento de que «en materia contenciosa sólo tiene competencia para declarar violaciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de otros instrumentos del sistema interamericano»— sí tomó en cuenta para resolver sobre reparaciones el «impacto agravado» de las violaciones cometidas sobre «los miembros del pueblo maya achí en su identidad y valores, y que se desarrollaron dentro de un patrón de masacres»<sup>92</sup>. La Corte consideró que la muerte de mujeres y ancianos en la comunidad, en cuanto «transmisores orales de la cultura maya achí», impidieron la transmisión de la cultura a las nuevas generaciones, produciendo un «vacío cultural»<sup>93</sup>; que los miembros de la Comunidad, debido al control militar, no pudieron celebrar libremente «ceremonias y ritos» para honrar a las víctimas de la masacre<sup>94</sup>; y que esta presencia militar provocó la sustitución de la «estructura comunitaria tradicional» por una «estructura militarista y vertical», eliminando las «normas y valores matas de respeto y servicio»<sup>95</sup>.

Sobre la base de estas consideraciones, la sentencia de la Corte sobre reparaciones en el caso incluye una amplia panoplia de medidas que buscan no sólo resarcir a los familiares directos de las víctimas, sino también compensar a la comunidad Plan de Sánchez en su conjunto por el sufrimiento experimentado y los daños cometidos contra la supervivencia de su lengua y cultura. En

---

<sup>90</sup> Caso *Masacre de Plan de Sánchez vs. Guatemala* (Fondo), Sentencia de 24 de abril de 2004, Serie C (No. 105) (2004) párr. 30.

<sup>91</sup> Caso *Masacre de Plan de Sánchez vs. Guatemala* (Reparaciones), Sentencia de 19 de noviembre de 2004, Serie C (No. 116) (2004), párr. 90(a).

<sup>92</sup> Caso *Masacre de Plan de Sánchez* (Fondo), *supra*, párr. 51

<sup>93</sup> Caso *Masacre de Plan de Sánchez* (Reparaciones), *supra*, párr. 49(12).

<sup>94</sup> *Ibid.*, párr. 49(13).

<sup>95</sup> *Ibid.*, párr. 49(16).

tre estas medidas, la Corte ordenó a Guatemala la realización de un «acto público de reconocimiento» y «desagravio de las víctimas»<sup>96</sup>; el mantenimiento de la capilla que rinde tributo a las víctimas de la masacre<sup>97</sup>; y la difusión de la cultura maya achí, así como diversos proyectos de desarrollo<sup>98</sup>.

La Corte adoptó una aproximación similar en un caso también relativo a Surinam, el caso *Comunidad Moiwana*. Los hechos de la demanda estaban relacionados con el asesinato de más de 40 hombres, mujeres, niños y niñas pertenecientes al pueblo n'djuka a manos de las fuerzas armadas, que llevó al completo abandono de sus tierras tradicionales por medio a las represalias y a las consecuencias de no haber honrado a los muertos conforme a la costumbre n'dujka, lo cual «no sólo provoca el enojo del espíritu de quien falleció, sino también puede ofender a otros ancestros fallecidos de la comunidad»<sup>99</sup>. En este caso, la Corte ordenó medidas de reparación que iban también más allá de las compensaciones monetarias de las familias de las víctimas, incluyendo actos de resarcimiento simbólico y, sobre todo, el reconocimiento de un título de propiedad de la Comunidad sobre «los territorios tradicionales de los que fueron expulsados»<sup>100</sup>.

## El derecho a la tierra y a los recursos naturales

A pesar de la importancia de los fallos de la Corte en casos relativos a violaciones de derechos individuales, la jurisprudencia del sistema interamericano ha conseguido una mayor relevancia en relación con el derecho a la tierra y los recursos naturales, un aspecto crucial de las reivindicaciones de los pueblos indígenas de América y de todo el mundo, cuya garantía es precondición para el ejercicio de los derechos indígenas en todos los ámbitos. El derecho a la tierra y los recursos naturales de los pueblos indígenas fue el objeto del famoso caso *Awás Tingni*, el primer pronunciamiento de la Corte Interamericana —y, en general, el primer pronunciamiento tan categórico de un órgano internacional de derechos humanos— en relación con los derechos *colectivos* de los pueblos indígenas. La sentencia de la Corte en el caso *Awás Tingni*, de agosto de 2001, se ha visto seguida de una serie de importantes pronunciamientos, tanto de la Corte como de la Comisión, que han asentado y desarrollado la jurisprudencia sentada por la Corte en dicho caso.

<sup>96</sup> *Ibid.*, punto resolutivo n.º 1.

<sup>97</sup> *Ibid.*, punto resolutivo n.º 6.

<sup>98</sup> *Ibid.*, punto resolutivo n.º 9.

<sup>99</sup> Caso *Comunidad Moiwana vs. Surinam*, Sentencia de 15 de junio de 2005, Serie C (No. 124) (2005), párr. 86(9).

<sup>100</sup> *Ibid.*, punto resolutivo n.º 3.

*El caso Awas Tingni y la norma de propiedad comunal indígena*

El caso *Awas Tingni* ejemplifica muchas de las dinámicas jurídicas y políticas que afectan al acceso y uso de las tierras y territorios de los pueblos indígenas. El caso se inició en 1995, cuando la Comunidad Awas Tingni, una pequeña comunidad mayangna ubicada en la Región Autónoma del Atlántico Norte (RAAN) de Nicaragua, tuvo conocimiento del otorgamiento por el gobierno nicaragüense de una concesión a favor de una empresa transnacional para la explotación forestal en un extensa área (60.000 hectáreas), ubicada en el corazón de su territorio tradicional. El gobierno otorgó dicha concesión sin informar previamente a la Comunidad y sin el consentimiento de ésta, basándose en el argumento, común a muchos países latinoamericanos, que, en la medida en que dichas tierras no contaban con un título de propiedad a favor de la Comunidad, eran tierra de nadie cuya propiedad recaía en último término en el Estado. La concesión dio lugar a un prolongado contencioso que llevó a la Comunidad a agotar todos los recursos disponibles ante los tribunales ordinarios, hasta conseguir finalmente en 1997 la suspensión definitiva de los trabajos de explotación, pero sólo debido a una cuestión formal y sin reconocer los derechos de la Comunidad sobre sus tierras tradicionales.

El gran paso jurisprudencial que da la Corte en el caso *Awas Tingni* es la interpretación «evolutiva» del artículo 21 de la Convención Americana, que consagra el derecho individual a la propiedad privada en su formulación liberal clásica, en un sentido que da cabida a la propiedad de los pueblos indígenas sobre sus tierras y recursos naturales, propiedad de carácter comunal y no necesariamente garantizada a través de un título formal de propiedad otorgado por el Estado. Según la Corte,

Mediante una interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos, tomando en cuenta las normas de interpretación aplicables ...esta Corte considera que el artículo 21 de la Convención protege el derecho a la propiedad en un sentido que comprende, entre otros, los derechos de los miembros de las comunidades indígenas en el marco de la propiedad comunal<sup>101</sup>.

En el caso *Awas Tingni* y en otros de pronunciamientos posteriores, como en los casos *Yakye Axa* y *Sawhoyamaxa*, ambos contra Paraguay, y *Moiwana v. Surinam*, la Corte ha desarrollado los elementos fundamentales de la propiedad comunal indígena, elaborando una jurisprudencia cada vez más compleja que atiende al fundamento de ese derecho y su interacción con el derecho estatal y los derechos de terceros.

---

<sup>101</sup> Caso *Awas Tingni* (Fondo), *supra*, párr. 148.

*El carácter colectivo de la propiedad indígena*

Seguramente, uno de los elementos que más fueron subrayados en la sentencia de la Corte en el caso *Awás Tingni* fue el carácter *colectivo* de la propiedad de los pueblos indígenas sobre las tierras y recursos naturales, que, en términos generales, lo diferencia de los sistemas liberales de propiedad individual ahora predominantes en los Estados en los que viven. De acuerdo con la Corte:

Entre los indígenas existe una tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de ésta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad<sup>102</sup>.

El énfasis en la dimensión «colectiva» del derecho indígena a la tierra gana una mayor comprensión si se contrapone a los términos en que se articula el reconocimiento de la norma genérica de propiedad en la que ésta se inscribe: el derecho de propiedad «privada» recogido en el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que reconoce el «derecho al uso y goce de sus bienes» a «[t]oda persona»<sup>103</sup>. La interpretación «evolutiva» del derecho fundamental a la propiedad recogido en estos y otros instrumentos internacionales o regionales va por tanto más allá del texto de estas disposiciones para amparar los valores sobre los que éstas se fundamentan.

*La especial relación entre los pueblos indígenas y sus tierras y territorios*

La relación entre los pueblos indígenas y sus tierras y territorios tradicionales tiene dimensiones que van más allá de la función meramente material o económica. En su sentencia en el caso *Awás Tingni*, y en otros pronunciamientos posteriores, la Corte se hace eco de la «estrecha relación» cultural y espiritual que mantienen los pueblos indígenas con las tierras que tradicionalmente han ocupado. En los términos de uno de los pasajes más emblemáticos de la Sentencia:

...la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras<sup>104</sup>.

<sup>102</sup> *Ibid.*, párr. 149.

<sup>103</sup> Convención Americana, art. 21(1).

<sup>104</sup> *Caso Awás Tingni*, cit. en nota 27, párr. 149.

La vinculación del derecho de propiedad con la reproducción cultural de estos pueblos termina teniendo implicaciones *territoriales* que desde luego desbordan la concepción agrarista-distributiva del derecho a la tierra definido en función de las necesidades de reproducción material. La sentencia del caso *Awás Tingni* se acerca así a la noción de territorio propia de la ecología cultural y recogida, entre otros, en el Convenio N.º 169 de la OIT, y de hecho el término «territorio» ha comenzado a ser utilizado expresamente en fallos posteriores de la Corte. Así, en el caso *Yakye Axa*, la Corte se refirió a la «estrecha relación» entre los pueblos indígenas y sus «territorios tradicionales», haciendo mención expresa a las disposiciones del Convenio de la OIT:

La cultura de los miembros de las comunidades indígenas corresponde a una forma de vida particular de ser, ver y actuar en el mundo, constituido a partir de su estrecha relación *con sus territorios tradicionales y los recursos que allí se encuentran*, no sólo por ser estos su principal medio de subsistencia, sino además porque constituyen un elemento integrante de su cosmovisión, religiosidad y, por ende, de su identidad cultural<sup>105</sup>.

De este modo, la Corte entiende que la relación entre los pueblos indígenas y sus territorios debe ser salvaguardada por el derecho de propiedad consagrado en la Convención Americana<sup>106</sup>. Aunque en este caso, el uso de la noción de territorio se veía facilitada por el hecho de que Paraguay había ratificado el Convenio N.º 169, en casos posteriores la Corte ha continuado refiriéndose a territorios en relación con países que no han ratificado el Convenio<sup>107</sup>.

Una de las consecuencias del vínculo social y cultural reconocido por la Jurisprudencia de la Corte entre los pueblos indígena y sus territorios tradicionales es el reconocimiento de derechos de propiedad comunal a grupos que, en sentido estricto, no se consideran «indígenas». Éste era el caso, por ejemplo, de la Comunidad Moiwana, perteneciente al pueblo n'judka, una de las identidades de la población *maroon*, descendientes de esclavos africanos que se sentaron en Surinam en el siglo XIX y que conviven con los pueblos indígenas del país. La Corte consideró que Moiwana, como «comunidad tribal», mantenía vínculos culturales y espirituales con sus territorios similares a los de los pueblos indígenas, vínculos que sustentan su derecho sobre los mismos<sup>108</sup>.

---

<sup>105</sup> Caso *Yakye Axa* (Fondo), *supra*, 135.

<sup>106</sup> *Ibid.*, párr. 137.

<sup>107</sup> *Vid.* Caso Moiwana, *supra*, punto resolutivo n.º 3 (ordenado a Surinam que asegure a los miembros de la Comunidad Moiwana «su derecho de propiedad sobre los territorios tradicionales de los que fueron expulsados y asegurar, por lo tanto, el uso y goce de estos territorios»).

<sup>108</sup> *Ibid.*, párrs. 132-133.

*El origen consuetudinario del derecho de propiedad comunal indígena*

Uno de los aspectos más rupturistas de la jurisprudencia de la Corte en el caso *Awas Tingni* y en otros casos posteriores es su caracterización de la propiedad comunal indígena como una propiedad que se fundamenta no en el reconocimiento oficial del Estado, sino en el propio uso y posesión tradicional de las comunidades y pueblos indígenas.

La principal implicación del reconocimiento de la dimensión cultural y colectiva del derecho de propiedad comunal indígena en *Awas Tingni* es precisamente la fundamentación de este derecho en las propios sistemas normativos (o «culturas jurídicas», como los denomina García Ramírez), con independencia del reconocimiento estatal. La Sentencia de la Corte no deja lugar a dudas a la hora de señalar que el «derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres» constituyen el fundamento último del derecho de propiedad indígena, un fundamento que sirve además de criterio para la identificación y garantía de los derechos de propiedad de los pueblos indígenas<sup>109</sup>. En los términos de la sentencia:

El derecho consuetudinario de los pueblos indígenas debe ser tenido especialmente en cuenta, para los efectos de que se trata. Como producto de la costumbre, la posesión de la tierra debería bastar para que las comunidades indígenas que carezcan de un título real sobre la propiedad de la tierra obtengan el reconocimiento oficial y el consiguiente registro<sup>110</sup>.

Según este razonamiento, por tanto, la posesión *de hecho* no debe ser entendida como una irregularidad jurídica convalidada por el mero transcurso del tiempo o por razones de justicia distributiva o benevolencia estatal —no es una «posesión precaria», como argumentó la defensa del estado de Nicaragua<sup>111</sup>— sino como un acto con implicaciones normativas para los poseedores según sus propios criterios de normatividad. En los términos rotundos de la Corte: «Los indígenas por el hecho de su propia existencia tienen derecho a vivir libremente en sus propios territorios»<sup>112</sup>.

El razonamiento gana en perspectiva cuando se lee a la luz de los alegatos presentados por la infructuosa defensa del estado de Nicaragua, cuyo principales argumentos para negar la pretensión de *Awas Tingni* consistieron que la Comunidad no había «acreditado formalmente su condición de

<sup>109</sup> *Caso Awas Tingni*, cit. en nota 27, párrs. 138,154, 164, 173.

<sup>110</sup> *Ibid.*, párr. 151.

<sup>111</sup> Véase *Contestación de la República de Nicaragua a la Demanda presentada ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso de la Comunidad Mayagna de Awas Tingni* (21 de octubre de 1998), reproducida en Gómez Isa (ed.), *El caso Awas Tingni vs. Nicaragua*, cit. en nota 25, págs. 127-155, párr. 141(e).

<sup>112</sup> *Caso Awas Tingni*, cit. en nota 27, párr. 155.

comunidad indígena conforme a la ley»; en el hecho de que «la extensión superficial de las tierras reclamadas por la Comunidad no guardan proporción con el número de miembros de la Comunidad»; en la afirmación muchas veces reiterada de la existencia de «corredores» o «zonas de bienes nacionales» entre las tierras de las comunidades indígenas;<sup>113</sup> o en incluso el hecho de que la Comunidad «está conformada por personas que no tienen un pasado ancestral común, ni ocupación ancestral común de las tierras que reclaman»<sup>114</sup>. Argumentos firmemente enraizados en una cultura jurídica de los Estados, que presumen la titularidad de todas aquellas áreas que no cuentan con un título formal de propiedad, incluidos los territorios indígenas.

Al fundamentar el derecho de propiedad comunal indígena con el derecho consuetudinario de estos pueblos en el caso *Awás Tingni*, la Corte está implícitamente reconociendo el derecho de los pueblos indígenas a dotarse de y regirse por sus propios sistemas de control normativo, sistemas que interactúan con el derecho positivo de los estados en donde viven y a los que se le conceden ámbitos específicos de validez frente a estos estados. Este reconocimiento se hará aún más claro en el caso *YATAMA*, también en relación con Nicaragua, que analizaremos más adelante.

### *Los deberes del Estado en relación con la propiedad comunal indígena*

Otro de los elementos de la jurisprudencia de la Corte en el caso *Awás Tingni* respecto al derecho de propiedad comunal indígena es la asociación de este derecho a un deber correlativo de los estados de hacer efectivo este derecho a través de las garantías que sean necesarias. En particular, la sentencia de la Corte concluye que el reconocimiento de los derechos de propiedad comunal indígena debe garantizarse a través de un título de propiedad formal u otra forma similar de reconocimiento estatal, que otorgue seguridad jurídica a la tenencia indígena de la tierra frente a la acción predatoria de terceros o, como en el caso *Awás Tingni*, de los agentes del propio Estado.

La cuestión de la titulación constituyó un eje central del caso *Awás Tingni*. Como vimos anteriormente, la falta de un título fue el principal argumento empleado por el estado de Nicaragua para negar los derechos de propiedad de la Comunidad *Awás Tingni* sobre las tierras objeto de concesión para la explotación forestal y arrogarse la titularidad de esos derechos<sup>115</sup>. La sentencia

---

<sup>113</sup> *Ibid.*, párr. 141(f),(g),(i).

<sup>114</sup> Véase Audiencia pública del caso *Awás Tingni*, cit. en nota 35, pág. 233.

<sup>115</sup> Véase *infra*, nota 26 y texto correspondiente.

de la Corte fue por ello especialmente sensible con esta cuestión, que asoció de manera muy directa al propio reconocimiento de un derecho de propiedad comunal indígena, hasta llegar a concluir la violación de este derecho debido a la prolongada omisión de acción por parte del estado de Nicaragua para responder a la demanda de titulación de la Comunidad Awas Tingni.

Para llegar a esta conclusión, la Corte se apoya en el reconocimiento del derecho de propiedad comunal de los pueblos indígenas y comunidades étnicas sobre sus tierras y recursos naturales en el ordenamiento constitucional y legislativo nicaragüense<sup>116</sup>. Este reconocimiento, en su día señero en el panorama comparado latinoamericano, no fue objeto sin embargo de una regulación específica posterior, ni desembocó en las reformas necesarias en el aparato —y la mentalidad institucional— para garantizar los derechos de propiedad comunal indígena, incluida una política sostenida de titulación de las tierras indígenas.

La sentencia de la Corte en el *caso Awas Tingni* concluye que la distancia entre el reconocimiento constitucional y legal de los derechos de propiedad comunal indígena en Nicaragua y los mecanismos para hacer efectivos estos derechos a través de la demarcación y titulación territorial constituye una violación de los compromisos internacionales adquiridos por el estado en materia de derechos humanos, *inter alia* de los artículos 1.1. y 2 de la Convención Americana, que determinan la obligación de todos los estados parte de hacer *efectivos* los derechos recogidos en la misma a través de todas las medidas que resulten necesarias. Resulta «evidente la existencia de una normativa que reconoce y protege la propiedad comunal indígena en Nicaragua»<sup>117</sup>, afirma la Corte, pero, sin embargo, «no existe un procedimiento efectivo para delimitar, demarcar y titular las tierras comunales indígenas»<sup>118</sup>, y «atendiendo a sus características particulares»<sup>119</sup>.

La ausencia prolongada de titulación de las tierras de la Comunidad suponía un claro límite a la efectividad del derecho de propiedad de cara a la propia Comunidad y frente a pretensiones concurrentes de propiedad por

---

<sup>116</sup> Constitución Política de Nicaragua (La Gaceta Diario Oficial, N.º 5, de 9 de enero de 1987), reformada por la Ley de Reforma Parcial a la Constitución Política de Nicaragua, Ley N.º 192 (La Gaceta, Diario Oficial, N.º 124, de 4 de julio de 1995), art. 5 (reconociendo «las formas comunales de propiedad de [las] tierras y el goce, uso y disfrute de las mismas» de los pueblos indígenas); Ley que regula el Estatuto de la Autonomía de las Regiones de la Costa Atlántica de Nicaragua, Ley N.º 28 (La Gaceta, Diario Oficial, N.º 238, de 30 de octubre de 1987), art. 36(2) (definiendo la propiedad comunal indígena como «las tierras, aguas y bosques que han pertenecido *tradicionalmente* a las comunidades de la Costa Atlántica»).

<sup>117</sup> Caso *Awas Tingni* (Fondo), *supra*, párr. 122.

<sup>118</sup> *Ibid.*, párrs. 126.

<sup>119</sup> *Ibid.*, párr. 122.

parte de terceros o del propio Estado, hasta el punto de convertir este reconocimiento en papel mojado. En los términos de la sentencia,

La Corte considera que...los miembros de la Comunidad Awas Tingni tienen un derecho de propiedad comunal sobre las tierras donde actualmente habitan, sin perjuicio de los derechos de otras comunidades indígenas. Sin embargo, la Corte advierte que los límites del territorio sobre los cuales existe tal derecho de propiedad no han sido efectivamente delimitados y demarcados por el estado. Esta situación ha creado un clima de incertidumbre permanente entre los miembros de la Comunidad Awas Tingni en cuanto no saben con certeza hasta dónde se extiende geográficamente su derecho de propiedad comunal y, consecuentemente, desconocen hasta dónde pueden usar y gozar libremente de los respectivos bienes<sup>120</sup>.

Como consecuencia, la Corte estimó que la falta reiterada de respuesta a las solicitudes de titulación de Awas Tingni constituyó una violación del derecho propiedad de la Comunidad. La sentencia de la Corte impone a Nicaragua el deber de titular las tierras de la Comunidad como forma de reparación de la violación de sus derechos<sup>121</sup>. Pero la sentencia va más allá, tomando en consideración no sólo la reparación de las violaciones específicas de los derechos de la Comunidad, sino también la eficacia general del reconocimiento de los derechos de propiedad indígena amparados por la Constitución y las leyes nicaragüenses y la propia Convención Americana sobre Derechos Humanos. En este sentido, la Corte impone a Nicaragua la obligación de remediar el vacío existente en el ordenamiento jurídico nicaragüense adoptando «en su derecho interno...las medidas legislativas, administrativas o de cualquier otro carácter que sean necesarias para crear un mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación de las propiedades de las comunidades indígenas, acorde con el derecho consuetudinario, los valores, los usos y costumbres de éstas»<sup>122</sup>.

### *El conflicto entre la propiedad comunal y los derechos de terceros*

El caso *Awás Tingni* representaba un típico caso en el que el Estado reivindicaba la propiedad de tierras tradicionales indígenas como «tierras nacionales» o «baldías» y, aunque el caso involucraba también un tercer actor, una compañía forestal transnacional, la sustancia del caso se reducía a una relación Estado-pueblos indígenas. Los casos *Yakye Axa* y *Sawhoyamaya* in-

---

<sup>120</sup> *Ibid.*, párr. 153.

<sup>121</sup> *Ibid.*, párrs. 153, 164 y 173(4).

<sup>122</sup> *Ibid.*, párr. 173 (3).

corporaban un nivel adicional de complejidad. Ambas comunidades se ubican en el Chaco paraguayo, una región en la que las comunidades indígenas fueron desposeídas progresiva e ilegítimamente de sus tierras tradicionales, que pasaron a manos de iglesias y latifundistas, llevando a los miembros de estas comunidades a situaciones de miseria y semiesclavitud. En algunas ocasiones, como el de la Comunidad Yakye Axa, organizaciones misioneras buscaron contrarrestar la escasez y pobreza de las tierras comunitarias restantes trasladando a comunidades a nuevas ubicaciones. En otras, como el de Sawahoyamaxa, los miembros se dispersaron en distintas fincas ganaderas en las que eran empleados. Como resultado de estas dinámicas de desposesión, las tierras reclamadas por las comunidades Yakye Axa y Sawhoyamaxa como sus territorios ancestrales se encontraban ocupados por terceros con título de propiedad sobre las mismas.

En estos casos, la Corte no ha aceptado que en estos casos las comunidades indígenas hayan perdido completamente su derecho sobre sus territorios tradicionales, incluso cuando hayan pasado a manos de un tercero. Según la Corte, las comunidades que han perdido la posesión de sus tierras «por causas ajenas a su voluntad» mantienen una pretensión válida sobre las mismas, incluso en casos en los que la propiedad corresponda ahora a «terceros inocentes»<sup>123</sup>. Más bien, se trataría de conflictos entre «la propiedad privada de los particulares» y la «propiedad comunitaria de los miembros de las comunidades indígenas», ambas amparadas por la Convención Americana, y que deben ser resueltas conforme a los principios que rigen las limitaciones a los derechos humanos<sup>124</sup>.

Para resolver este tipo de conflicto, la Corte ha aplicado su propia jurisprudencia sobre el carácter especial de la propiedad comunal indígena. Desde esta perspectiva, toda limitación al derecho de propiedad comunal indígena, sea en nombre del título de propiedad de un tercero o por cualquier otro motivo, tiene que tener en cuenta las implicaciones más amplias que tiene la relación entre los pueblos indígenas y sus territorios tradicionales:

Al aplicar estos estándares a los conflictos que se presentan entre la propiedad privada y los reclamos de reivindicación de propiedad ancestral de los miembros de comunidades indígenas, los Estados...deben tener en cuenta que los derechos territoriales indígenas abarcan un concepto más amplio y diferente que está relacionado con el derecho colectivo a la supervivencia como pueblo organizado, con el control de su hábitat como una condición necesaria para la reproducción de su cultura, para su propio

---

<sup>123</sup> Caso *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay*, Sentencia de 29 de marzo de 2006, Serie C (No. 146) (2006), párr. 128.

<sup>124</sup> Caso *Yakye Axa* (Fondo), *supra*, párr. 65.

desarrollo y para llevar a cabo sus planes de vida...Al desconocerse el derecho ancestral de los miembros de las comunidades indígenas sobre sus territorios, se podría estar afectando otros derechos básicos, como el derecho a la identidad cultural y la supervivencia misma de las comunidades indígenas y sus miembros<sup>125</sup>.

Tomando en cuenta las implicaciones de la propiedad comunal indígena para el goce de estos derechos, la Corte se inclina hacia el reconocimiento de la prioridad del derecho de propiedad comunal indígena sobre la propiedad privada, sin perjuicio de la indemnización que pueda corresponder al propietario de buena fe. Pero esta prioridad no es siempre absoluta, e incluye restricciones. «Esto no significa que siempre que estén en conflicto los intereses territoriales particulares o estatales y los intereses territoriales de los miembros de las comunidades indígenas, prevalezcan los últimos sobre los primeros», afirma la Corte, aceptando la posibilidad de que los Estados «se vean imposibilitados, por razones concretas y justificadas» a devolver el territorio tradicional. En estos casos, los pueblos indígenas tienen derecho a «[l]a elección y entrega de tierras alternativas, el pago de una justa indemnización o ambos»<sup>126</sup>, teniendo siempre en consideración «el significado que la tierra tiene» para estos pueblos<sup>127</sup>.

Como subrayó la Corte en una sentencia posterior, la del caso *Comunidad Sawhoyamaxa*, los Estados asumen la carga de justificar las razones «concretas» y «justificadas» que impiden el reconocimiento y titulación de la propiedad comunal. En este caso, la Corte también dio indicaciones para dotar de contenido a estas nociones. Así, por ejemplo, el mero hecho de que las tierras reclamadas estén en manos de terceros, o que las tierras estén siendo explotadas productivamente por sus actuales propietarios<sup>128</sup>. La Corte señaló, en este sentido, que ese tipo de argumentos suponen una aproximación a la propiedad indígena desde criterios de «productividad de la tierra y del régimen agrario», resultando «insuficiente[s] a las peculiaridades de dichos pueblos»<sup>129</sup>. Queda por ver, sin embargo, cuál será la reacción de la Corte ante otro tipo de justificaciones comunes en los discursos de los Estados para limitar las posibilidades de recuperación de tierras indígenas, como la falta de fondos disponibles para el pago de indemnizaciones a terceros (como en el caso del Fondo sobre Tierras y Aguas Indígenas de Chile), las necesidades de tierras de sectores no indí-

---

<sup>125</sup> *Ibid.*, párrs. 146-147.

<sup>126</sup> *Ibid.*, párr. 149.

<sup>127</sup> *Ibid.*

<sup>128</sup> Caso *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay*, Sentencia de 29 de marzo de 2006, Serie C (No. 146) (2006), párrs. 138-139.

<sup>129</sup> *Ibid.*

genas de la población (como el caso de los colonos no indígenas que han emigrado a las tierras indígenas en Brasil o Nicaragua) y, por supuesto, la cuestión crucial de la explotación de recursos naturales en los territorios indígenas.

### *La extinción de los derechos de propiedad indígena*

Los casos *Yakye Axa* y *Sawoyamaya* planteaban no sólo sobre la cuestión del conflicto entre la propiedad comunal indígena y la propiedad privada, sino también sobre la cuestión relacionada de hasta cuándo se conservan los derechos de las comunidades indígenas sobre tierras poseídas ahora por otras personas. En ambos casos, Paraguay planteaba un argumento muy común en los conflictos sobre la propiedad indígena: que estaba siendo «condenad[a] por «pecados» cometidos durante la Conquista», y que, de seguirse con el reconocimiento de tierras no detentadas actualmente por las comunidades, se llegaría al absurdo «de que todo el país podría ser reivindicado por los pueblos indígenas, ya que son los primitivos habitantes de la extensión territorial que hoy se denomina Paraguay»<sup>130</sup>.

En el caso *Sawhoyamaya*, la Corte fijó criterios precisos para dilucidar la cuestión de la prescriptibilidad del título indígena sobre sus tierras tradicionales, remitiéndose para ello a su propia jurisprudencia sobre la relación especial entre los pueblos indígenas y sus territorios ancestrales. Según la Corte

Para dilucidar este asunto, la Corte toma en cuenta que la base espiritual y material de la identidad de los pueblos indígenas se sustenta principalmente en su relación única con sus tierras tradicionales. Mientras esa relación exista, el derecho a la reivindicación permanecerá vigente, caso contrario se extinguirá<sup>131</sup>.

Notablemente, la Corte interpretó esa relación de forma amplia, de forma que incluye no sólo el uso permanente por motivos productivos, sino también usos periódicos, y también con finalidades culturales y espirituales

Dicha relación puede expresarse de distintas maneras, según el pueblo indígena del que se trate y las circunstancias concretas en que se encuentre, y puede incluir el uso o presencia tradicional, ya sea a través de lazos espirituales o ceremoniales; asentamientos o cultivos esporádicos; caza, pesca

---

<sup>130</sup> *Cit. ibid.*, párr. 125.

<sup>131</sup> *Ibid.*, párr. 131.

o recolección estacional o nómada; uso de recursos naturales ligados a sus costumbres; y cualquier otro elemento característico de sus culturas<sup>132</sup>.

Aunque todavía queda por desarrollar en usos concretos, éste es quizá uno de los elementos más rupturistas de la jurisprudencia de la Corte Interamericana en relación con el derecho de propiedad comunal indígena, definiendo la vigencia de este derecho aún en situaciones que, conforme al derecho interno, supongan una extinción formal de este derecho. A este respecto, es preciso recordar que, conforme a las reglas que rigen el derecho internacional de derechos humanos, el contenido de las obligaciones de los Estados en esta materia es autónomo respecto de lo establecido en el derecho estatal<sup>133</sup>.

El principio de continuidad de la relación entre los pueblos indígenas y sus territorios admite excepciones en aquellas situaciones en las que las comunidades indígenas hayan sido arrebatadas de sus tierras por el ejercicio de la violencia o por la amenaza de este ejercicio. Esta situación, en la que se encontraba, por ejemplo, la Comunidad Moiwana en Surinam, no extingue los derechos de propiedad comunal sobre sus tierras y, en caso de que están ocupadas por terceros, de reivindicarlas ante el Estado. En este tipo de casos, de los que todavía no existe una amplia casuística ante el sistema interamericano, el criterio general definido por la Corte es que los pueblos en cuestión se hayan visto impedido de ocupar o usar sus tierras tradicionales «porque se han visto impedidos de hacerlo por causas ajenas a su voluntad que impliquen un obstáculo real»<sup>134</sup>.

## El derecho a la participación política

Una situación de «contención» de la que se refiere el Juez Sergio García Ramírez, donde la violación de los derechos indígenas se muestra a través de formas más solapadas que el asesinato y el despojo de tierras, es la limitación de la participación indígena en la toma de decisiones de los Estados en los que viven. Estas limitaciones afectan sustantivamente al ejercicio de la autodeterminación indígena en la práctica totalidad de los países americanos.

---

<sup>132</sup> *Ibid.*

<sup>133</sup> Caso *Comunidades Indígenas Mayas del Distrito de Toledo*, Informe N.º Caso (Belice), reproducido en CIDH, *Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2004*, OEA/Ser.L/II.122/Doc. 5 rev.1 (23 de febrero de 2005), párr. 117 («los órganos del sistema interamericano de derechos humanos han reconocido que los derechos de propiedad protegidos por el sistema no se limitan a aquellos intereses de propiedad que ya están interesados por los Estados o que estén definidos por la legislación interna, sino más bien a que el derecho de propiedad tiene un significado autónomo en el derecho internacional»).

<sup>134</sup> *Ibid.*, párr. 132.

*El caso YATAMA v. Nicaragua*

En el caso de *YATAMA v. Nicaragua*<sup>135</sup>, la Corte Interamericana tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre el derecho de participación política de los pueblos indígenas, sentando una jurisprudencia de grandes repercusiones para los sistemas políticos de países con población indígena o minorías etnoculturales. El caso se inició a raíz de la exclusión del partido político YATAMA (*Yapti Tasba Masraka Nanih Asla Takanka*, «hijos de las madre tierra» en lengua miskita), de las elecciones municipales de Nicaragua de 2000. YATAMA, un partido político mayoritariamente *miskito*, es la sucesora de la organización anterior, MISURASATA, una de las guerrillas indígenas que protagonizó la guerra civil en la Costa Atlántica durante los años ochenta. La organización se organiza conforme a procedimientos comunales de toma de decisiones, donde una lista preliminar de candidatos es elegida por las comunidades pertenecientes a la circunscripción electoral correspondiente, en una suerte de ejercicio de «democracia comunitaria.»

Originalmente constituida como una «asociación de suscripción popular», YATAMA se vio obligada a constituirse en partido político por la reforma de la Ley Electoral nicaragüense en el año 2000<sup>136</sup>. Esta reforma también incorporó una serie de requisitos adicionales para que los partidos regionales pudieran presentar candidatos a las elecciones, incluyendo entre otros la necesidad de contar con candidatos en «al menos en el ochenta por ciento (80%) de los municipios» de las dos regiones atlánticas<sup>137</sup>. Debido a una serie de resoluciones contrarias del órgano electoral nicaragüense que argumentaban la falta de cumplimiento de éste y otros requisitos formales, YATAMA quedó formalmente excluida de participar en las elecciones municipales de 2000, y sin recurso alguno contra esta exclusión<sup>138</sup>. Las elecciones tuvieron finalmente lugar, registrándose el mayor índices de abstención registrado entre las comunidades indígenas y étnicas de la Costa Atlántica del país<sup>139</sup>.

*Participación política y discriminación*

La exclusión de YATAMA de participar en las elecciones nicaragüenses de 2000 constituye un buen ejemplo de cómo unas reglas de carácter general

<sup>135</sup> *YATAMA vs. Nicaragua*, Sentencia de XXX

<sup>136</sup> Ley Electoral (Ley No. 331), publicado en La Gaceta Diario Oficial de 24 de enero de 2000

<sup>137</sup> *Ibid.*, art. 82.

<sup>138</sup> Según el artículo 173 de la Constitución de Nicaragua, *cit.*, «De las resoluciones del Consejo Supremo en materia electoral no habrá recurso alguno ordinario ni extraordinario».

<sup>139</sup> Según los hechos probados por la Corte, la Costa Atlántica registró un nivel de abstencionismo de hasta el 80%. *Vid.* Caso *YATAMA*, *supra*, párr. 124(69).

pueden tener consecuencias discriminatorias para los pueblos indígenas y otros grupos<sup>140</sup>. En este caso concreto, los requisitos formales excesivos de la legislación electoral nicaragüense supusieron, en la práctica, un impedimento para la participación de YATAMA, especialmente a través del requisito de presentar candidatos en el 80% de los municipios, un requisito imposible de cumplir por un partido indígena que deriva su apoyo de las áreas donde se concentra mayoritariamente la población indígena.

En este caso, la Corte Interamericana concluyó que Nicaragua había violado el derecho a la participación política de los candidatos de YATAMA por incluir requisitos en su legislación que privaron de efectividad al derecho a la participación política, sin discriminación de ningún tipo<sup>141</sup>. La Corte subrayó que «es indispensable que el Estado genere las condiciones y mecanismos óptimos para [que] dichos derechos políticos puedan ser ejercidos *de forma efectiva*, respetando el principio de igualdad y no discriminación»<sup>142</sup>, sin que pueda permitirse que «su reglamentación o las decisiones que se adopten en aplicación de ésta se conviertan en un impedimento para que las personas participen efectivamente en la conducción del Estado o se torne ilusoria dicha participación»<sup>143</sup>. En el caso específico de YATAMA los requisitos que regulaban el derecho a la participación política tuvieron un efecto discriminatorio que restringió injustificadamente el ejercicio de este derecho de los candidatos de esta agrupación.

### *El reconocimiento de mecanismos especiales de participación*

La Corte aprovechó su fallo además para elaborar una jurisprudencia sobre la participación política de importantes implicaciones para los pueblos indígenas. La Corte atacó especialmente el requisito de constitución de partidos políticos como cauce exclusivo para el ejercicio de la participación política. Para la Corte, «[n]o existe disposición en la Convención Americana que permita sostener que los ciudadanos sólo pueden ejercer el derecho a postularse como candidatos a un cargo electo a través de un partido político»<sup>144</sup>, una forma que, como en el caso de YATAMA, puede ser ajena a

---

<sup>140</sup> Vid. Amicus Curiae presentado por el Programa de Derechos y Políticas Indígenas (*Indigenous Peoples Law and Policy Program*), Universidad de Arizona, en el Caso YATAMA v. Nicaragua, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso No. 12.388 (2005) [En adelante, Amicus de la Universidad de Arizona].

<sup>141</sup> Caso YATAMA, *supra*, párr. 225.

<sup>142</sup> *Ibid.*, párr. 195 (énfasis añadido).

<sup>143</sup> *Ibid.*, párr. 204.

<sup>144</sup> *Ibid.*, párr. 215 (notas al pie omitidas).

las formas de organización política indígena<sup>145</sup>. Desde este punto de vista, la garantía del derecho a la participación política de «grupos específicos de la sociedad» puede permitir, según la Corte, el reconocimiento de otros mecanismos de participación electoral:

hay otras formas a través de las cuales se impulsan candidaturas para cargos de elección popular con miras a la realización de fines comunes, cuando ello es pertinente e incluso necesario para favorecer o asegurar la participación política de grupos específicos de la sociedad, tomando en cuenta sus tradiciones y ordenamientos especiales<sup>146</sup>.

Los pueblos indígenas son un buen ejemplo de estos «grupos específicos de la sociedad» cuyas «tradiciones y ordenamientos especiales» deben ser tenidas en cuenta a la hora de regular los mecanismos estatales de participación política. En este sentido, los Estados tienen obligaciones efectivas de hacer efectiva la participación indígena no sólo a través de una legislación no discriminatoria, sino a través del establecimiento de medidas especiales que, dependiendo de las circunstancias específicas, tomen en cuenta las formas indígenas de organización social y política. En palabras de la Corte,

La Corte estima que el Estado debe adoptar todas las medidas necesarias para garantizar que los miembros de las comunidades indígenas y étnicas...puedan participar, en condiciones de igualdad, en la toma de decisiones sobre asuntos y políticas que inciden o pueden incidir en sus derechos y en el desarrollo de dichas comunidades, de forma tal que puedan integrarse a las instituciones y órganos estatales y participar de manera directa y proporcional a su población en la dirección de los asuntos públicos, así como hacerlo desde sus propias instituciones y de acuerdo a sus valores, usos, costumbres y formas de organización, siempre que sean compatibles con los derechos humanos consagrados en la Convención<sup>147</sup>.

En consonancia con esta interpretación del derecho a la participación política, la Corte obligó a Nicaragua a reformar su legislación electoral, incluyendo las «medidas necesarias» para garantizar la participación efectiva de los pueblos indígenas «tomando en cuenta sus tradiciones, usos y costumbres»<sup>148</sup>.

Aunque no especifique claramente cuáles son estas «medidas necesarias», resulta evidente que la Corte está pensando en medidas especiales o de acción afirmativa que van más allá de las reglas generales que regulan la participación política para el conjunto de la sociedad, y que toman en cuenta las

---

<sup>145</sup> *Ibid.*, párr. 214.

<sup>146</sup> *Ibid.*, párr. 215 (notas al pie omitidas).

<sup>147</sup> *Ibid.*, párr. 225.

<sup>148</sup> *Ibid.*, párr. 259.

dimensiones colectivas de las sociedades indígenas más allá de la suma de electores individualmente considerados. En el derecho comparado relativo a los pueblos indígenas y a las minorías, estos mecanismos han adoptado formas diversas, incluyendo sistemas de «cuotas étnicas» o escaños reservados, órganos consultivos indígenas, circunscripciones electorales especiales, regiones autónomas, o mecanismos de reconocimiento de las formas indígenas de elección de representantes<sup>149</sup>.

Aunque no desarrollada hasta sus últimas consecuencias, la jurisprudencia de la Corte en el caso *Awas Tingni* tiene importantes implicaciones que van más allá del derecho a la participación política electoral, implicaciones que atañen de forma general al derecho a la autonomía y autodeterminación de los pueblos indígenas. El fallo de la Corte que se refiere precisamente a uno de los derechos clásicos del ideario liberal reconoce abiertamente la existencia de las instituciones y formas de organización indígenas, «cuya legitimidad ha sido reconocida e incluso se halla sujeta a la protección explícita del Estado»<sup>150</sup>. El fallo de la Corte toma en consideración las implicaciones directamente políticas de estas instituciones y formas de organización, que relaciona a un derecho general a la «toma de decisiones sobre asuntos y políticas que inciden o pueden incidir en sus derechos y en el desarrollo de dichas comunidades»<sup>151</sup>, de las que la participación electoral y la integración en los órganos electivos de representación política son sólo una parte. Con esta jurisprudencia, la Corte continúa elaborando una interpretación de los derechos humanos consagrados en la Convención Americana que, profundizando en la brecha abierta en el caso *Awas Tingni*, apuesta por un modelo multicultural de sociedad donde el reconocimiento de los derechos indígenas termina por cuestionar las estructuras básicas del Estado.

## 5. Conclusión: el reto de la implementación

En este capítulo, se ha analizado cómo, durante las últimas décadas, el sistema interamericano de derechos humanos se ha mostrado cada vez más receptivo para acoger demandas de reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, hasta convertirse en todo un referente a nivel internacional en la defensa de estos derechos. Este proceso ha sido posible gracias al activismo de los pueblos indígenas del continente y de sus organizaciones de apoyo, que han sabido utilizar los mecanismos y normas del sistema interamericano, basados en concepciones individualistas de los derechos humanos, para promover in-

---

<sup>149</sup> Amicus de la Universidad de Arizona, *supra*, pp.28-40.

<sup>150</sup> Caso *YATAMA*, *supra*, párr. 215.

<sup>151</sup> *Ibid.*

interpretaciones «evolutivas» que reconocen los derechos colectivos de los pueblos indígenas. El caso *Awás Tingni v. Nicaragua* marca un antes y un después en la labor de los órganos del sistema interamericano. A partir de este caso, las sentencias y decisiones recientes de la Comisión y de la Corte han elaborado una jurisprudencia cada vez más detallada en aspectos claves para los pueblos indígenas, como el derecho a la vida y la integridad cultural; el derecho a las tierras, territorios y recursos naturales; y el derecho a la participación política. Esta jurisprudencia va dotando, poco a poco, de contenido a las obligaciones de los Estados americanos en virtud de la Convención y la Declaración, hasta tal punto que, incluso a pesar del estancamiento en el proceso de discusión del proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, ya no es posible hablar de la falta de reconocimiento expreso de los derechos indígenas en el marco del sistema interamericano.

La jurisprudencia de los órganos del sistema en relación con los derechos de los pueblos indígenas es, sin embargo, un primer paso que sólo apunta al principio de un proceso más amplio para lograr la efectividad de estos derechos. Detrás de los avanzados pronunciamientos de la Comisión o de la Corte se incluyen graves problemas para hacer cumplir a los Estados dichas decisiones, procesos que se enfrentan no sólo a la falta de voluntad de los Estados, sino también a factores sociales, políticos y económicos más amplios que limitan o niegan a los pueblos indígenas en América y en todo el mundo el goce de sus derechos humanos. La cuestión de la implementación es sin duda el próximo gran reto al que se enfrenta el sistema interamericano de derechos humanos en relación con los derechos indígenas, una cuestión donde el sistema se juega ahora todo el papel que ha conseguido abrirse durante las últimas décadas en la defensa de los derechos de estos pueblos.

### **Fuentes de información**

Todas las sentencias y resoluciones no interlocutorias y sentencias emitidas por la Corte Interamericana, los informes y casos de la Comisión, así como los textos de la Declaración y la Convención Americana y el resto de los instrumentos interamericanos de derechos humanos se encuentran disponibles en Internet, en las páginas de la Comisión y de la Corte, que se actualizan con regularidad. La información se encuentra disponible en los tres idiomas oficiales de la OEA (castellano, inglés y francés), si bien suele transcurrir un cierto tiempo para disponer de la traducción oficial de algunos de los documentos, sobre todo en el caso de la Corte. Otra página relevante es la página del Programa de Derechos y Políticas Indígenas de la Universidad de Arizona, que incluye una sección completa relativa al caso *Awás Tingni* y otros casos llevados por el programa ante el sistema interamericano.

**La página de la Comisión: <http://www.cidh.org>**

La página de la Comisión incluye todos los informes de admisibilidad, fondo y solución amistosa, así como las resoluciones de medidas cautelares, en la totalidad de los casos. Estos documentos se reproducen, total o parcialmente, en los informes anuales de la Comisión, que se encuentran disponibles en la sección de *Informes anuales*. Junto con éstos, se incluye una sección sobre *Informes especiales*, donde pueden encontrarse todos los informes sobre países, así como los informes sobre situaciones específicas a los que hemos hecho referencia en el capítulo. De especial relevancia es el informe *La situación de los derechos de los pueblos indígenas en las Américas* (2000). En su sección de *Documentos Básicos*, la página de la Comisión incluye todos los instrumentos normativos del sistema interamericano, así como un formulario-tipo de peticiones.

Dentro de la sección *Relatorías*, se encuentra la página monográfica de la Relatoría sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, que incluye información completa sobre los casos relativos a pueblos indígenas ante la Comisión y la Corte. Esta página monográfica incluye asimismo información sobre el proceso de discusión del Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

**La página de la Corte: <http://www.corteidh.or.cr>**

En la sección de *Jurisprudencia*, podrán encontrarse todos los *Casos contenciosos* fallados por la Corte, incluyendo sentencias sobre excepciones preliminares (anteriores al reglamento de 2003), sobre el fondo y sobre reparaciones; las *Medidas provisionales*, donde se incluyen todas las resoluciones de la Corte hasta la fecha bajo este procedimiento; y *Cumplimiento*.

**La página del IPLP: <http://www.law.arizona.edu/depts/iplp>**

La página del Programa de Derechos y Políticas Indígenas de la Universidad de Arizona (*Indigenous Peoples Law and Policy Program – IPLP*), incluye toda una sección, disponible en inglés y en castellano, con todos los documentos relevantes del caso *Awas Tingni* en el procedimiento ante la Comisión y la Corte, algunos de los cuales fueron publicados en edición impresa en Felipe Gómez Isa (ed.), *El caso Awas Tingni: nuevos horizontes para los derechos humanos de los pueblos indígenas*. Deusto, Universidad de Deusto, 2004. La selección reviste un especial interés práctico, en la medida en que incluyen documentos que pueden servir de modelo para otros casos, como

la petición ante la Comisión, la demanda ante la Corte y las contestaciones a los escritos de Nicaragua. La página incluye también la transcripción de las audiencias sobre el fondo del caso, un documento especialmente relevante y que no suele hacerse público, así como varios *amicus curiae* presentados ante la Corte, elaborados por prestigiosas universidades y ONG en nombre de organizaciones indígenas.



## PARTE III

### Dinámicas sociales y movimientos indígenas



# Cooperación internacional con los pueblos indígenas

Jesús González Pazos

*«Reafirmamos el papel vital de los pueblos indígenas  
en el desarrollo sostenible»*

Párrafo 25 de la Declaración Política de la Cumbre Mundial  
sobre Desarrollo Sostenible.

Johannesburgo (Sudáfrica), 26 de agosto a 4 de septiembre de 2002.

## Preámbulo

Inicialmente, para comenzar este documento sobre la cooperación internacional con los pueblos indígenas, es preciso constatar el hecho mismo de la multiplicidad de significados y matices que se han dado, y se dan, al término de desarrollo. Sin embargo, todos ellos dependerán de las distintas disciplinas desde las que se estudie, interprete o se intervenga, pero también, y esto suele obviarse frecuentemente, desde las diferentes intencionalidades políticas que operen en ese proceso.

En el caso de los pueblos indígenas, han sido precisamente las consecuencias del desarrollo, más que los procesos de etnocidio y genocidio extremo operados durante siglos, las que han supuesto una mayor destrucción de las culturas y pueblos indígenas en las últimas décadas. La concepción del desarrollo como modernización, crecimiento económico y asimilación, ha traído consigo la pérdida de territorios, de recursos y la desaparición y/o desestructuración social, económica y cultural

Sin embargo, entenderemos aquí el desarrollo como un proceso de cambio integral, que deberá ser respetuoso con la identidad política, social y económica de cada pueblo y caracterizado por la solidaridad, la justicia, la equidad y el respeto a los derechos humanos individuales y colectivos. Las Naciones Unidas, establecen en la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo que éste lo es como «un proceso global económico, social, cultural y político, que tiende al mejoramiento constante del bienestar de toda la pobla-

ción y de todos los individuos sobre la base de su participación activa, libre y significativa en el desarrollo y en la distribución justa de los beneficios que de él se deriven»<sup>1</sup>. En esta definición podríamos ubicar en gran medida el sentido verdadero de las que deben ser las intervenciones de la cooperación internacional en general y, con los pueblos indígenas en particular, como promotoras de esos procesos y como su razón de ser más profunda. Entonces, será ésta una obligación permanente, por respaldar de modo efectivo todas las potencialidades de los modelos de desarrollo de estos pueblos, atendiendo especialmente al reconocimiento y respecto de sus derechos individuales y colectivos.

## Introducción

En la admisión de la situación particular de los pueblos indígenas y la premisa política y operativa de una actuación específica en el campo de la llamada cooperación internacional al desarrollo, se justifica la importancia y urgencia de definir modelos y estrategias.

Igualmente, se reconoce la tendencia negativa que, en general y hasta fechas recientes, ha dominado la planificación e implementación de muchos proyectos y programas de desarrollo. La relación histórica de los pueblos indígenas con los distintos poderes económicos y políticos ha sido caracterizada por la impronta colonial, lo que se traduce en una relación de subordinación y dominio. Históricamente la visión de estas colectividades ha estado centrada en una percepción de atraso, de rémora y obstáculo para el desarrollo civilizatorio, centrado en términos casi exclusivamente de interés económicos. La cooperación internacional, en muchos momentos también ha percibido a los pueblos indígenas en este mismo sentido, tutelando en gran medida los modelos de desarrollo que deberían implementarse. Estas situaciones han generado unas consecuencias que no han hecho sino agravar en muchos casos las condiciones de vida y la vulneración de derechos; así, se ha incidido en procesos de mayor pobreza, de marginalidad social, de reasentamientos forzosos, de especial discriminación o merma de derechos de las mujeres indígenas, de violencia étnica, ..., en suma, como ya señalábamos anteriormente, hacia una mayor desestructuración social, política, económica y cultural.

Afortunadamente, la constante resistencia y el protagonismo asumido en las últimas décadas por los pueblos indígenas, y la revisión, especialmente por parte de algunas ONGD, de estas políticas, ha supuesto un importante

---

<sup>1</sup> «Declaración sobre el derecho al desarrollo». Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 41/128, de 4 de diciembre de 1.986.

cambio en esta situación, por lo que, desde la cooperación internacional, se van aprobando e implementando algunas directrices que pretenden invertir ahora esta tendencia. A pesar de todo es necesario mantener la denuncia sobre gran parte de la cooperación bilateral (directa de gobiernos) y multilateral (a organizaciones internacionales), así como sobre las políticas neoliberales que abren los territorios indígenas a las transnacionales para la explotación de sus recursos, sin el reconocimiento de derechos que sobre los mismos poseen los pueblos indígenas y aquellos otros que como a tales corresponden. No se puede obviar, por ejemplo, que constituyendo aproximadamente el 5% de la población del planeta (+/- 350 millones), y se calcula que sus territorios contienen el 70% de la biodiversidad del planeta, lo que supone la conversión de estos espacios en objetivos prioritarios de enormes intereses económicos y políticos.

En este panorama y para revertir realmente esa situación pseudocolonial y/o paternalista, se debería asumir el fundamento teórico y práctico del reconocimiento del derecho que asiste a los pueblos indígenas a definir y determinar su propio desarrollo social, económico, político y cultural, así como la implementación de mecanismos reales que provean las actuaciones que ellos aprueben en el marco del respeto a sus formas de vida y a sus territorios. Como reconoce la Unión Europea, «consiste no en aislar a los pueblos indígenas de los procesos de desarrollo ni asimilarlos en la corriente principal de la sociedad sino en permitirles una participación plena y libre con arreglo a sus propias condiciones. Se trata esencialmente de una cuestión de derechos humanos y de democratización de las sociedades»<sup>2</sup>. (el subrayado es propio y remarca una crítica al término por la subordinación que se infiere de su uso, a pesar de lo positivo del reconocimiento).

Así mismo, el proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas establece que éstas «tienen derecho al disfrute pleno y efectivo de todos los derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos»<sup>3</sup>. Igualmente, el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece el derecho de todos los pueblos a la autodeterminación y dice que en «base a este derecho pueden decidir libremente su situación política y procurar libremente su desarrollo económico, social y cultural»<sup>4</sup>.

<sup>2</sup> «Proyecto de documento de trabajo de los Servicios de la Comisión sobre el apoyo a los pueblos indígenas en la cooperación al desarrollo de la Comunidad y de los Estados miembros». ES/08/97/1180200.W00 (EN). Comisión de las Comunidades Europeas. (pág. 6).

<sup>3</sup> «Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas», Art. 1. Resolución 1994/45 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de las Minorías. 28 de octubre de 1.994.

<sup>4</sup> «Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Art. 1». Resolución 2200 A (XXI), 16 de diciembre de 1.996 de las Naciones Unidas. Entrada en vigor 3 de enero de 1976. [www.unhchr.ch/](http://www.unhchr.ch/)

Por último, una cuestión también recogida en el Pacto Internacional anteriormente citado y que supone una alusión directa a una de las grandes problemáticas de los pueblos indígenas, señala que «todos los pueblos pueden disponer libremente, para sus propios propósitos de sus fuentes de riquezas y recursos naturales sin violar los deberes que surgen de la cooperación internacional, basados en el principio del beneficio común y del derecho de los pueblos»<sup>5</sup>

Por lo tanto, y como ya se ha indicado, para asegurar la implementación real de políticas válidas de actuación, es necesario definir directrices, procedimientos, herramientas y metodologías específicas que establezcan como base la aceptación de los derechos que confiere el derecho internacional. En esta orientación, a continuación se plantean algunos elementos principales que se considerarían rectores y regirían las distintas actuaciones.

### **Objetivos de la cooperación**

El punto de partida será el reconocimiento, por parte de la cooperación internacional, de los pueblos indígenas como socios de pleno derecho y, por lo tanto, como sujetos activos de su desarrollo. Este elemento central marcará la política de trabajo y respaldo a los procesos implementados por los pueblos indígenas en los distintos campos de actuación, tanto en la vertiente de acciones de desarrollo específicas, como en la presencia y participación indígena en los foros e instituciones nacionales e internacionales de toda condición, o cualesquiera otras acciones que conciernen al caso. En este sentido, el marco global será el fortalecimiento de las capacidades y habilidades para conformar, implementar y controlar su propio desarrollo.

De esta forma, los objetivos principales de la cooperación internacional deberán ser:

- Contribuir al reconocimiento y establecimiento del derecho y capacidad de los pueblos indígenas para articular sus propios procesos de desarrollo social, económico, político y cultural.
- Respaldo la participación indígena en todos los procesos de decisión que les afecten y el reconocimiento de sus derechos territoriales y gestión sostenible de los recursos existentes en los mismos.

Un paso más, sería la definición y aprobación de ejes de actuación que incidieran en el logro de estos objetivos anteriormente señalados, tales como:

---

<sup>5</sup> *Ibíd.*, Art. 2.

1. Apoyo a la presencia activa en los procesos locales, nacionales e internacionales de los pueblos indígenas para consolidar sus derechos humanos individuales y colectivos. En especial a los procesos de reconocimientos jurídicos de sus derechos y su ejercicio práctico.
2. Inclusión de los problemas de los pueblos indígenas en el marco de diálogo entre gobiernos e instituciones multilaterales.
3. Respaldo a las organizaciones indígenas y a sus estructuras como representantes de sus pueblos, con atención especial en el apoyo a la definición de estrategias y modelos de desarrollo propios, así como a la participación activa de las mujeres indígenas en todos los ámbitos y niveles de actuación y decisión.
4. Reconocimiento de la especificidad indígena en la formulación y desarrollo de proyectos de cooperación, tanto bilateral, multilateral como a través de ONGD. En este sentido, «no deberían priorizarse o sostenerse proyectos que eludan, se desinteresen, desvinculen o no se comprometan en algún nivel, con la solución de carencias o conflictos (permanentes, eventuales o imprevistos) que se presentan en las comunidades o pueblos indígenas en donde pretenden operar con otro tipo de metas. Entre dichos problemas ineludibles están el genocidio, racismo, el despojo territorial, la destrucción ecológica, la explotación laboral o comercial, la represión, el etnocidio cultural»<sup>6</sup>.
5. Apoyo a aquellas acciones que incidan en la protección y defensa de los territorios y de los sistemas culturales y medioambientales de los pueblos indígenas.

En suma, todo lo anterior se podría refundir en un objetivo en los términos siguientes:

- Partiendo del respeto a los derechos individuales y colectivos, mejorar el impacto de la cooperación internacional respecto a los pueblos indígenas mediante el respaldo a sus propios procesos de desarrollo y el logro de una mayor participación y control de éstos en los procesos políticos, sociales, económicos y culturales que, bien en el orden nacional y/o internacional, les afecten directamente.

Por otra parte, se hace necesario explicitar y repetir nuevamente la necesidad de la aceptación de la especificidad del trabajo de cooperación para el desarrollo con los pueblos indígenas.

---

<sup>6</sup> «Autodesarrollo Indígena en las Américas». Documento 10. IWGIA. Copenhague, Dinamarca. 1.989.

Esta especificidad tiene algunos elementos y parámetros nítidos que se deben tener en cuenta como condiciones previas y comunes en todos los sectores de intervención. Algunos han sido identificados por distintas instancias y se encuentran recogidos en tratados internacionales, caso del «Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo», o Convenio 169, el cual «se sustenta en los principios de reconocimiento, respeto y participación de los pueblos indígenas. Reconocimiento de sus derechos, valores e identidad propia; respeto y protección de su integridad, cultura, formas de organización social y económica consagradas por el derecho consuetudinario; libre participación en instituciones electivas y en la adopción de decisiones susceptibles de afectarles directamente. (...)

El instrumento jurídico internacional reconoce las aspiraciones de dichos pueblos a asumir el control de sus propias instituciones y a decidir sus prioridades en lo que atañe a su desarrollo económico, social y cultural, en la medida que éste afecta sus vidas, sus creencias, su bienestar material y espiritual»<sup>7</sup>.

Igualmente, es importante destacar, en la misma línea argumentativa, que a pesar de la dificultad de señalar tendencias y recomendaciones claras de las experiencias con pueblos indígenas en la cooperación para el desarrollo, dada la ausencia de evaluaciones sistemáticas, desde la experiencia europea si se han podido identificar algunos rasgos generales, del tipo:

*«Las acciones de desarrollo que no tienen debidamente en cuenta la situación, las aspiraciones y las prioridades de los pueblos indígenas pueden tener un impacto imprevisto o incluso negativo con respecto a ellos. (...) La experiencia demuestra que sólo se consigue la sostenibilidad a largo plazo y cierto sentido de propiedad local cuando los pueblos indígenas participan activamente en la concepción y la implementación de programas y proyectos. (Igualmente) el reconocimiento básico de los pueblos indígenas y su derecho a la tierra son las condiciones previas esenciales para que estas poblaciones participen en los procesos de desarrollo de manera significativa. El nivel de reconocimiento en la legislación nacional determina las posibilidades para solucionar las necesidades especiales de los pueblos indígenas en los enfoques sectoriales, por ejemplo por lo que se refiere a la enseñanza y la atención primaria.»*

Por último,

*«lo limitado de los recursos humanos y la rigidez de los procedimientos y de los presupuestos en las organizaciones donantes pueden constituir un obstáculo para que los pueblos indígenas accedan a los recursos y puede impedir la flexibilidad necesaria en el proceso de desarrollo.»*

---

<sup>7</sup> «Pueblos Indígenas». Organización Internacional del Trabajo, Equipo Técnico Países Andinos. Lima, Perú. 1.998.

*No existen modelos ya hechos para la implementación de las propias estrategias de desarrollo de los pueblos indígenas por lo que respecta a la sanidad, la enseñanza, la economía, etc. Esas estrategias implican la articulación de los conocimientos, tecnologías, recursos y objetivos políticos, culturales y sociales de los indígenas y los no indígenas. Es muy necesario seguir investigando, establecer proyectos piloto e intercambiar experiencias, entre los donantes y entre los pueblos indígenas, por lo que respecta a esos complicados procesos»<sup>8</sup>.*

Así, aún reconociendo esa dificultad para establecer modelos, y teniendo siempre en cuenta la propia diversidad de los pueblos indígenas, sí se pueden inferir algunos principios generales a tener en cuenta: a) la integralidad de una política global para con los pueblos indígenas; b) la consulta libre informada previa, como principio insoslayable de cualquier acción (proyectos a gran escala especialmente); c) el reconocimiento de las estructuras tradicionales y su no sustitución por nuevas formas organizativas forzadas y ajenas; d) apoyo a la participación plena y libre de las comunidades indígenas en todo el ciclo del proyecto; e) creación y recreación de capacidades para la definición y adopción de estrategias que permitan la implementación de sus propios modelos de desarrollo; f) protección a los derechos territoriales y a sus recursos, así como a la propiedad intelectual colectiva sobre sus conocimientos.

Todo lo anteriormente planteado se refundiría en una sumatoria que vendría definida por el llamado enfoque de derechos. Basado en el reconocimiento, defensa e implementación de los derechos individuales y colectivos de los pueblos indígenas, debe ser el elemento de base de la cooperación internacional para la articulación y puesta en práctica de sus modelos de desarrollo. Y todo ello en el marco global del derecho de autodeterminación de los pueblos indígenas.

## **Comunicación para el desarrollo**

Partiendo de una necesaria integralidad de las actuaciones de desarrollo, dado que este carácter es básico en la visión indígena, queremos a continuación centrarnos en lo que podemos definir como un caso práctico de actuación desde la cooperación internacional. Esto, entendiendo la necesidad de ir más allá de la teoría general, para mejor ubicarnos en campos más específicos que nos permitan distinguir mejor algunas de las tendencias y especificidades que se deberán tener en cuenta a la hora de respaldar los procesos

---

<sup>8</sup> «El tema indígena: Contexto dentro de la Comunidad Europea». Organización Internacional del Trabajo, Equipo Técnico Multidisciplinar. San José, Costa Rica. 1.999.

de desarrollo indígena, como son la creación y recreación de capacidades y, sobre todo, la consideración de los pueblos indígenas como insustituibles protagonistas de su presente y futuro.

Anteriormente hemos definido el objetivo primordial de la cooperación con los pueblos indígenas como aquel que busca aumentar y reforzar sus procesos de desarrollo, así como su mayor participación y control de los ámbitos económico y socio-político que les afectan directa o indirectamente. En este marco, y reconociendo el incremento ostensible del papel de los medios de comunicación en nuestro mundo actual, constatamos también la importancia de éstos en el proceso de cooperación y desarrollo. Así, será un elemento vital para los pueblos indígenas el control y manejo de los medios para la articulación de estrategias de comunicación por la defensa de sus intereses y derechos como pueblos y para la implementación de sus modelos de autodesarrollo.

La comunicación para el desarrollo se debe pensar entonces más allá del tecnicismo de los medios y del extensionismo de propuestas pre-elaboradas, para considerarla como una instancia de construcción y negociación en un marco de reafirmación de identidades políticas, culturales y sociales. En este sentido, la comunicación, que ha sido vista en la inmensa mayoría de los proyectos de cooperación como un elemento secundario o marginal (sin análisis y con una simple función de apoyo a otros sectores, prefijada), se convierte en elemento central que articula verdaderos procesos de discusión y reflexión en los que los pueblos van definiendo su presente, su futuro y las líneas de su propio desarrollo, algo que debería entenderse siempre como previo e irrenunciablemente necesario a todo proyecto de desarrollo.

Sin embargo, hay que tener en cuenta la existencia de factores externos que inciden negativamente en esta línea de actuación. Así, estas posibilidades dependen, de forma determinante, del acceso y manejo de estos pueblos a las nuevas tecnologías de la comunicación e información y a los beneficios que éstas reportan. No obstante, la accesibilidad a las mismas es altamente desigual en las distintas regiones geográficas y grupos sociales. Esta desigualdad contribuye al aumento de la brecha entre aquellos que tienen acceso y control sobre las fuentes de información y quienes se ven desprovistos de las mismas, reforzando la marginación que ya existe en términos de desarrollo y de recursos técnicos. Por que no debemos olvidar que el hecho tecnológico también está inmerso en el hecho político y, por lo tanto, hay que ser conscientes que sobre su concepción, desarrollo y aplicación actúan un complejo de intereses, planteamientos, estrategias y opciones políticas<sup>9</sup>.

---

<sup>9</sup> ZUBERO, I, *Participación y democracia ante las nuevas tecnologías. Retos políticos de la sociedad de la información*. IMANOL ZUBERO. EN [www.uned.es/ntedu](http://www.uned.es/ntedu) (módulo primero, de Tecnología y Sociedad).

Por otra parte, y dado que el desarrollo indígena está ligado tanto al derecho de estos pueblos a determinar y dirigir los procesos en sus territorios, como al poder negociar oportunidades más justas en el marco de desarrollo de sus estados, mantener el control sobre sus procesos culturales, decidir sobre el uso de los recursos naturales y productivos, y tener acceso a los mercados son elementos fundamentales, entre otros, del mismo. En esto, la comunicación también jugará un importante papel.

La comunicación se convierte entonces en un instrumento vital para alcanzar y desarrollar elementos como la apreciación de la cultura como fuerza mediadora en el desarrollo y propiciar la participación y toma de decisiones compartida<sup>10</sup>.

En las comunidades indígenas los procesos de conocimiento, información y comunicación que tienen que ver con el desarrollo y, en general, con los procesos de modernización y cambio, se operan a través de canales comunicativos diversos, tanto formales (institucionales: escuelas, sistemas de salud, programas de desarrollo, fondos de crédito, etc.) como informales (tradicionales: la familia, comunidad, organizaciones tradicionales, unidades productivas, etc.).

Estos últimos se estructuran en base a sistemas tradicionales de conocimiento y comunicación, que permiten reproducir la cultura y las formas productivas y de manejo del territorio en base a recursos y métodos al alcance de la persona. Es necesario decir que los sistemas tradicionales de comunicación y conocimiento están permanentemente sufriendo fuertes procesos de cambio, los cuales varían dependiendo del proceso de aculturación por la presión de la sociedad no indígena.

En el marco de un enfoque de comunicación para el desarrollo, estos canales deben ser aprovechados para generar, integrar y difundir conocimientos e informaciones útiles y culturalmente adecuadas y permitir en un proceso de retroalimentación continua entre varios interlocutores y/o grupos, lo que se ha dado en llamar comunicación participativa. Así, un uso planificado y participativo de los canales existentes por parte de protagonistas indígenas en el marco de procesos de desarrollo sobre base cultural es una condición para la creación de sistemas de comunicación intercultural.

Esto, nuevamente, nos permite apreciar la importancia que tendrán los proyectos de formación en comunicación para el desarrollo en los pueblos indígenas. La comunicación se debería articular primeramente entre miembros de la misma cultura (tal y como se hace en la sociedad occidental), los cuales conocen perfectamente el código y significados que constituyen la

---

<sup>10</sup> KOTTAK, C. P., *Antropología. Una exploración de la diversidad humana*. Ed. McGraw-Hill. Madrid. 1.996.

complejidad de los símbolos que usa un determinado pueblo. Evidentemente, esto no quiere decir que nadie ajeno a un pueblo específico no pueda hacer comunicación, pero se resalta, en este caso, la necesidad de dar cobertura a la posibilidad, y derecho, de que sean los propios pueblos indígenas los que trabajen la comunicación en el desarrollo.

Por otra parte, debemos ser conscientes de que cuando la comunicación se realiza por agentes externos, entra en juego, en la inmensa mayoría de las ocasiones, el factor de aculturación. Si estamos de acuerdo en que la cultura son nuestras representaciones mentales, nuestras formas de vida, nuestro patrimonio material, etc., entendemos que «aculturarse» significa cambiar todo, o gran parte de esos valores propios y asumir otros ajenos. En este proceso la comunicación, y más específicamente en las últimas décadas, los medios de comunicación se han convertido en una importante herramienta para el mantenimiento y recreación, o para el cambio, de los modelos culturales y también del sistema dominante, tanto en términos culturales como políticos y económicos. Por lo tanto, los medios de comunicación juegan un papel determinante para la supervivencia o desaparición de las culturas, base de la identidad (del ser y estar) de los pueblos. Esto nos lleva a comprender mejor que el control de los mass media es un objetivo de muchos intereses político-económicos, por lo que también debe entenderse como estratégico en cualquier proceso de desarrollo por parte de todos los actores que en él intervienen y, especialmente en lo que es nuestra preocupación: el respaldo y apoyo a la implementación real de los procesos de desarrollo indígenas.

Por todo lo hasta aquí apuntado, decimos que, siendo «importante que el mundo exterior tome conciencia de la vida y los derechos de estos grupos. (Sin embargo), resulta igualmente importante el hecho de que las comunidades indígenas desarrollen sus propias políticas de comunicación, encargándose de las imágenes presentadas.....»<sup>11</sup>.

Y esto último nos sitúa mejor el problema en lo que atañe a los pueblos indígenas, dado que nos permite afirmar que cualquier trabajo en el área de comunicación y desarrollo debería ir también enfocado a reforzar la identidad cultural. Por eso tendría, igualmente, que ser controlado en todo momento por los miembros de dicha comunidad, sino incidirá negativamente en ese refuerzo, convirtiéndose en un elemento aculturizador.

Así mismo, la comunicación para el desarrollo debe ser entendida en una concepción integral, donde intervienen factores económicos, sociales, políticos y culturales, definiendo el espacio de realización de la comunicación en la cultura y las relaciones humanas individualizadas y sociales.

---

<sup>11</sup> «Zebra News; editorial». AA.VV., n.º 34, dic.-97.

El objetivo es fomentar el desarrollo de acciones de reflexión y solidaridad dirigidas a elevar la calidad de vida de la población indígena para que desarrolle de manera digna sus potencialidades físicas e intelectuales, fomentando el intercambio de conocimientos, experiencias y revalorizando las prácticas tradicionales. Igualmente, consolidando la democratización de la propia comunicación en función del desarrollo y respetando la noción que sobre este concepto manejan los pueblos indígenas, relacionada siempre a la realidad concreta donde se desenvuelven. Por último, como una herramienta clave para el refuerzo y manejo de los diferentes procesos de defensa e implementación de los derechos humanos individuales y colectivos

Por lo tanto, desde las organizaciones indígenas y desde la cooperación internacional, algunos de los objetivos a perseguir en este campo serían aquellos explicitados en la reciente Declaración de los Pueblos Indígenas ante la Cumbre Mundial de la Sociedad de la Información (diciembre 2.003):

1. Fortalecer la diversidad cultural y lingüística de los pueblos indígenas del mundo y en consecuencia fortalecer su derecho a la comunicación, con sus contenidos, valores y medios adecuados determinados por ellos mismos.
2. *Promover el reconocimiento y ejercicio de las libertades y derechos fundamentales de los pueblos indígenas como condición esencial para una sociedad incluyente más justa y solidaria.*  
(...)
5. *Crear las condiciones para que los pueblos indígenas tengan acceso a los recursos financieros que permitan que las TIC (Tecnologías de la información y comunicación) se desarrollen apropiadamente y bajo sus propias condiciones sin afectar a su integridad*<sup>12</sup>.

La necesidad está en introducir la comunicación no sólo en los procesos de cooperación sino también como «asunto central de las agendas políticas y del proyecto alternativo de sociedad. Supone, además, plantear los debates sobre comunicación en el horizonte de la transformación social: democratizar la comunicación forma parte de un proyecto más amplio que es radicalizar la democracia y construir otro mundo posible»<sup>13</sup>

---

<sup>12</sup> «Declaración de los Pueblos Indígenas ante la Cumbre Mundial de la Sociedad de la Información». Ginebra (Suiza). 10 de diciembre de 2.003. [www.choike.org/nuevo/informes/1402.html](http://www.choike.org/nuevo/informes/1402.html).

<sup>13</sup> MARI SAEZ, V. M., «La Cumbre Mundial de la Sociedad de la Información: desafíos para la sociedad civil», Revista de Información y Debate *Pueblos*. N.º 10, marzo de 2004.



# Participación indígena en los foros internacionales: *Lobby político indígena*

Lola García Alix

Patricia Borraz

## Introducción

Durante los últimos treinta años, el trabajo de *lobby* político por la promoción y reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas dentro de organismos intergubernamentales se ha convertido en una de las áreas principales de trabajo para muchas organizaciones indígenas del mundo.

A lo largo de estos últimos treinta años, y cada vez en mayor número, los pueblos indígenas han presentado ante las Naciones Unidas la horrible imagen de la discriminación, opresión y marginalización que sufren y han reclamado a la comunidad internacional y muy especialmente a los organismos internacionales de derechos humanos, el reconocimiento de sus derechos fundamentales y el establecimiento de mecanismos internacionales de protección de estos derechos que garanticen su supervivencia social, política y económica como pueblos diferenciados.

El trabajo coordinado de los cientos de organizaciones indígenas que han venido participando en las reuniones de los organismo de Derechos Humanos de la ONU ha conseguido que a lo largo de estos últimos treinta años se haya consolidado un movimiento indígena internacional que ha conseguido que numerosas instituciones intergubernamentales consideren hoy de forma específica la situación, los problemas y las demandas de los pueblos indígenas del mundo.

Desde sus comienzos en los años 70, este movimiento indígena internacional ha cuestionado muchos de los conceptos y prácticas del derecho internacional centrado exclusivamente en la protección de los derechos del individuo y los intereses de los Estados, por considerarlos inadecuados para la protección de sus derechos colectivos como pueblos.

En este contexto, el principal objetivo de los pueblos indígenas en relación al trabajo de *lobby* político dentro de los organismo de Derechos Huma-

nos de las Naciones Unidas ha sido, por un lado contribuir al reconocimiento, promoción y defensa de sus derechos y libertades fundamentales como pueblos diferenciados y por otro impulsar la creación de espacios políticos e institucionales a nivel internacional desde donde promocionar el desarrollo e implementación de políticas y programas para la implementación práctica de sus derechos.

Considerando estos objetivos, los logros alcanzados por el movimiento indígena internacional en pos del reconocimiento, promoción y defensa de sus derechos dentro del sistema de las Naciones Unidas son evidentes y se pueden clasificar bajo las siguientes categorías:

1. Creación de un espacio institucional al más alto nivel para la consideración de las cuestiones relacionadas con los pueblos indígenas.
2. Desarrollo de normas jurídicas internacionales legalmente obligatorias y no-obligatorias relacionadas con los derechos de los pueblos indígenas.
3. Establecimiento de mecanismos especiales de protección de los derechos de los pueblos indígenas.
4. Incremento de la atención dada por las agencias de las Naciones Unidas a los problemas, demandas y aspiraciones de los pueblos indígenas.

De todas maneras, es importante señalar que a pesar de los avances conseguidos por los pueblos indígenas en el marco de las Naciones Unidas, no podemos obviar que a nivel nacional, regional e internacional todavía continúa existiendo una fuerte resistencia o escepticismo sobre la legitimidad de los derechos de los pueblos indígenas.

Los pueblos indígenas continúan sufriendo el despojo de sus tierras y recursos, discriminación, exclusión y marginación, asimilación forzada y otras formas de genocidio cultural. Los indicadores sociales y económicos muestran que siguen sufriendo de índices elevados de pobreza y exclusión, y que sus niveles de bienestar están frecuentemente muy por debajo de los niveles nacionales. Además, muchos Estados continúan negando la mera existencia de los pueblos indígenas, y una gran mayoría de ellos continua implementando políticas que amenazan sus identidades o ponen en peligro sus vidas y bienestar. Todos estos elementos están inseparablemente vinculados a las violaciones de derechos humanos y perpetúan la injusticia, el empobrecimiento y la marginación de los pueblos indígenas.

Sin duda, los logros conseguidos por los pueblos indígenas durante estos últimos treinta años, como son la proclamación por parte de la Asamblea General de los dos Decenios sobre las Poblaciones Indígenas del Mundo, el establecimiento del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, la nominación de un Relator Especial y la discusión en torno

al Proyecto de Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas han puesto un nuevo foco de atención sobre la grave situación en la que continúan viviendo millones de personas pertenecientes a los pueblos indígenas. El compromiso y apoyo de la comunidad internacional continua siendo hoy de vital importancia para su supervivencia y su futuro como pueblos.

No cabe duda de que las instituciones intergubernamentales como la ONU, juegan un papel crucial en la protección, promoción y avance de la normativa jurídica internacional en materia de derechos humanos, pero también tienen una gran responsabilidad en establecer medidas concretas para que los Estados miembros asuman sus compromisos y obligaciones en relación a la implementación y protección práctica de estos derechos.

En este contexto, el apoyo y fortalecimiento del trabajo de *lobby* político de los pueblos indígenas continua siendo fundamental, no solo para mantener y desarrollar los logros conseguidos, sino fundamentalmente para que se promuevan medidas concretas de implementación y respeto de sus derechos y poder así mejorar substancialmente el bienestar de los pueblos indígenas en todo el mundo.

### **Los ámbitos de participación**

El primer registro que existe de demanda de participación por parte de los pueblos indígenas a una institución intergubernamental fue en el decenio de los años 20 cuando un líder indígena iroquis viajó a Ginebra para informar a la Sociedad de Naciones (organismo precursor de las Naciones Unidas) sobre la situación de los pueblos indígenas en Canadá y pedir su mediación en el largo conflicto que mantenían con su gobierno. Lamentablemente a pesar de todos los esfuerzos, la Sociedad de Naciones decidió no considerar su caso, argumentando que las demandas presentadas por Deskaheh eran un asunto de carácter interno de Canadá y por ello fuera de la competencia de la Sociedad de Naciones. El gobierno de Canadá no permitió a Deskaheh volver a Canadá después de su viaje a Ginebra.

Después de la creación de las Naciones Unidas en 1946 hubo varios intentos para que la organización tuviera en consideración la situación de los pueblos indígenas. Entre estas iniciativas merece la pena mencionar una propuesta hecha por el gobierno boliviano en 1948 de crear una sub-comisión para estudiar los problemas sociales de los pueblos aborígenes. Lamentablemente esta iniciativa tampoco consiguió prosperar dentro del sistema y todavía tendrían que pasar más de 20 años para que la situación de los pueblos indígenas volviera a ser formalmente considerada por las Naciones Unidas.

A finales de los años 60 y principios de los 70, surgieron en un gran número de países, movimientos indígenas en contra de las violaciones sistemáticas de sus derechos más fundamentales y de las políticas discriminatorias y asimilacionistas imperantes de la época. En el transcurso de esta lucha se desarrolló un proceso organizativo de los pueblos indígenas a escala local, nacional y regional, del que surgió un incipiente *lobby* internacional indígena, que apeló la atención de la comunidad internacional y especialmente de los organismos de Derechos Humanos de las Naciones Unidas con el objetivo de que consideren su situación y tomaran las medidas adecuadas para la protección de sus derechos fundamentales.

Este incipiente *lobby* internacional indígena, contó con el apoyo de un número reducido de organizaciones No-Gubernamentales y algunos expertos independientes y consiguió que la Subcomisión sobre la Prevención y Discriminación de las Minorías<sup>1</sup> empezara considerar formalmente la situación de los pueblos indígenas. En 1972 el Consejo Económico y Social, autorizó a la Subcomisión sobre la Prevención y Discriminación de las Minorías a realizar un estudio especial sobre la discriminación en contra de los pueblos indígenas. Este estudio, que comenzó en 1971 y terminó en 1986, constituyó un momento clave en la historia de las relaciones de los pueblos indígenas y la ONU.

El Estudio comienza con una definición de trabajo sobre quienes son los pueblos indígenas y considera un amplísimo espectro de temas, como son la identidad indígena, cultura, sistemas legales, salud, vivienda, educación, lengua, etc. Sus conclusiones reflejan claramente que las condiciones en las que viven los pueblos indígenas del mundo son favorables a la discriminación en los diferentes temas considerados por el relator para este estudio y termina con una serie de propuestas y recomendaciones.

Mientras la Subcomisión elaboraba este estudio, tuvo lugar en Ginebra uno de los eventos de mayor relevancia para la formación de un movimiento indígena internacional como fue la «**Conferencia de las Organizaciones No-Gubernamentales sobre la Discriminación de las Poblaciones Indígenas en las Américas**» celebrada en Ginebra en 1977.

Esta conferencia elaboró uno de los primeros documentos indígenas internacionales titulado «**Proyecto de Declaración de Principios para la Defensa de las Naciones y los Pueblos Indígenas del Hemisferio Occidental**»<sup>2</sup>. Entre las recomendaciones más importantes de esta conferencia, esta

---

<sup>1</sup> Actualmente llamada Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos que es el órgano subsidiario principal de la Comisión de Derechos Humanos. Esta formada por 26 expertos individuales nominados por sus gobiernos respectivos. Pero no representan posturas gubernamentales. Es un organismo asesor no gubernamental.

<sup>2</sup> Esta declaración esta incluida en el documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/476/Add.5, Annex 4 (1981).

el establecimiento de un grupo de trabajo dependiente de la Subcomisión sobre la Prevención y Discriminación de las Minorías de la ONU, para que considerara la situación de los pueblos indígenas.

Pero quizás, uno de los resultados más importantes de esta conferencia fue el establecimiento de un modelo de coordinación entre los diferentes pueblos indígenas del mundo para la formulación de sus demandas, que ha sido utilizado y desarrollado por los pueblos indígenas en reuniones internacionales posteriores.

A raíz de esta conferencia, un número reducido de ONGs indígenas consiguió obtener el estatus consultivo como ONG ante el Consejo Económico y Social, y los representantes de las organizaciones indígenas empezaron a participar formalmente, de forma progresiva y en número cada vez mayor en los organismos de derechos humanos de las Naciones Unidas.

### **El Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas (GTPI)**

En 1981, la Subcomisión teniendo en cuenta la recomendación de la Conferencia de ONGs de 1977 y de los informes presentados periódicamente por el relator Martínez Cobo sobre la discriminación en contra de los pueblos indígenas, recomendó a la Comisión de Derechos Humanos el establecimiento de un Grupo de Trabajo sobre las Poblaciones Indígenas. Un año más tarde, en 1982 el ECOSOC autorizó a la Subcomisión la creación de dicho grupo de trabajo como organismo subsidiario de la Sub-Comisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías.

El Grupo de Trabajo de la ONU sobre Poblaciones Indígenas (GTPI) establecido por el ECOSOC in 1982, se reúne anualmente en Ginebra, generalmente la última semana de julio.

El GTPI esta compuesto de cinco expertos independientes, todos ellos miembros de la Subcomisión, que preparan documentos e informes especializados que son discutidos durante la sesión. La sesión esta abierta a todos aquellos que quieran participar. Durante los últimos años, el Grupo de Trabajo ha desarrollado nuevos procedimientos de trabajo y los expertos han preparado documentos de trabajo en cooperación con organizaciones indígenas.

El GTPI tiene un doble mandato. El primero es considerar los desarrollos que han tendido lugar durante el año en relación con las cuestiones indígenas y los derechos humanos. En segundo lugar el grupo tiene como mandato el desarrollo de norma internacionales para la protección de los derechos de los derechos indígenas. El GTPI tiene un cierto número de puntos permanentes en su agenda y cada año elige un tema principal.

El GTPI fue, hasta el establecimiento del Foro Permanente, el organismo de la ONU que presencié la más activa y dinámica participación de los pueblos indígenas.

A su primera sesión celebrada en Ginebra en 1982 asistieron un máximo de 50 personas, a partir de entonces, el número de participantes fue aumentando progresivamente, ampliándose espectacularmente durante la década de los 90, donde se llegaron a registrar más de 900 participantes, convirtiéndose así, en uno de los mayores foros de la ONU en el área de los derechos humanos.

Desde sus comienzos el GTPI estableció unas normas de procedimiento flexibles, permitiendo y alentando la participación en sus deliberaciones de todas aquellas personas interesadas, y muy especialmente la de los representantes de las organizaciones y comunidades indígenas.

El establecimiento de este procedimiento de participación abierta, sin precedentes hasta entonces en los organismos de Naciones Unidas, fue fundamental tanto en la consolidación del GTPI, como punto focal para las actividades de las Naciones Unidas relacionadas con los pueblos indígenas, como en el proceso de reconocimiento del derecho a la participación de los pueblos indígenas en las reuniones de la ONU que consideren temas que afecten el presente y el futuro de los pueblos indígenas.

Desde 1982, miles de representantes indígenas han asistido a las reuniones del GTPI. En sus intervenciones los pueblos indígenas no solo han dejado constancia, una y otra vez, de la discriminación, opresión y marginalización que sufren en sus países de origen, sino que también han compartido su visión de un mundo más justo, sus propuestas, sus aspiraciones y sus demandas.

Las organizaciones de los pueblos indígenas que asisten a las reuniones del GTPI aprovechan también su estancia en Ginebra para celebrar reuniones indígenas antes y durante la reunión del Grupo de Trabajo. Las reuniones indígenas que tienen como objetivo discutir y compartir información sobre los problemas a los que se enfrentan los pueblos indígenas en las diferentes partes del mundo, elaborar estrategias para su participación en organismos internacionales y determinar posiciones comunes.

El Grupo de Trabajo ha elaborado importantes estudios, entre ellos se pueden mencionar los siguientes:

- **Estudio sobre los tratados, convenios y otros acuerdos constructivos entre los Estados y las poblaciones indígenas**<sup>3</sup> elaborado por el actual presidente del Grupo de Trabajo, Sr. Miguel Alfonso Martínez.

---

<sup>3</sup> Documento de la ONU : E/CN.4/sub.2/1999/21; Documento de la ONU : E/CN.4/sub.2/1999/21

- **Estudio sobre la protección del patrimonio de los pueblos indígenas**»<sup>4</sup> elaborado por la que fue durante 12 años consecutivos presidenta del Grupo de trabajo Dra. Erica Daes.
- **El Estudio sobre los Pueblos Indígenas y su relación con Tierra** <sup>5</sup> elaborado también por la Dra. Daes.

Los estudios realizados por los expertos miembros del GTPI han sido presentados y discutidos durante las sesiones del Grupo de Trabajo.

Pero el logro más importante del Grupo de Trabajo ha sido la elaboración y adopción del **Proyecto de Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas**<sup>6</sup>.

En 1985, el GTPI decidió comenzar la elaboración de un proyecto de Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Durante casi una década el Grupo de Trabajo dedicó gran parte de su tiempo a la redacción de un texto, en el que representantes de los pueblos indígenas, delegaciones gubernamentales, y expertos en la materia participaron muy activamente.

Sin lugar a dudas la plena y activa participación de los pueblos indígenas en el arduo proceso de elaboración de este documento tuvo una influencia fundamental en el texto final que fue adoptado por el Grupo de Trabajo en 1993 y posteriormente en 1994 por su organismo superior la Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos.

En 1995, siguiendo los procedimientos formales, la Comisión de Derechos Humanos consideró el texto enviado por la Subcomisión y decidió establecer un Grupo de Trabajo Intersesional con el mandato de considerar el texto elaborado por el GTPI y elaborar un proyecto de Declaración para su consideración y adopción por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

## **La Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas**

La Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas es un documento largo y complejo que consta de una parte preambular y 45 artículos, divididos en nueve secciones.

Este texto reconoce el amplio espectro de los derechos humanos colectivos y las libertades fundamentales de los pueblos indígenas. Entre ellos, el derecho a la libre determinación sin restricciones, su derecho colectivo

<sup>4</sup> Publicado en 1993

<sup>5</sup> Documento de la ONU : E/CN.4/sub.2/2001/21

<sup>6</sup> Documento de la ONU: E/CN.4/SUB.2/1994/2/Add.1 (1994).

inalienable a la propiedad, uso y control de las tierras, territorios y otros recursos naturales. Sus derechos relacionados con el mantenimiento y desarrollo de sus propias instituciones políticas, religiosas culturales y educativas así como la protección de la propiedad cultural e intelectual de los pueblos indígenas. La Declaración pone énfasis en los requisitos de consulta, participación y consentimiento libre, previo e informado, en relación con actividades de cualquier tipo que tengan un impacto en los pueblos indígenas, su propiedad y sus territorios. Establece también el requisito de una justa y adecuada compensación de las violaciones de los derechos reconocidos por la declaración y establece garantías en contra del etnocidio y el genocidio.

En la Declaración se prevén también procedimientos justos y mutuamente aceptables para resolver las controversias entre los pueblos indígenas y los Estados, entre los que figuran procedimientos tales como las negociaciones, la mediación, el arbitraje, los tribunales nacionales y los mecanismos internacionales y regionales de examen y denuncia en relación con los derechos humanos.

La Declaración señala que los derechos en ella mencionados constituyen las normas mínimas para la supervivencia y el bienestar de los pueblos indígenas del mundo.

### **El Grupo de Trabajo de la Comisión de Derechos Humanos para la Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas (GTPD)**

Este proyecto de Declaración elaborado por el GTPI y adoptado por la Subcomisión en 1994, fue posteriormente considerado por la Comisión de Derechos Humanos, quien decidió<sup>7</sup> entonces establecer un Grupo de Trabajo abierto que se reuniría entre períodos de sesiones de la Comisión para examinar detalladamente el texto presentado por la Subcomisión y elaborar un proyecto de declaración que pudiera ser aprobado por la Asamblea General en el marco del Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas del Mundo (1995-2004).

Desde su establecimiento, el Grupo de Trabajo para discutir el Proyecto de Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas (GTPD) se ha reunido anualmente. Habiendo sido establecido en el marco de la 1ª Década para los Pueblos Indígenas del Mundo, su mandato finalizó en Enero del 2004, pero al no haber podido conseguir un consenso sobre el texto final, la Comisión de Derechos Humanos, en abril del 2005, decidió

---

<sup>7</sup> Resolución de la Comisión de Derechos Humanos 1995/32, de 3 de marzo de 1995

ampliar un año más su mandato para que pudiera finalizar su trabajo y presentar un texto final para su adopción a la Comisión de Derechos Humanos en el 2006.

Cuando la Comisión de Derechos Humanos consideró el establecimiento del GTPD, una de las demandas fundamentales de los pueblos indígenas fue el que se mantuviera el reconocimiento de su derecho a participar en todas las negociaciones que sobre la Declaración tuvieran lugar en el GTPD.

Respondiendo a esta demanda de los pueblos indígenas, la Comisión decidió establecer un procedimiento especial de participación establecido, para asegurar que las organizaciones indígenas que no tuvieran estatus consultivo con el ECOSOC pudieran participar en los debates del grupo de trabajo establecido para considerar el proyecto de Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

Con esta decisión la Comisión de Derechos Humanos reafirmó una vez más el derecho de los pueblos indígenas a participar directamente en el proceso de discusión de sus derechos.

El derecho de los pueblos indígenas no solo a participar meramente como observadores de un proceso de negociación entre las delegaciones de gobierno, sino su derecho a participar plenamente como sujetos de derecho en esta negociación, ha sido objeto de grandes controversias entre las delegaciones indígenas y las de los gobiernos durante todo el proceso de discusión en el GTPD. La perseverancia y firmeza de la demanda de los pueblos indígenas durante todas las sesiones de este grupo de trabajo para que se les reconociera su derecho a ser actores principales en este proceso y no meramente observadores, obligó al GTPD a desarrollar unos procedimientos de trabajo más abiertos, flexibles y participativos de los que habitualmente se aplican en los organismos de la Comisión de Derechos Humanos.

El reconocimiento *de facto* por parte del GTPD de que cualquier texto que se aprobara debería ser un texto consensuado con las delegaciones indígenas permitió a los pueblos indígenas, poder defender consecuentemente los principios y derechos contenidos en el texto en discusión y evitar que se diluyeran o debilitaran a lo largo de este proceso.

El proceso de discusión del texto de la Declaración ha sido un proceso arduo y difícil, donde los pueblos indígenas han luchado consecuentemente a lo largo de todos estos años, para mantener, mejorar y fortalecer el texto original, y poder conseguir así la aprobación de un instrumento jurídico fuerte y progresivo que reconociera la naturaleza colectiva de los derechos humanos de los pueblos indígenas, incluyendo el derecho a la libre determinación sin restricciones, el derecho colectivo a la propiedad, control y manejo de sus tierras, territorios y recursos naturales, el derecho a establecer y mantener sus propias instituciones de gobierno, etc. etc.

A lo largo de este proceso los pueblos indígenas se han enfrentado a grandes retos, que en determinados momentos minaron sus expectativas de poder llegar a la adopción de una Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos Indígenas.

Durante los primeros nueve años de discusión, la negociación avanzó poco y durante casi 9 años el proceso pareció entrar en un callejón sin salida. Por un lado, muchos gobiernos se dedicaron a presentar propuestas totalmente inaceptables para los pueblos indígenas, demostrando una y otra vez su intención de debilitar lo más posible el texto del proyecto de Declaración. Demostrando con ello, su falta de voluntad política para adoptar un instrumento internacional que respondiera a las demandas de los pueblos indígenas. Por su parte, también el movimiento indígena se enfrentó a desafíos de carácter interno. Si bien, durante todo este proceso, el llamado «caucus» indígena consiguió mantener una unidad inalterable en torno a la defensa de los principios de la Declaración, es importante señalar que tuvo grandes dificultades internas a la hora de llegar a acuerdos comunes sobre estrategias de diálogo y negociación con los Estados para poder avanzar en este proceso y salir del *impas*.

Durante los últimos dos años, acercándose ya la finalización de su mandato, el proceso entró en una nueva etapa, donde tanto los gobiernos como los representantes indígenas renovaron su compromiso para conseguir un texto de consenso y trabajaron arduamente para poderlo conseguir.

El trabajo realizado en las sesiones de este último año tuvo grandes resultados, y se pudieron apreciar avances concretos. Por primera vez se pudo llegar a un texto de consenso en muchos de los artículos fundamentales, como en aquellos referentes al derecho a la libre determinación, la naturaleza colectiva de los derechos de los pueblos indígenas, los derechos de Tratados, etc. En base a los acuerdos conseguidos el Presidente del GTPD, Luis Enrique Chávez, elaboró un informe en el que se incluye una propuesta para el Proyecto de Declaración<sup>8</sup>.

Esta propuesta incluye todos los artículos en los que se había podido llegar a un consenso entre representantes indígenas y delegaciones de gobierno. En aquellos artículos, en los que no había sido posible llegar un consenso, como en el caso de los artículos que consideran los derechos de los pueblos indígenas a tierra, territorios y recursos naturales, el Presidente del GTPD, teniendo en consideración las propuestas presentadas, incluyó sus propias propuestas de texto.

Cuando hace solo unos meses, el Presidente hizo público este informe, muchas organizaciones expresaron que después de once años de considera-

---

<sup>8</sup> Anexo 1 del Documento ONU E/CN.4/2006/79

ción dentro del GTPD, los pueblos indígenas habían logrado un instrumento altamente significativo. Pero expresaron también que, algunos aspectos del texto deberían haberse mejorado. Sin embargo, consideraban que prolongar las discusiones en el GTPD solo serviría para menoscabar muchos de los derechos humanos fundamentales de los Pueblos Indígenas afirmados en este texto actual del Presidente. Por ello solicitaron a la Comisión de Derechos Humanos que adoptara una Resolución sometiendo el Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas tal como aparece en la Propuesta del Presidente del GTPD a la próxima Sesión del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, para su adopción final por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su 61° período de sesiones.

Sorprendentemente, la fase final de este proceso ha coincidido con el establecimiento del nuevo Consejo de Derechos Humanos y la desaparición de la Comisión de Derechos Humanos, a la cual estaba dirigido este informe para su adopción y posterior envío al ECOSOC y a la Asamblea General. La aspiración de los pueblos indígenas de que la Comisión, enviara al ECOSOC el documento acordado, no ha sido posible, ya que la ONU decidió cerrar la Comisión y empezar urgentemente el proceso de traspaso de funciones al nuevo Consejo. El cual se reunió por primera vez en el mes de junio del 2006, con la inmejorable noticia de la aprobación final del texto de la Declaración, marcando un hito histórico para los pueblos indígenas.

Después de más de 20 años de ardua lucha la adopción por parte de la Asamblea General de una Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas puede ser una cuestión de meses, ya que, previsiblemente antes de la finalización del 2006 será aprobada por la Asamblea General.

## **Las Conferencias Mundiales**

Desde principios de los años 90, la ONU ha organizado una serie de conferencias Mundiales que ha tenido variados niveles de participación de los pueblos indígenas.

Entre los objetivos de estas conferencias están:

- Movilizar a los gobiernos nacionales y locales y a las Organizaciones No Gubernamentales (ONGs) en la toma de decisiones de los grandes problemas mundiales;
- Servir como un foro mundial en donde se discuten propuestas para establecer un consenso entre las naciones sobre temas de especial relevancia para la comunicad internacional.

- Establecer procesos donde los gobiernos tomen compromisos concretos para dar solución de los problemas planteados.
- Establecer normas internacionales y guías para las políticas nacionales;

La participación y contribución de la sociedad civil, en los debates tanto en los procesos oficiales como no oficiales de estas conferencias, convirtieron estos eventos en verdaderos "foros globales" que han jugado un papel clave para guiar el trabajo de las Naciones Unidas.

Los pueblos indígenas participaron cada vez en mayor número y de forma más activa y coordinada en estos grandes eventos mundiales y donde desarrollaron un trabajo de *lobby* político sumamente importante, consiguiendo que los Programas de Acción de estas conferencias incluyeran textos referentes a los pueblos indígenas.

## **El Foro Permanente**

El Foro Permanente sobre las Cuestiones Indígenas de la ONU es un organismo subsidiario del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas. Su mandato es discutir todas las cuestiones indígenas relacionadas al desarrollo económico y social, cultura, medioambiente, educación salud y derechos humanos.

El Foro Permanente lo componen 16 expertos independientes. 8 de ellos son nominados por los gobiernos y los otros ocho son expertos indígenas nominados por las organizaciones indígenas y elegidos por el Presidente del ECOSOC.

El Foro Permanente sesiona todos los años durante dos semanas en el mes de mayo en Nueva York. Cerca de 1.000 personas participan en estas sesiones, entre ellas delegados de los gobiernos, agencias de las Naciones Unidas, representantes de las organizaciones indígenas, ONGs e instituciones académicas.

La creación del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas de la ONU es un hito histórico en la lucha de los pueblos indígenas para obtener una plataforma institucional dentro del sistema de la Naciones Unidas.

Como dijo el Jefe Oren Lyons de la Confederación Haudenosaunee durante la Reunión del ECOSOC en 2002 donde se tomó la decisión final para el establecimiento del Foro Permanente de la ONU: «La ONU no nos reconocía. Nuestros temas ni siquiera figuraban en la agenda. No existíamos. Golpeamos la puerta de la ONU en 1977 y apenas se movieron. Durante muchos años parecía que sucedía muy poco. Pero hoy, cuando miramos hacia atrás, podemos ver lo lejos que hemos llegado.»

En el Contexto de la ONU el Foro Permanente es un fenómeno bastante único. Por primera vez en la historia, representantes de los Estados y de la sociedad civil gozan de un mismo estatus en un organismo permanente de la ONU. Como lo articuló uno de los actuales miembros del Foro Permanente, el abogado indígena cree de Canadá, Willie Littlechild, «El establecimiento del Foro Permanente es un paso en dirección al reconocimiento de nuestro derecho de autodeterminación. Participaremos en el Foro Permanente en pie de igualdad con los miembros nombrados por los Estados. Por primera vez en la historia seremos parte de la familia de la ONU.»

Una de las demandas fundamentales de los pueblos indígenas en relación con el establecimiento del Foro Permanente fue el que se mantuviera el principio de la plena participación de las organizaciones y comunidades indígenas en todos los debates del Foro Permanente.

La resolución que creó el Foro Permanente y que fue adoptada por la Asamblea General en el año 2000 reconoce claramente este principio de participación abierta y dice que «... los Estados, los organismos de las Naciones Unidas, las organizaciones intergubernamentales y las organizaciones no gubernamentales reconocidas como entidades consultivas por el Consejo podrán participar como observadores; las organizaciones de las poblaciones indígenas también podrán participar como observadoras de acuerdo con los procedimientos aplicados en el Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas»;

El modelo de participación abierto establecido para el Foro Permanente, reconoce pues el derecho de los pueblos indígenas a participar como representantes legítimos de los pueblos y organizaciones indígenas y no únicamente como ONGs. Esto es especialmente importante si se tiene en cuenta el nivel de ubicación del Foro Permanente dentro de la estructura de las Naciones Unidas.

No cabe duda que este logro es el resultado de la larga lucha de los representantes indígenas, para conseguir el reconocimiento de su derecho a participar como actores principales en los debates de las Naciones Unidas sobre temas que les afectan directamente<sup>9</sup>. El modelo de participación abierta aplicado.

El Foro Permanente es un organismo asesor de todas las agencias y organismos de la ONU; su mandato consiste en promover la cooperación entre

---

<sup>9</sup> El reconocimiento por parte del sistema de las Naciones Unidas del derecho de los pueblos indígenas a participar en la discusión de temas directamente relacionados con sus derechos fundamentales, quedo también reflejado en el procedimiento especial de participación establecido por la Comisión de Derechos Humanos, para asegurar que las organizaciones indígenas que no tuvieran estatus consultivo con el ECOSOC pudieran participar en los debates del Grupo de Trabajo Intersesional de la Comisión establecido para considerar el proyecto de Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

estos últimos, hacer recomendaciones e informar en general sobre las condiciones de los pueblos indígenas. El mandato puede parecer muy amplio, pero depende mucho de la voluntad de los pueblos indígenas, gobiernos y otros, para usar este nuevo instrumento como catalizador para mejorar la vida de los pueblos indígenas. Con su posición en el sistema jerárquico de la ONU, apenas por debajo de ECOSOC y a la par, p. ej., de la Comisión de Derechos Humanos, el Foro Permanente tiene un estatus considerable y un amplio espectro de acción que sin lugar a dudas le posibilita consolidar y desarrollar el trabajo de la ONU en relación con los pueblos indígenas y hacerlo más eficiente.

Aunque el Foro Permanente, en su forma actual, quizás no captura plenamente todas las aspiraciones de los pueblos indígenas, es indudable que representa un paso histórico al cumplimiento de la promesa de brindar una voz directa para los pueblos indígenas dentro del sistema de la ONU y establecer una nueva relación que indudablemente será fundamental para poder establecer una nueva relación entre los pueblos indígenas y la comunidad internacional.

Pero, no solamente los pueblos indígenas obtendrán grandes beneficios de este nuevo tipo de relación, el sistema de las Naciones Unidas en general también obtendrá importantes ventajas. Los pueblos indígenas se dirigen al Foro Permanente con propuestas de colaboración con los Estados miembros de la ONU, ofreciendo visiones, ideas, asesoramiento y conocimiento importantes y diferentes. Ahora, más que nunca, la comunidad internacional necesita en su seno a los pueblos indígenas como parte de sus esfuerzos para promover la paz, el desarrollo sostenible, erradicar la pobreza y fortalecer la democracia.

No hay duda que el establecimiento del Foro Permanente marca un hito histórico dentro del trabajo de *lobby* político de los pueblos indígenas, pero también marca el comienzo de un largo proceso que requiere de grandes esfuerzos por parte de todos los implicados, y muy especialmente de los pueblos indígenas, para que pueda cumplir su amplio mandato.

Después de los cuatro años de existencia del Foro Permanente se pueden ya ver sus muchos potenciales en términos del avance en la promoción de los derechos e intereses de los pueblos indígenas. No obstante, también se pueden observar muchos de los desafíos a los que se enfrenta el Foro Permanente que pueden afectar su capacidad de cumplir efectivamente con su mandato. Entre los desafíos más importantes está su capacidad de establecer y desarrollar formas de trabajo efectivas, que fortalezcan su capacidad de acción y que le permitan implementar sus recomendaciones más efectivamente.

Es claro que el proceso que requiere que el Foro Permanente se mueva de la teoría a la acción, del discurso político y las buenas intenciones a resultados concretos que benefician a los pueblos indígenas y consoliden el reco-

nocimiento y protección de sus derechos fundamentales dentro del sistema de las Naciones Unidas es un proceso largo y difícil.

Pero a pesar de los retos que este nuevo organismo tiene por delante, es importante reconocer ya algunos de los logros conseguidos durante sus cinco años de existencia.

El Foro se ha convertido en el punto focal de las Naciones Unidas donde representantes indígenas, delegaciones de gobierno y agencias de las Naciones Unidas han empezado a desarrollar métodos de trabajo efectivos para poder considerar las seis áreas principales de su mandato: desarrollo económico y social, cultura, medio-ambiente, educación, salud y derechos humanos.

En base a las recomendaciones presentadas tanto por las organizaciones indígenas durante las sesiones, el Foro ha adoptando un gran número de recomendaciones importantes sobre temas indígenas. A través de sus recomendaciones al ECOSOC y a las agencias de la ONU, el Foro ha subrayado la importancia de encarar los temas indígenas desde un nivel regional para ofrecer soluciones aún más concretas a las comunidades indígenas.

También ha comenzado a identificar métodos de trabajo innovadores durante el periodo intersesional, y durante los últimos años ha organizado una serie de seminarios técnicos sobre temas de especial relevancia para los pueblos indígenas. Estos seminarios tienen como objetivo elaborar documentos y preparar recomendaciones concretas para su posterior discusión en las sesiones del Foro Permanente.

Tanto los propios miembros del Foro Permanente como el secretariado han preparado contribuciones substanciales sobre los pueblos indígenas para muchos informes oficiales de las ONU.

El Foro también ha demostrado visión en la selección de sus temas principales y, en su última sesión, decidió priorizar la implementación y seguimiento de las recomendaciones efectuadas hasta este momento.

Es importante destacar que el Foro también ha realizado esfuerzos substanciales para elevar la conciencia sobre los temas de los pueblos indígenas en el seno de los más altos organismos de la ONU. Este trabajo fue alabado por el Secretario General, quien en su discurso de apertura de la 3ª sesión del Foro Permanente, declaró que el Foro había comenzado a crear un lugar para sí mismo dentro del sistema de las Naciones Unidas.

### *Relator Especial sobre la Situación de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de los Pueblos Indígenas*

Otro logro importantísimo del movimiento indígena en la larga lucha por la promoción y protección de sus derechos fue indudablemente el nombra-

miento en 2001, por parte de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, del Relator Especial sobre la Situación de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de los Pueblos Indígenas.

Los Pueblos Indígenas aclamaron unánimemente esta decisión de la Comisión de Derechos Humanos, ya que por primera vez, los pueblos indígenas cuentan con un mecanismo de protección para investigar quejas específicas sobre derechos humanos.

Las visitas del Relator Especial a países para recibir información directa sobre la situación de los pueblos indígenas han sido enormemente importantes para los pueblos indígenas. Estas visitas han dado la posibilidad a los pueblos indígenas de un gran número de países de poder establecer un diálogo directo con el Relator y presentarle información documentada sobre su situación. Las recomendaciones presentadas por el Relator en sus informes anuales se han convertido en un instrumento político de gran importancia para los pueblos indígenas, siendo utilizadas para promover la implementación de medidas concretas para la protección de sus derechos no solo en el ámbito internacional, sino también en el ámbito regional y nacional.

### **Los acuerdos ambientales multilaterales**

En 1992 se celebró la famosa Cumbre de Río, la Cumbre sobre Medio Ambiente y Desarrollo (CNUMAD), como colofón de distintas iniciativas en el seno de Naciones Unidas, que se remontan a los años 70, para tratar los problemas ambientales ligados al desarrollo económico y humano. En Río, los gobiernos de todo el mundo desarrollaron y adoptaron una serie de propuestas ligadas a la conservación de los recursos del planeta, como la Declaración de Río, la Agenda 21, el Convenio Marco para Prevenir el Cambio Climático, los Principios sobre Bosques y el Convenio sobre la Diversidad Biológica. Todo ello en un nuevo espíritu que llevaba a examinar críticamente el paradigma de desarrollo válido hasta entonces, que identificaba desarrollo con crecimiento económico, al introducir los factores de respeto al medio ambiente y la relación directa entre pobreza y destrucción ecológica.

Los nuevos conceptos en los que se llevaba trabajando un par de décadas, procedían de un cada vez más amplio movimiento social ambientalista desarrollado particularmente en los países occidentales. Aunque en algunos casos este movimiento adoptó posturas de conservación a ultranza, llevando a enfrentamientos con los pueblos indígenas y las poblaciones locales, en mucho fue ligado a un reconocimiento de los pueblos indígenas como los auténticos guardianes de la tierra, los pueblos que habían desarrollado sistemas económicos y productivos sostenibles sin destruir el medio ambiente en que

vivían y que basaban su identidad en una profunda identificación y respeto por sus territorios.

Pese a los avances paralelos de la participación indígena en el seno de Naciones Unidas y del concepto de desarrollo sostenible, los pueblos indígenas no fueron llamados a participar en las negociaciones de Río. Conscientes de la importancia de los temas que se abordaban, celebraron su propia reunión en la aldea brasileña de Kari-Oca,<sup>10</sup> donde discutieron sus puntos de vista sobre las causas y remedios de la destrucción ambiental. Y aunque nada de esto se tuvo en cuenta en la redacción de los Convenios y documentos de la Cumbre, tanto la Agenda 21<sup>11</sup> como el Convenio sobre la Diversidad Biológica<sup>12</sup> mencionan a las «poblaciones» y «comunidades» indígenas de forma específica. Para la Agenda 21, las «poblaciones indígenas» son uno de los Grupos Principales<sup>13</sup> y les dedica su capítulo 26.<sup>14</sup>

Es decir, se produce en Río y en sus instrumentos un reconocimiento insuficiente de los derechos de los pueblos indígenas, pero a la vez se abren nuevas posibilidades de participación e incidencia en las agendas internacionales a través de la participación en las llamadas negociaciones ambientales multilaterales que ahora se inician y que incorporan, como uno de sus principios, la participación de la sociedad civil, articulada en esos Grupos Principales. Dado que desde el punto de vista de los pueblos indígenas, sus derechos como pueblos unen de forma inextricable derechos llamados humanos y derechos llamados ambientales (la autodeterminación y el desarrollo sostenible son dos caras de una misma moneda), muchos pueblos indígenas han decidido aprovechar las oportunidades de participar en este ámbito de discusión. Por ello participan ahora, en distintos niveles, en la Comisión de Desarrollo Sostenible, en las negociaciones sobre

---

<sup>10</sup> «Declaración de Kari-Oca y Carta de la tierra de los Pueblos Indígenas», en *Asuntos Indígenas*, n.º 4 Octubre/noviembre/diciembre, IWGIA, Copenhague, 1992, pp. 57-61; APARICIO, T., «La Conferencia Mundial Indígena de Kari-Oca», en *Asuntos Indígenas*, n.º 4 Octubre/noviembre/diciembre, IWGIA, Copenhague, 1992, pp. 53-56.

<sup>11</sup> Organización de las Naciones Unidas, *Programa 21: Un Plan de Acción en pro del Desarrollo Sostenible*, Nueva York, 1998.

<sup>12</sup> Texto del Convenio sobre la Diversidad Biológica disponible en [www.biodiv.org](http://www.biodiv.org)

<sup>13</sup> Los Grupos Principales son nueve: mujer; infancia y juventud; poblaciones indígenas; organizaciones no gubernamentales; autoridades locales; trabajadores y sindicatos; comercio e industria; comunidad científica y tecnológica y agricultores.

<sup>14</sup> Por su parte, el Principio 22 de la Declaración política de la CNUMAD señala:

Las poblaciones indígenas y sus comunidades, así como otras comunidades locales, desempeñan un papel fundamental en la ordenación del medio ambiente y en el desarrollo debido a sus conocimientos y prácticas tradicionales. Los Estados deberían reconocer y prestar el apoyo debido a su identidad, cultura e intereses y velar por que participaran efectivamente en el desarrollo sostenible.

Cambio Climático, Diversidad Biológica o en el Foro Intergubernamental sobre Bosques, además de haber jugado un importante papel en la Cumbre Río+10 o Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible, en cuya Declaración, los Estados **«reconocen el papel vital de los pueblos indígenas en el desarrollo sostenible»**.<sup>15</sup>

De todos los nuevos espacios de negociación que se abren a partir de la Cumbre de Río, no todos han sido igualmente receptivos a la participación indígena. En las sesiones anuales de la Comisión de Desarrollo Sostenible, los representantes indígenas participan en un pequeño caucus que se encarga además de preparar por escrito los documentos de posición que los pueblos indígenas, como «grupo principal» debe entregar regularmente a la CDS,<sup>16</sup> además de preparar la participación en los «diálogos de partes interesadas» que se mantienen durante las reuniones.

En relación con el Convenio Marco sobre el Cambio Climático, las organizaciones indígenas han organizado algunas reuniones preparatorias antes de las reuniones oficiales y han elaborado declaraciones sobre los temas a tratar, de gran impacto en los territorios indígenas, como es el caso del mecanismo de desarrollo limpio, los sumideros de carbono, el impacto del cambio climático (particularmente en regiones como el Ártico), el desarrollo de plantaciones o el canje de deuda por servicios ambientales. El impacto ha sido, sin embargo, escaso, ya que las reuniones de las Partes firmantes del Convenio y su Protocolo no permiten participación real en las negociaciones de actores no gubernamentales.<sup>17</sup>

El proceso sobre bosques es particularmente complejo. En las reuniones de Río no consiguió negociarse un instrumento vinculante en relación con los bosques. Para avanzar en las negociaciones y garantizar que se tendrían en cuenta los intereses de los pueblos indígenas, la Alianza Mundial de los Pueblos Indígenas y Tribales de los Bosques Tropicales,<sup>18</sup> desarrolló una estrategia de asociación con países amigos, para organizar en Leticia (Colombia), en 1996, una reunión en la que se plantearon las cuestiones fun-

---

<sup>15</sup> A/CONF./199/20, *Informe sobre la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible*, Johannesburgo, Sudáfrica, del 26 de agosto al 4 de septiembre de 2002.

<sup>16</sup> Sobre la CDS, la participación en las sesiones anuales y los documentos presentados por los grupos principales, puede consultarse <http://www.un.org/esa/sustdev/mgroups/mgroups.htm>

<sup>17</sup> El primer Foro Indígena sobre Cambio Climático se reunió en Lyon (Francia) en septiembre de 2000 para debatir y tomar posición ante los temas discutidos en las Conferencias de las Partes del Convenio. Ha habido posteriores reuniones en las que se han elaborado las declaraciones presentadas ante las Partes, la última en la COP9 celebrada en Montreal en diciembre de 2005.

<sup>18</sup> «Alianza Mundial de los Pueblos Indígenas y Tribales de los Bosques Tropicales,» *Declaración de los Pueblos Indígenas y Tribales de los Bosques Tropicales, Penang, Malasia, Londres, 1992.*

damentales en relación con este tema,<sup>19</sup> que los países asociados trasladaron al proceso. Pocos avances sustantivos se han producido desde entonces en el marco del Foro de las Naciones Unidas sobre Bosques, pese a que la Alianza ha intentado replicar estos encuentros, el último en Costa Rica en forma de reunión de expertos en torno al tema del conocimiento tradicional asociado a los bosques.<sup>20</sup>

Quizá sea en el marco del Convenio sobre la Diversidad Biológica y su proceso de aplicación en el que la participación y el *lobby* indígena han tenido una mayor repercusión, por lo que nos detendremos particularmente en este proceso.

Los Pueblos Indígenas, entonces, somos la cara humana de los temas a tratar en las discusiones sobre la biodiversidad. La forma en que se interprete e implemente este y otros artículos del Convenio afectará nuestras vidas, hábitat, derechos y el futuro de nuestra cultura. Plenamente conscientes de las implicaciones que se dan aquí, y por antecedentes trágicos que tantos hemos sufrido, nos organizamos de forma sumamente responsable para reafirmar nuestro debido espacio en la Conferencia de las Partes.<sup>21</sup>

El Convenio sobre la Diversidad Biológica entra en vigor en 1993. Es un Convenio cuya temática resulta verdaderamente comprensiva. Hablar de diversidad biológica es hablar de todas las formas de vida existentes, no sólo animales y plantas, sino también del material genético en que las diferencias entre las especies se contienen. El CDB tiene tres objetivos: la conservación de la diversidad biológica, su uso sostenible y el reparto equitativo de los beneficios que se generen de ese uso sostenible. Además, el Convenio tiene algunas características que hay que tener en cuenta para valorar su importancia como instrumento jurídico internacional desde el punto de vista de los pueblos indígenas:

1. Su amplia ratificación por más de 185 países, que hace que su desarrollo afecte a los pueblos indígenas de forma mayoritaria.

---

<sup>19</sup> «Declaración de Leticia y propuestas de acción de la reunión internacional de pueblos indígenas y otros pueblos dependientes de los bosques en la gestión, conservación y desarrollo sostenible de todo tipo de bosques» en POSEY, D. (Ed.), *Cultural and Spiritual Values of Biodiversity*, UNEP, Nairobi, 1999, p. 581 y siguientes. En el mismo apéndice pueden encontrarse otras declaraciones indígenas presentadas en el contexto de las negociaciones ambientales multilaterales.

<sup>20</sup> Informes sobre el proceso del FNUB y la participación indígena pueden encontrarse en [http://www.forestpeoples.org/documents/ifi\\_igo/bases/unff.shtml](http://www.forestpeoples.org/documents/ifi_igo/bases/unff.shtml). La reunión de Costa Rica tuvo como resultado de consenso entre las organizaciones indígenas, instituciones y gobiernos presentes, la Declaración de Corobicí y sus recomendaciones.

<sup>21</sup> *En nombre de todas las vidas: los Pueblos Indígenas y la Biodiversidad. Relato desde la Participación indígena en la Tercera Conferencia de las Partes del Convenio sobre la Diversidad Biológica*, 1996, (mimeo).

2. El reconocimiento como principio de la soberanía estatal sobre los recursos biológicos (artículo 3).<sup>22</sup> Este principio fue una de las causas de más profunda discusión durante el proceso de elaboración del Convenio. La intención, en un principio, era la de declarar la diversidad biológica como patrimonio de la humanidad, pero los países más ricos en Biodiversidad *in situ* son a la vez los países menos desarrollados económicamente, por lo que sus gobiernos presionaron para convertir el Convenio en un auténtico contrato que les permitiera obtener beneficios de la explotación de la Biodiversidad. El que el CDB tenga como uno de sus objetivos el reparto equitativo de beneficios derivados del uso sostenible de la diversidad biológica y la importancia creciente del comercio de material genético, de la reproducción de especies *ex situ*, de la manipulación genética de especies vegetales y animales, ha hecho del Convenio un complejo campo de batalla de grandes intereses económicos. En este contexto, el principio de soberanía absoluta de los estados afecta directamente a la posibilidad de control de los pueblos indígenas sobre el acceso a los recursos genéticos en sus territorios, al no reconocerse sus derechos sobre los mismos.
3. Los pueblos indígenas y las comunidades locales son reconocidos por el Convenio como poseedores de una serie de conocimientos, innovaciones y prácticas tradicionales,<sup>23</sup> relevantes para la conservación y uso sostenible de la Biodiversidad y, por tanto, susceptibles de generar beneficios económicos. Esto supone, por un lado, la novedad positiva de reconocer el valor del conocimiento tradicional en un instrumento de estas características, sustituyendo la actitud general de desprecio hacia las «primitivas y atrasadas» prácticas tradicionales. Por otro lado, ya que el uso de estos conocimientos puede producir beneficios

---

<sup>22</sup> Sobre soberanía estatal, derechos indígenas y CDB, véase MACKAY, F., *Los derechos de los pueblos indígenas, la soberanía del Estado y el Convenio sobre la Diversidad Biológica*, Forest Peoples Program, 2004. Disponible en [http://www.forestpeoples.org/documents/conservation/cbd\\_ips\\_sovereignty\\_feb04\\_sp.shtml](http://www.forestpeoples.org/documents/conservation/cbd_ips_sovereignty_feb04_sp.shtml)

<sup>23</sup> La temática del conocimiento tradicional se ha ido abriendo paso en la agenda de los organismos multilaterales en los últimos años, hasta tal punto que casi puede hablarse de un proceso de discusión en sí mismo. Además del CDB, están tratando esta cuestión agencias como la UNESCO, la OMPI (Comité Intergubernamental sobre Folclore, Recursos Genéticos y Conocimientos Tradicionales); UNCTAD (Iniciativa BioTrade); o la FAO, además de las vinculaciones con el acuerdo TRIPs de la OMC. También se han producido discusiones en el campo de Derechos Humanos (Relatora Especial sobre Patrimonio Indígena y propuestas del GTPI) y en el seno del Foro Permanente (Seminario de expertos de septiembre de 2005 en Panamá, E/CN.19/2006/2, disponible en [http://www.un.org/esa/socdev/unpfi/en/session\\_fifth.html](http://www.un.org/esa/socdev/unpfi/en/session_fifth.html)). Para las problemáticas relaciones del conocimiento tradicional con los derechos de propiedad intelectual, TAULI-CORPUZ, V., «Biodiversity, Traditional Knowledge and the rights of Indigenous Peoples», *Indigenous Perspectives*, Vol.6, Nos. 1&2, December 2004, Baguio City.

económicos, se trata del acceso a los mismos y del reparto equitativo de estos beneficios generados, además de su protección y promoción sujeta a las legislaciones nacionales. El Convenio no sólo trata pues de los recursos contenidos en los territorios indígenas, sino que se refiere a algo tan esencial como el conocimiento tradicional de los pueblos indígenas y las comunidades locales.

4. Pese a su importancia, el CDB no tiene mecanismos de obligatoriedad ni de sanción que puedan hacer que las Partes cumplan con los compromisos que van adquiriendo, por lo que el continuo seguimiento tanto del proceso internacional como de los desarrollos nacionales es esencial.

Estas características del Convenio hicieron que, para los representantes de los pueblos indígenas, se hiciera obvia la necesidad de una presencia masiva en el proceso de implementación del Convenio que pudiera alertar a las organizaciones y comunidades del proceso de negociación en que las Partes habían entrado y que se podía, por los principios de soberanía nacional y sujeción a las leyes nacionales, desarrollar a sus espaldas.

El mecanismo de aplicación del Convenio, dirigido por un Secretario Ejecutivo, es por medio de reuniones de los países signatarios, aproximadamente cada dos años, llamadas Conferencias de las Partes (COP), además de reuniones entre las COP (proceso intersesional). La COP tiene un organismo asesor, el Órgano Subsidiario de Asesoramiento Científico, Técnico y Tecnológico, y ha creado Grupos de Trabajo y otros mecanismos para informar a la COP.

La participación indígena en el desarrollo del Convenio,<sup>24</sup> iniciada desde la primera Conferencia de las Partes y masiva a partir de la COP3 celebrada en Buenos Aires, se estructura desde esa reunión en una interesante instancia de participación que es el Foro Internacional Indígena sobre Biodiversidad. El Foro era una nueva versión, en un nuevo espacio desde donde defender los derechos indígenas, de las reuniones informales del cónclave o *caucus* indígena que se realizaban previas y en paralelo a las sesiones oficiales de los distintos organismos en los que se discutían asuntos indígenas, con el fin de acordar posiciones y debatir los temas de discusión. El FIIB insistió desde su creación en su carácter de mecanismo y no de institución, en su esencia abierta y facilitadora de la participación. Se convoca de manera informal antes de las reuniones de las Conferencias de las Partes y otros organismos del CDB,

---

<sup>24</sup> BORRAZ, P (Coord.) *La participación indígena en el Convenio sobre la Diversidad Biológica*, WATU, Madrid, 2000; BORRAZ, P. (Ed.), *Pueblos Indígenas y CDB. Taller sobre la participación indígena en el Convenio sobre la Diversidad Biológica, Santa Cruz de la Sierra (Bolivia) del 4 al 8 de diciembre de 2000*, WATU, Madrid, 2001.

elabora su propia agenda, designa a sus presidentes para cada reunión e intenta garantizar el máximo de equilibrio regional en la presencia indígena en sus sesiones y en las reuniones oficiales que allí se preparan. Durante las reuniones, organiza además trabajo de prensa y eventos paralelos para hacer conocer sus posiciones en los temas a debate y, durante los periodos intersesionesales, ha coordinado la elaboración de estudios de caso para su presentación a la Secretaría y ha mantenido una cierta coordinación interregional.<sup>25</sup>

Desde la COP3, el FIIB presionó para que se crease dentro del CDB un Grupo de Trabajo abierto intersesional para tratar específicamente el artículo 8 epígrafe j<sup>26</sup> y otros artículos directamente relacionados con los pueblos indígenas. Desarrollando mecanismos de presión y acuerdo con gobiernos favorables, se consiguió el establecimiento del Grupo de Trabajo especial reclamado en la COP4 en 1998, que se reunió por primera vez en el año 2000. El trabajo en el seno de este Grupo ha supuesto interesantes desarrollos desde el punto de vista del acceso a la participación de representantes no estatales dentro de un organismo de este tipo. Los representantes indígenas han creado grupos de seguimiento de los distintos temas, han participado en los grupos de contacto y de redacción, co-presiden las sesiones del Grupo, mantienen relaciones directas con la Presidencia, el Buró y con los grupos de países participantes y, en general, tienen un peso importante en las resoluciones de este Grupo de Trabajo.

El CDB es un instrumento que avanza a base de redacción de documentos. Las posturas no se fijan en discursos amplios de posición, sino que se consigue darles validez si se introducen en la redacción de los textos definitivos. Hacer el seguimiento de estos procedimientos de trabajo, a menudo solo en lengua inglesa sin traducción, no es fácil ni siquiera para muchos representantes gubernamentales. Teniendo en cuenta el procedimiento de trabajo, se puede decir que una instancia informal como el FIIB ha conseguido excelentes resultados en conseguir el reconocimiento de algunas de sus propuestas. Pero, ¿hasta donde llega ese reconocimiento?

---

<sup>25</sup> El FIIB tiene actualmente un grupo que hace el seguimiento de la cuestión específica de áreas protegidas, otro dedicado a la cuestión de indicadores y está además desarrollando materiales educativos y de capacitación sobre los temas del CDB.

<sup>26</sup> Artículo 8. Conservación In situ

Cada Parte Contratante, en la medida de lo posible y según proceda: (...)

(j) Con arreglo a su legislación nacional respetará, preservará y mantendrá, los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica y promoverá su aplicación más amplia, con la aprobación y la participación de quienes posean esos conocimientos, innovaciones y prácticas, y fomentará que los beneficios derivados de la utilización de esos conocimientos, innovaciones y prácticas se compartan equitativamente;

Los representantes indígenas han repetido hasta la saciedad en las reuniones del CDB que sin el reconocimiento de sus derechos como pueblos, esencialmente su derecho a la libre determinación y sus derechos territoriales y sobre sus recursos naturales, no podían estar de acuerdo con el CDB como instrumento y se planteaban serias dudas de que pudiera cumplir con sus objetivos. Estos reiterados principios generales no han sido reconocidos en ninguna de las decisiones del CDB, en sus programas temáticos o en sus programas sobre temas transversales.

Sin embargo, se han conseguido avances sustantivos. Por ejemplo, se ha reconocido el valor del conocimiento tradicional al mismo nivel que cualquier otro tipo de conocimiento; se ha desarrollado un programa de trabajo específico sobre el artículo 8j y disposiciones conexas con valiosos elementos para la protección del conocimiento tradicional; se ha reconocido la necesidad de contar con el consentimiento fundamentado previo de los pueblos indígenas en la aplicación de ese programa de trabajo; se ha reconocido el papel del FIIB y otras organizaciones indígenas como asesores de las Partes; se ha recomendado la inclusión de expertos indígenas en distintos mecanismos del Convenio; se han recogido los derechos indígenas en la creación y gestión de las áreas protegidas, etc.

Otra estrategia que ha tenido excelentes resultados en el proceso del CDB ha sido la de intentar vincular su trabajo con otros organismos especializados en asuntos indígenas, como el Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas o el Foro Permanente. En el primer caso, se ha vinculado a la Secretaría del Convenio en la discusión sobre las directrices para la protección del patrimonio de los pueblos indígenas.<sup>27</sup> En el segundo, se ha conseguido establecer una colaboración continua, que se refleja en las recomendaciones del Foro a la Secretaría y en los informes del Grupo de Trabajo sobre el artículo 8(j) en los que se da cuenta del avance en el cumplimiento de dichas recomendaciones. La Secretaría participa en las reuniones del grupo de interagencias en apoyo del trabajo del FPCI. En un ámbito más hostil al reconocimiento de los derechos humanos de los pueblos indígenas como son las negociaciones ambientales, el trabajo conjunto con organismos especializados en este enfoque es esencial para introducir el debate sobre temas tan importantes como la propiedad indígena sobre sus tierras, territorios y recursos o el libre consentimiento informado previo.

Pero, pese a todo, la participación indígena queda siempre constreñida dentro de las agendas y mecanismos establecidos para el desarrollo del proceso. El mismo sistema de trabajo dificulta el desarrollo de un lenguaje propio

---

<sup>27</sup> Iniciada a partir de la designación de una Relatora Especial, Erica IRENE DAES, para esta cuestión, que presentó su informe final sobre el tema a la Comisión de Derechos Humanos en 1995 (E/CN.4/Sub.2/1995/26).

con el que contestar a las resoluciones del CDB. Los principios básicos que los pueblos indígenas han presentado como punto de partida para su participación real, nunca se han reconocido. La participación indígena no es apoyada financieramente de forma regular, dependiendo de los fondos de distintas agencias de cooperación y organizaciones de apoyo. Esto quiere decir que los mínimos mecanismos que permitan la preparación de las reuniones, la consulta con las comunidades o la simple transmisión de información sobre el proceso, aspectos esenciales de la participación plena y efectiva, no han podido desarrollarse. Así que una de las principales riquezas del FIIB, que es agrupar representantes de sólida formación técnica con personas con una visión más política, dirigentes más tradicionales con representantes de organizaciones, no puede aplicarse en todo su potencial en esos espacios.

Problemas tan prácticos como la barrera del idioma impiden que muchos representantes indígenas puedan seguir las discusiones en los grupos de contacto o sean elegibles para los grupos de expertos. Otros criterios suponen *de facto* una barrera para la participación en esos espacios, como la exigencia de *curricula* académicos que pocos representantes indígenas tienen y que, el FIIB ha repetido en muchas ocasiones, no significan mayor cualificación para tratar temas como el conocimiento tradicional.

Es muy importante señalar y comprender todas estas limitaciones, porque son factores que deben tenerse en cuenta siempre que se habla de consultas o de participación. Participación en la toma de decisiones no significa asistir como espectador a la toma de decisiones de otros, sino tener la posibilidad de ser reconocido en igualdad y de influir en el resultado final. El proceso del CDB, con sus luces y sus sombras, logros y limitaciones, puede ser un buen termómetro de lo que se ha conseguido, en términos de participación plena y efectiva, en ámbitos internacionales fuera de los estrictamente dedicados a asuntos indígenas.

## **Comercio y finanzas**

Si la Cumbre de Río supuso la consagración del paradigma del desarrollo sostenible y la adopción de instrumentos legales vinculantes y no vinculantes para hacer frente a los graves problemas globales de degradación ambiental, en 1995, con el Acuerdo de Marrakech, nace un nuevo organismo que va a representar otra arena de discusión mundial con un enorme poder: la Organización Mundial del Comercio.

A diferencia de lo que sucede en instrumentos como el CDB, los acuerdos tomados en la OMC tienen mecanismos muy efectivos de sanción frente al incumplimiento, lo que hace que las decisiones negociadas en el seno de esta institución tengan una efectividad impensable en los acuerdos ambien-

tales o de derechos humanos. De hecho, tratados de comercio, objetivos de Río y derechos humanos, han entrado a menudo en contradicción y, pese al masivo movimiento global en contra, se han impuesto en líneas generales las decisiones de la OMC sobre otro tipo de consideraciones.<sup>28</sup>

Como suele suceder en el espacio internacional, cuanto más importante es un espacio, en términos de poder en la toma de decisiones, más restringidas son las posibilidades reales de participación. Esto está muy claro en las negociaciones de la OMC, donde apenas hay espacios de manifestación de la sociedad civil, menos aún de participación real. En este ámbito, los pueblos indígenas han intentado elaborar un discurso propio dentro de los movimientos de oposición a las decisiones de la OMC, distinguiendo su condición de pueblos y sus derechos sobre sus tierras y territorios como asunto central. En el ámbito de estas negociaciones se ha revelado esencial la coordinación con otros actores sociales con los que se comparten muchos problemas en común para intentar conseguir un mayor impacto en el que actualmente es el espacio fundamental de toma de decisiones a nivel planetario.

Mucho antes de la creación de la OMC se habían establecido, en 1944, las llamadas instituciones de Bretton Woods, de las que forman parte el Banco Mundial, el Fondo Monetario Internacional o la Corporación Financiera Internacional, entre otros. El peso de estas instituciones ha sido formidable en el desarrollo de las políticas económicas y sociales de muchos países del mundo.

Curiosamente, el Banco Mundial fue una de las primeras instituciones multilaterales en tener una política específica relativa a los pueblos indígenas. La Directiva Operacional 4.10 fue adoptada en 1991<sup>29</sup> como directriz para los proyectos financiados por el Banco que podían afectar a pueblos indígenas. El valor de la DO 4.10 en la práctica ha sido escaso, según evaluaciones internas del propio BM, pero su influjo en otros mecanismos financieros ha sido considerable. En el año 2001, el BM se planteó la revisión de esta Directiva para convertirla, en el marco de una reforma mayor de sus procedimientos, en una Política Operativa. Para la elaboración de dicha política, el BM inició un proceso participativo de consultas con las organizaciones indígenas, que ejemplifica bien la complejidad y el impacto real de dichos procesos. Las consultas incluyeron una serie de reuniones regionales y una consulta electrónica.

---

<sup>28</sup> Sobre el impacto del proceso de globalización económica en los pueblos indígenas, véase VV.AA. *Paradigm Wars: Indigenous Peoples' Resistance to Economic Globalization*, International Forum on Globalization, San Francisco, 2005. Sobre la relación entre globalización y desarrollo sostenible, KHOR, M. *Globalization and the crisis of sustainable development*, Third World Network, disponible en <http://www.twinside.org.sg/>

<sup>29</sup> BANCO MUNDIAL, *Directiva operacional 4.20. Pueblos Indígenas*, Washington, 1991.

En todas las reuniones, las organizaciones indígenas insistieron en una serie de puntos clave, como el reconocimiento del libre consentimiento informado previo de los pueblos indígenas ante cualquier proyecto que pudiera afectarlos directamente o indirectamente. En el resultado final, la Política Operativa 4.10<sup>30</sup> adoptada finalmente en julio de 2005, este aspecto no ha sido reconocido. La política no reconoce los derechos básicos de los pueblos indígenas, además de no tener claros mecanismos para su aplicación o para establecer responsabilidad o reparación. El Banco Mundial se encuentra en proceso de elaborar un manual de aplicación de esta política que puede arrojar más luz sobre las posibilidades reales de utilizarla para evitar los tremendos impactos que los grandes proyectos de desarrollo han tenido y siguen teniendo sobre los pueblos indígenas en todo el mundo.<sup>31</sup>

No puede decirse que la participación indígena en el proceso de elaboración de la política haya sido inútil. Pero sí es cierto que ha quedado muy claro que las instituciones financieras intentan acomodar un mínimo de respeto por los derechos humanos de los pueblos indígenas que no suponga cambios profundos en sus modos de actuación. El decepcionante resultado de la Revisión de las Industrias Extractivas<sup>32</sup> es también muestra de esto. Después de un interesante proceso puesto en marcha por el propio BM que llega a conclusiones claras y negativas sobre el impacto de las industrias extractivas sobre los pueblos indígenas, la decisión final desoye las conclusiones y persiste en la financiación de proyectos que implican desarrollo de dichas actividades. Tal vez la riqueza de documentación y testimonios, además de las conclusiones del informe de la Revisión, sean el resultado más útil de este proceso, que puede utilizarse en otros ámbitos para seguir combatiendo la explotación insostenible de los recursos naturales.

Comentarios parecidos podrían hacerse de los procesos de «consulta» de la Corporación Financiera Internacional o de los Bancos multilaterales regionales. La participación en este ámbito tiene el valor de llevar la discusión sobre los asuntos indígenas a espacios en que la discusión de derechos

---

<sup>30</sup> Puede accederse al texto de la misma en [http://wbln0018.worldbank.org/html/eswwwebsite.nsf/BillboardPictures/OP410\\_Spanish/\\$FILE/OP410Spanish.pdf](http://wbln0018.worldbank.org/html/eswwwebsite.nsf/BillboardPictures/OP410_Spanish/$FILE/OP410Spanish.pdf). Se han publicado también las Normas de procedimiento referidas a esta Política, disponibles en [http://wbln0018.worldbank.org/html/eswwwebsite.nsf/BillboardPictures/BP410\\_Spanish/\\$FILE/BP410\\_Spanish.pdf](http://wbln0018.worldbank.org/html/eswwwebsite.nsf/BillboardPictures/BP410_Spanish/$FILE/BP410_Spanish.pdf).

<sup>31</sup> Para hacer un seguimiento del proceso de reforma de la DO 4.20, incluidas consultas, comentarios etc. puede visitarse [http://www.forestpeoples.org/documents/ifi\\_igo/bases/wb\\_base.shtml](http://www.forestpeoples.org/documents/ifi_igo/bases/wb_base.shtml). Para la Corporación Financiera Internacional: [http://www.forestpeoples.org/documents/ifi\\_igo/bases/ifc.shtml](http://www.forestpeoples.org/documents/ifi_igo/bases/ifc.shtml).

<sup>32</sup> Toda la documentación y conclusiones del proceso disponibles en <http://www.eireview.org>. Véase también: VV.AA., *Extrayendo promesas: Pueblos Indígenas, Industrias Extractivas y el Banco Mundial*, Tebtebba Foundation, FPp., Baguio City, 2003.

humanos no es habitual. Pero no tiene una incidencia real, hasta el momento, en las decisiones de política o acción de estas entidades.

### **El desarrollo sostenible y las políticas de cooperación internacional**

Además de los instrumentos vinculados al medio ambiente, de los que ya se ha hablado, la Cumbre de Río y su proceso posterior supusieron la adopción del desarrollo sostenible como nuevo paradigma del progreso económico, social y ambiental. Ya se ha comentado la creación de la Comisión de Desarrollo Sostenible y la participación indígena en la misma y la celebración de la Cumbre Mundial de Desarrollo Sostenible en 2002, diez años después de Río, para evaluar lo alcanzado en los compromisos de entonces y lo que todavía quedaba por conseguir.

La participación indígena en el proceso y en la Cumbre de Johannesburgo fue muy interesante.<sup>33</sup> Aunque el proceso oficial constreñía dicha participación al juego de los Grupos Principales de Río (lo que hizo que se presentaran durante todo el proceso preparatorio de dos años los documentos sobre los distintos temas en discusión), se tomó en la Cumbre una decisión de gran relevancia. Sin excluirse del proceso general de discusiones en el que se intentaba tener la mayor incidencia, las organizaciones indígenas participantes en el proceso decidieron a su vez tomar un papel propositivo y no solo reactivo y elaboraron su propia declaración política y plan de acción para conseguir el desarrollo sostenible. Este cambio de posición, que también se ha intentado en otros procesos de negociación, como el CDB,<sup>34</sup> puede suponer un cambio cualitativo en la participación indígena en muchos procesos de negociación en los que la simple reacción a las propuestas de los actores gubernamentales resulta claramente insatisfactoria. Es necesario para ello, sin embargo, un mayor esfuerzo en el trabajo coordinado y continuo entre las organizaciones indígenas más allá de la asistencia a las reuniones.

La aplicación del paradigma del desarrollo sostenible y de los Objetivos de Desarrollo del Milenio ha marcado las nuevas políticas de cooperación al desarrollo elaboradas y ejecutadas por los países desarrollados, que tienen también un profundo impacto en los pueblos indígenas.<sup>35</sup> Las agencias de cooperación han iniciado, a veces voluntariamente y a veces forzadas por las

---

<sup>33</sup> *Los pueblos indígenas y la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible*, Tebtebba Foundation, Almaciga, Baguio City, 2003. Incluye la declaración política y plan de acción de Kimberly sobre los pueblos indígenas y el desarrollo sostenible.

<sup>34</sup> Así se ha iniciado un plan propio para el desarrollo de indicadores y para el trabajo de educación, sensibilización y conciencia pública en el seno del FIIB.

<sup>35</sup> VV.AA., *Visiones indígenas sobre desarrollo y cooperación*, AECI, Madrid, 2005.

mismas organizaciones indígenas, revisiones de sus políticas de cooperación que en muchos casos ignoraban no ya los derechos sino la misma existencia de los pueblos indígenas. Dichos procesos han incluido, en ocasiones y con diferente profundidad, mecanismos de participación directa de los pueblos indígenas, como es el caso de Dinamarca o España. La incidencia de la participación indígena ha sido notable en casos como la Unión Europea,<sup>36</sup> aunque queda por consolidar un compromiso serio, no solo en los proyectos específicamente dirigidos a pueblos indígenas, sino en proyectos generales que tienen impactos sobre los mismos, como es el caso de los grandes proyectos de infraestructuras o de gobernabilidad.

## Conclusiones

Los pueblos indígenas, a través de sus diferentes organizaciones y representantes, han trabajado en el nivel internacional desde hace varios años para intentar avanzar en el reconocimiento y aplicación de sus derechos como pueblos.

En este proceso se han producido victorias considerables, como el establecimiento de organismos especializados en el seno de las Naciones Unidas, el debate sobre un Proyecto de Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas o el reconocimiento parcial del consentimiento informado previo de los pueblos indígenas frente a actuaciones que les afectan.

El ámbito internacional no es un espacio fácil. Pese al compromiso de participación en muchas de las negociaciones en el marco de las Naciones Unidas, las reglas de procedimiento tienden a ser excluyentes, especialmente en los espacios donde se produce la verdadera toma de decisiones. Como conclusión, podemos mencionar algunas de las dificultades que pueden observarse en este proceso:

- En términos generales, salvo en el caso de los organismos especializados de derechos humanos, los procesos de toma de decisiones en el ámbito de las Naciones Unidas y otros organismos multilaterales dependen únicamente de los Estados. El sistema de Naciones Unidas identifica "pueblos" con Estados Nación, lo que excluye a los pueblos indígenas. Otros actores no gubernamentales se encuentran igualmente

---

<sup>36</sup> En junio de 2002 se realizó la conferencia *Speaking Out: Indigenous Views of Development and the Implementation of the EU Policy on Indigenous Peoples* en Bruselas, en la que las organizaciones indígenas presentaron estudios de caso y recomendaciones en relación con la política de cooperación de la Unión Europea. Esta reunión, junto con el *lobby* sostenido a las instituciones europeas por medio de visitas y envío de información, han conseguido mantener la temática indígena de manera específica dentro de la agenda de la cooperación europea.

excluidos y, aunque se va produciendo una progresiva incorporación de los mismos en algunos procesos, no tienen en ningún caso poder ni de voto ni de veto. Dentro de los sistemas previstos de participación de no Partes es fácil advertir que la participación es mayor cuanto más bajo es el rango del organismo, y más restrictiva conforme la capacidad ejecutiva del organismo aumenta.

- La mala estructura de gobernanza de estos instrumentos y organismos que provoca contradicciones y superposiciones en sus actuaciones, desarrollo o aplicación.
- La falta de un compromiso real y voluntad política por parte de los Estados, incluidos los que han ratificado los distintos convenios e instrumentos, para cumplir con los objetivos acordados.
- El amplio espectro de temas cubiertos en el escenario internacional, que hace difícil un seguimiento coherente de los mismos a no ser que se tenga un claro enfoque estratégico.
- La naturaleza amplia de muchos de estos procesos de negociación, que no están únicamente relacionados con Pueblos Indígenas, sino que afectan a muchos grupos de intereses diferentes, por lo que los asuntos de los Pueblos Indígenas corren el riesgo de ser considerados marginales o de no ser tratados con la especificidad necesaria. Esto hace necesario el establecimiento de alianzas con otros sectores, un proceso complejo en el que se debe profundizar.
- Su naturaleza técnica, que hace difícil la comprensión del desarrollo de las negociaciones y puede llevar a buscar una participación de expertos que desvíe de los objetivos reales de la participación y la limite.
- Los temas clave de discusión se están desviando hacia las instancias ligadas a la globalización económica, como la Organización Mundial del Comercio (OMC) o la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), donde hay dos problemas fundamentales: la imposibilidad de planteamientos políticos y holísticos sobre las cuestiones y la dificultad de acceso a las negociaciones.

Todas estas dificultades pueden verse superadas con un enfoque estratégico y una mayor incidencia de organismos de coordinación, como el Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, que puede jugar un papel determinante para conectar las cuestiones de derechos humanos, desarrollo sostenible, medio ambiente, o necesidades básicas. De este modo la participación específica en las deliberaciones sobre los distintos temas en distintos escenarios responderá a un objetivo común y se podrá desarrollar un proceso en que los avances en un espacio puedan trasladarse a otros y de este modo, consolidarse.

Para ello, es esencial que las organizaciones indígenas y sus representantes trabajen en la construcción de una visión estratégica común en el espacio internacional. Esto no supone renunciar a las posiciones específicas que los distintos pueblos puedan tener frente a una cuestión determinada, sino desarrollar la suficiente coordinación para poder debatir y plantear las diferencias de modo que se puedan obtener los mejores resultados en este nivel determinado para los pueblos indígenas en su conjunto.

Por otro lado, una participación plena y efectiva en el ámbito internacional solo es posible si se articula con las acciones en el nivel regional, nacional y local. Por ello, la participación internacional no debe considerarse como asistencia a reuniones desvinculadas de los procesos locales, sino como parte de un proceso local para la defensa y aplicación de los derechos de los pueblos indígenas. En este sentido, las actividades de coordinación, comunicación y capacitación se convierten en factores esenciales para posibilitar una verdadera participación en el ámbito multilateral.

# Medios de comunicación y empoderamiento indígena. EnREDando con las nuevas tecnologías

Joseba Arregui

«Ignacio Arregi, M.<sup>a</sup> Teresa Orue,  
Mireya eta Rikardo Arregiri»

«De que nos sirve tanta reflexión sobre estos temas si la información nunca llega a las Comunidades Indígenas. Hay que crear nuevas formas de enseñar y comunicar que lleguen a la gente y preserven su sabiduría»  
Noemí Bravo, Mixe de Oaxaca

## Introducción

En la última década del siglo xx, el auge de las TIC ha posibilitado la creación por parte de los PIs de un movimiento paradiplomático (Cuarto Mundo) de alcance mundial y estructura descentralizada. Además, Internet ha coadyuvado a extender la cultura y realidad de los derechos humanos y los derechos de los PIs a los cuatro vientos; coordinando, preparando y divulgando experiencias a nivel mundial en las que se han intercambiado discursos, visiones, valores, estrategias, anhelos y problemáticas, produciéndose un nivel de homogeneización y cohesión del discurso entre pueblos extremadamente dispares. Por lo tanto, cualquier tarea de seguimiento o investigación de la actividad paradiplomática indígena hace necesario un seguimiento de su presencia y desarrollo en Internet<sup>1</sup>.

La presencia e importancia creciente de los PIs, tanto en foros institucionales como en grandes cumbres alternativas organizadas por la sociedad civil internacional, no se ha traducido en una mayor presencia en los medios de

---

<sup>1</sup> SETON, K. «Fourth World Nations in the Era of Globalisation: An Introduction to Contemporary Theorising posed by Indigenous Nations». *Fourth World Journal*, 4(1). 1999

comunicación, que siguen utilizando discursos tradicionales y estereotipos de origen colonial para tratar la problemática y realidad indígena contemporánea. Como forma de superar esta realidad, los PIs han utilizado los recursos que les brinda Internet para asegurar su presencia y ejercer su derecho a la autorrepresentación, su libertad de expresión y el derecho de autodeterminación que les asiste. Esta proyección de su naturaleza política en el ciberespacio, más allá de las fronteras y control directo de los Estados, constituye un novedoso y original ejercicio de ciberdiplomacia.

El objetivo de este artículo es reflexionar sobre las oportunidades que Internet ofrece a la hora de plantear iniciativas de comunicación descentralizadas e iniciativas de empoderamiento cultural y político capaces de superar la tradicional marginación que los PIs sufren en los grandes medios de comunicación. Si bien nuestro artículo destaca esta relación no queremos dejar de lado la relación con los medios de comunicación de masas tradicionales. Consideramos que la radio, la televisión y la prensa escrita, por su carácter mayoritario siguen siendo cruciales para educar a las sociedades envolventes en la nueva realidad indígena y facilitar el diálogo intercultural entre civilizaciones tan dispares. Así mismo, consideramos que la producción, realización y emisión de material comunicativo tiene gran potencial, tanto como apoyo a iniciativas de desarrollo como para reforzar la actividad paradiplomática indígena. Por ello, pretendemos llamar la atención sobre la necesidad de considerar el área de comunicación como parte importante del trabajo diario de las organizaciones y muy especialmente de la actividad paradiplomática realizada cuando éstas se hallan en el extranjero.

### **Entre la alterofilia y la alterofobia**

Desde la llegada de los primeros europeos la diversidad de culturas, sociedades, ecosistemas y tradiciones políticas que encarnan los PIs han representado un problema complejo de difícil solución para la civilización europea. La imposición de un modelo hegemónico-reduccionista-asimilacionista, que convirtió a los indígenas en una clase inferior y subordinada al poder colonial primero y al de los Estados después, no ha conseguido que los PIs sean finalmente asimilados y desaparezcan. Esta relación tensa entre PIs y sociedades no-indígenas se ha movido históricamente entre la alterofilia y la alterofobia.

Las visiones estereotipadas principales sobre los PIs tienen su origen durante el periodo colonial cuando los indígenas sufrieron un doble fenómeno de imposición de la cultura foránea y de negación, supresión y marginalización-periferización de la propia. El resultado fue su invisibilización, es decir la desaparición de los PIs de la escena pública y su conversión en

realidades ocultas (*hidden nations*), que la sociedad dominante no consideró dignas de atención o respeto<sup>2</sup>.

Las oportunidades para el diálogo intercultural fueron escasas y se vieron reducidas cuando la maquinaria ideológica colonial comienza a producir una historia colonial que pretende legitimar la conquista, la necesidad y bondad del nuevo sistema, ofreciendo una imagen negativa del indígena contrapuesta al proyecto de civilización euro-cristiano.

El choque entre visiones y sobre cómo integrar al indígena en la civilización occidental dio lugar a un importante debate intelectual en el siglo XVI entre los partidarios de un trato humano a los indígenas y aquellos que negaban esa posibilidad. El debate entre Las Casas y Sepúlveda levantó pasiones y sacudió conciencias. En la visión de Sepúlveda, denominada el «indio cerdo»<sup>3</sup> (Hanke, 1941), los indígenas son descritos como salvajes, crueles, rebeldes ingobernables, herejes y capaces de los más abyectos comportamientos que una mente civilizada pudiese imaginar. La caracterización de los indígenas como salvajes «*bichos de mato*» fue un elemento importante de la política extrema de Descubrimiento y Conquista que animaba las empresas europeas. Esta caracterización facilitaba la aplicación de las estrategias de guerra y genocidio a la hora de establecer control sobre los territorios indígenas.

Frente al modelo deshumanizador de Sepúlveda se impuso un colonialismo piadoso que lideraron Las Casas y Vitoria. La propuesta de Vitoria es la que a la larga condicionó más la postura oficial y el actual imaginario colectivo<sup>4</sup>. El indígena es aceptado como ser humano pero se le considera «rústico, menor y miserable». La relación que aquí se infiere es la de amo-siervo, quedando en manos del poder colonial civilizar y velar por el bienestar de los indígenas. Esta propuesta de paternalismo colonial niega la autonomía y la calidad de sujeto político de los PIs presentando a los indígenas como meros objetos pasivos que sufren la acción de actores o procesos exteriores.

En definitiva, la sociedad colonial se concedió a sí misma la centralidad y en su paradigma civilizatorio al indígena le quedó sólo ser tratado como bárbaro o como salvaje-hereje. A pesar de que surgen idealizaciones, la más famosa la propuesta por Rousseau en su visión del buen salvaje, tanto la ciencia como la literatura del siglo XVIII tienden a considerar a los indígenas como pertenecientes a los estadios más bajos de la civilización del momento

---

<sup>2</sup> SPICER, E. «The nations of a state» *Boundary 2*, 19(3). 1992

<sup>3</sup> HANKE, L. *La Lucha por la Justicia en la Conquista de America*. Madrid: Ediciones Istmo. 1949.

<sup>4</sup> Vitoria fue una importante fuente de inspiración para el padre de la «Indian Law» Marshall y su caracterización de los PIs como «naciones dependientes» que mantenienen una relación con el gobierno USA como la que mantiene un siervo con su señor.

y carentes del gobierno y estructuras básicas que caracterizaban a las sociedades civilizadas de la época.

Estas visiones coloniales no cambiaron mucho con la independencia de las primeras colonias americanas. Los nuevos Estados consideraron a los PIs como realidades primitivas que debían desaparecer ante el avance de los modernos Estados-nación republicanos. La convivencia en términos de igualdad entre indígenas y republicanos fue descartada por la mayoría de los padres fundadores. Los procesos de construcción de las nuevas repúblicas se realizaron mediante procesos de expansión territorial y conquista de las naciones indígenas. El caso de los EEUU, por su reflejo tanto en el cine como en la televisión, constituye sin duda el ejemplo más conocido popularmente. El periodo republicano, a la vez que asimilaba a los PIs, produjo una versión de la conquista de los PIs, que impulsó la imagen del «indígena desaparecido»<sup>5</sup> (*vanishing indian*) como algo anacrónico, una rémora del pasado que estaba condenada a desaparecer ante el imparable avance de la civilización moderna que produce la «Conquista del Oeste». Así pues, en el imaginario liberal el proceso de colonización y conquista constituye una forma de superar situaciones de salvajismo, barbarie, pobreza crónica y atraso que la visión colonial/republicana achaca a los PIs. Esta visión se popularizó tanto en el sistema educativo como en los medios de comunicación, principalmente prensa escrita y folletos, y literatura de la época. Por ejemplo, el Circo de Buffalo Bill que recorrió diferentes ciudades europeas constituye un ejemplo de esta popularización del mito del «Viejo Oeste» que influyó en el imaginario popular de la época. En la primera mitad siglo XX esta popularización pasó principalmente al cine que divulgó estos mitos y estereotipos a nivel mundial convirtiéndolo en un referente de la incipiente cultura de masas mundial.

La reestructuración de la sociedad internacional tras la II Guerra Mundial y la segunda oleada de descolonización no trajeron grandes cambios para los PIs, ya que la ideología de la construcción nacional y desarrollo internacional imperante desde los 60 integra muchos de los estereotipos negativos anteriormente comentados. Por ejemplo, la teoría de Rostow sobre los estadios de desarrollo coloca a las culturas tradicionales en estadios iniciales de desarrollo y les niega valor alguno. Se retoma el mito de la conquista de las últimas fronteras (Ártico, Amazonia, Siberia etc) y se concluye que

---

<sup>5</sup> FENIMORE COOPER, con su obra *El Último Mohicano* (1824), constituye uno de los precursores de esta visión. Tanto Uncas como Magua se corresponden con los estereotipos del indio cerdo y buen indígena comentados. Sin embargo, la idea del ocaso de los pueblos indígenas frente al avance de los colonos constituye una de las ideas centrales de este libro y el protagonista continúa siendo un hombre blanco atrapado entre dos mundos: el viejo mundo de los pobladores nativos y el nuevo mundo que representa los colonos y la siempre expansiva sociedad moderna.

sólo la desaparición y asimilación de los PIs en la modernidad garantizan su «desarrollo». La lucha contra la pobreza se convirtió así en lucha contra los PIs en la medida en la que los Estados y agentes internacionales impulsaban estrategias de «invasión mediante desarrollo y transmigración». Aparece el indígena miserable, indigente y dependiente de las redes de bienestar social estatales e internacionales (*welfare colonialism*). Al haber integrado los viejos estereotipos en complejos planes de ingeniería social, esta ideología y praxis del desarrollo ha colocado a los PIs en una situación de crisis sin parangón y amenazado su supervivencia como realidades contemporáneas autónomas y singulares.

Cuando hablamos de indígenas se nos hace difícil liberarnos de las imágenes y estereotipos creados por las diferentes olas de colonización que han descrito al indígena como un ser bárbaro, periférico, salvaje, primitivo, pre-moderno y anacrónico con una cultura tradicional, local y estática, incapaz de integrarse y convivir con la civilización moderna. Debido a ello, los indígenas aparecen en nuestro imaginario colectivo como la antítesis de la modernidad, como obstáculos al desarrollo que pertenecen al pasado, a un mundo superado, y en la medida en que se integran en nuestro mundo tendemos a incluirlos en categorías modernas tales como campesinos o trabajadores. Este es el discurso del «indígena desaparecido» (*vanishing indian*) que ha cultivado históricamente la ideología y sociedad dominante.

Durante todo este tiempo los medios de comunicación han reproducido, reforzado, apoyado y popularizado las visiones negativas y estereotipadas que las sociedades mayoritarias han tenido sobre los PIs. La influencia de los medios de comunicación de masas ha recreado, mantenido y reforzados los mitos y discursos colonizadores favoreciendo su adopción como parte de la cultura popular, a través, sobre todo, del cine, radio y televisión. El resultado, tal y como señalan, *afecta a todas las capas sociales que conforman la sociedad dominante ya que* la permanente difusión social de un imaginario descalificador del «diferente», impregna a todos los sectores de las sociedades nacionales: los indígenas no sólo son discriminados por los grupos más beneficiados, lo cual podría atribuirse a una herencia ideológica colonial, sino, también, por los miembros no-indígenas de su propio sector social. Ya sea porque el ciudadano pobre no-indígena encuentra y prefiere encontrar su identificación cultural en el comportamiento de los estratos hegemónicos y privilegiados, o bien porque el desprecio por el «otro» descalificado, convierte tal ejercicio en el reaseguro de la existencia de un grupo «inferior» en la escala social, que le permite obtener beneficios secundarios en posibles alianzas políticas y oportunidades de acceso a mayor participación social».

Más recientemente, el creciente protagonismo político indígena y su movilización en contra de numerosas situaciones de injusticia (Chiapas, Bolivia, Ecuador, Chile) han recibido un tratamiento negativo que ha vuelto a utilizar

la imagen estereotipada del indígena como levantisco y enemigo del desarrollo. P.e, los Mapuches denuncian que se les haya tildado de «terroristas» por oponerse a los proyectos de desarrollismo que amenazaban con ocupar sus territorios. Los indígenas aparecen por tanto relacionados con otras noticias que captan la atención de los medios y desde una óptica negativa en la que el esfuerzo mediático por explicar y contextualizar estas realidades es muy escaso y se manejan estereotipos e imágenes populistas.

Tal y como nos recuerda Maybury-Lewis<sup>6</sup> la imagen del indígena anacrónico y antimoderno sirve a los intereses de todos aquellos que se benefician del abandono y posterior ocupación de los territorios indígenas o aquellos que desearían que los PIs desaparezcán y dejen de reclamar la creación de estados multiculturales.

En la última década, junto a la imagen del indígena indigente/miserable o el indígena levantisco, aparecen nuevos estereotipos relacionados en cierta manera con la crítica postmodernista y el avance del Desarrollo Sostenible como paradigma alternativo. Se populariza la imagen del indígena exótico y se desarrolla un interés en aquellas culturas y costumbres que más chocan con nuestro mundo desarrollado. Hay un interés por las comunidades no contactadas y por los pueblos que mantienen su carácter genuino. Este nuevo interés por los indígenas puros, incorruptos aparece también en las publicaciones, programas e incluso catálogos turísticos especializados en turismo ecológico, cultural y de aventura. Lo culturalmente genuino y el paisaje virgen que contrasta con el mundo urbano se encarnan en el indígena.

La combinación entre exotismo y resistencia ante los proyectos de desarrollo internacional constituye una combinación muy atractiva para mucha gente del Primer Mundo. Esta imagen romántica es constantemente repetida en los medios de comunicación que tienden a presentar la problemática indígena como una lucha agónica y desigual entre David y Goliat. Últimos testimonios de un mundo condenado a desaparecer ante el empuje de la globalización depredadora.

Junto al indígena exótico aparece también el «indígena ecológico»: el indígena pasa a encarnar el ideal de «homo ecologicus», en equilibrio constante con el medio ambiente, al que aspira el Desarrollo Sostenible. Muchos grupos ecologistas y movimientos alternativos, sobre todo después del levantamiento zapatista, encuentran inspiración en los PIs. La carta del Chief Seattle o la leyenda de los Guerreros del Arco Iris, que se cita como inspiradora del nacimiento de Green Peace, son ejemplos de esta idealización y utilización instrumental de los PIs, sus visiones y sus culturas por parte de movimientos ecologistas y de «Nueva Era».

---

<sup>6</sup> MAYBURY-LEWIS, D. «The Internet and Indigenous Groups». *Cultural Survival Quarterly*, 21(4). 1998

Por último, ligado a la popularización del movimiento «Nueva Era» se produce el «indígena mágico». Se ve al indígena no modernizado como poseedor de secretos, conocimientos, experiencias y vivencias propias de las sociedades no industriales que la sociedad industrial y postindustrial ha olvidado o erradicado. Los libros de Castañeda, el interés por los chamanes y las religiones animistas, el consumo de drogas como el peyote y la ayahuasca han inspirado este interés creciente por las culturas indígenas y sus religiones. Se percibe una sabiduría, un vínculo, un equilibrio con el mundo natural y espiritual del que los occidentales carecemos.

### **EnREDados: indígenas a un clic de distancia**

Los PIs han permanecido al margen de los beneficios y han sufrido las peores consecuencias de las grandes revoluciones políticas, culturales y tecnológicas que han marcado nuestra historia reciente. La brecha tecnológica históricamente ha condicionado negativamente la relación que los occidentales hemos tenido con los PIs y la imagen que de ellos tenemos. En el siglo XXI invertir esta tendencia y presentar la realidad indígena de forma que las sociedades occidentales tecnológicamente orientadas puedan reconocerla y tratarla de forma respetuosa constituye una cuestión fundamental. Lo es más en la actual Sociedad del Conocimiento que basa su desarrollo en el conocimiento, la información y la comunicación como ejes principales de futuro desarrollo.

Si bien el paradigma dominante tiende a representar a las culturas indígenas como atrasadas tecnológicamente, la realidad es que desde los primeros contactos los PIs han adaptado la tecnología occidental a sus necesidades. Es en esta tradición de desarrollo tecnológico por contacto que debemos encontrar el precedente de Internet como herramienta de empoderamiento y supervivencia étnica.

Desde el inicio del contacto interétnico, los indígenas fueron desarrollando nuevas estrategias de supervivencia entre las cuales, y dependiendo del grado de vitalidad de la cultura originaria, se cuentan las tendencias a la apropiación y resignificación de aquellos bienes culturales producidos por la sociedad hegemónica que puedan favorecer los procesos organizativos de sus pueblos. Existen numerosos ejemplos históricos, como la apropiación del caballo o de las tácticas militares del colonizador, así como procesos actualmente en curso que articulan aspectos centrales de su cosmovisión con conocimientos provenientes de la sociedad global. Tal es el caso de la complementación del sistema andino de salud con las propuestas de la medicina occidental o la adopción de las nuevas tecnologías productivas junto con la revalorización de los principios agroecológicos de los pueblos americanos.

Estas prácticas, que vinculan y entrecruzan mundos distintos y concepciones a menudo opuestas, constituyen innegables fortalezas interculturales de los indígenas que facilitan su interacción con el nuevo paradigma informático<sup>7</sup>.

El desarrollo de las Tecnologías de la Información y Comunicación (TIC) ha supuesto una auténtica revolución a nivel mundial y ha abierto una ventana de oportunidad a los PIs, que gracias a la Red pueden contar con un medio alternativo para romper la gruesa capa de silencio, ocultamiento y de invisibilidad a la que han sido sometidos por las sociedades dominantes. A pesar de la existencia de una preocupante brecha digital<sup>8</sup> relacionada con la situación de miseria y analfabetismo que sufren los PIs, afortunadamente, la revolución digital contiene territorios, rostros y protagonistas indígenas. Internet, a pesar de los riesgos que implica, se presenta como una poderosa herramienta que ayuda a los PIs en su lucha constante por mantener su cultura y mejorar los términos que gobiernan sus relaciones con otras naciones<sup>9</sup>. Lejos de constituirse únicamente en una tecnología de homogenización cultural la experiencia indígena en la Red demuestra que Internet es una importante herramienta de resistencia cultural y apoyo al ejercicio de la autodeterminación indígena. Además, tal y como señalan Crawford & Bray-Crawford el acceso a las TIC proporciona y acrecienta las oportunidades de participar en el proceso de autodeterminación y aumenta las posibilidades de lograr avances en materia política, económica, social, educativa y cultural en el siglo XXI.

Es por esto que podemos hablar de Internet como herramienta de empoderamiento de los PIs, que ha permitido mantener una voz y una presencia diferenciada, definir su interés y cuestionar las decisiones de los gobiernos y otros actores internacionales que afectan a sus vidas. También proporciona a los PIs y otras minorías culturales un medio asequible con el que dirigir sus mensajes a una audiencia mayoritaria. Esta apropiación de Internet se origina en la necesidad que tienen los PIs de transmitir al mundo una perspectiva indígena sobre su historia, sus realidades, sus culturas, los hechos que les afectan y las contribuciones que realizan al mantenimiento de la diversidad cultural y biológica del planeta. Además, el desarrollo de Internet ha posibilitado una comunicación directa, más barata y de alcance mundial. En gran medida es el matrimonio perfecto entre la necesidad de los PIs de comunicar y el uso de

---

<sup>7</sup> HERNANDEZ & CALCAGNO, *Op. Cit.*

<sup>8</sup> El acceso a las TIC se concentra principalmente en los países del Primer Mundo y en las élites del Tercero. Los sectores marginados de las ciudades y zonas rurales quedan al margen de estas tecnologías que constituyen una de las columnas vertebrales del desarrollo político, cultural, económico y social del siglo XXI. El no acceso a estas tecnologías es concebido como un factor de riesgo que aumenta la distancia entre ricos y pobres, generando así un nuevo factor de subdesarrollo.

<sup>9</sup> MAYBURY-LEWIS, *Op. Cit.*

una tecnología que vehicula un contenido política y culturalmente relevante para ellos.

La presencia en Internet<sup>10</sup>, desarrollada durante la última década, ha concedido una presencia continua, que supera las apariciones puntuales de los PIs en los foros internacionales y en programas de noticias y especializados de las cadenas internacionales por satélite. Es más, el uso de las TIC y especialmente de Internet son características del movimiento indígena internacional conocido como Cuarto Mundo<sup>11</sup>. va más allá y afirma que la mayoría de la información publicada por los PIs es digital y que no resulta tan fácil conseguirla en las bibliotecas. Crawford & Bray-Crawford ahondan en esta presencia y consideran que se trata de una actividad paradiplomática en toda regla que denominan «ciberdiplomacia».

*One criterion for independence, for being a sovereign country, is having a territory. In cyberspace, the parallel could be drawn of a virtual territory, the presence on the WWW, the Home Page being the capital and all the related documents being the territory. A number of recognized countries have such a territory in cyberspace, and increasingly unrecognized nations are mapping out their own cyber-territories.*

*Another criterion for independence is international relations, and the parallel here would be international relations. Many peoples and nations with limited ability to travel and conduct diplomatic affairs may utilize the electronic ability to initiate and/or develop relations with other governments, both recognized and unrecognized.*

La ciberdiplomacia ha concedido presencia real y ha ofrecido una importante herramienta para homogeneizar visiones y discursos, coordinar estrategias políticas, dar a conocer problemáticas, intercambiar experiencias y crear una alianza de amplia base y ámbito mundial a favor de los PIs. Sin reparar en la ciberdiplomacia nos resultaría difícil explicar el éxito y la creciente presencia y protagonismo del que disfrutaban los PIs<sup>12</sup>. Esta modalidad de actividad paradiplomática lejos de reemplazar modelos más tradicionales de diplomacia los complementa. Gracias a Red, los PIs han podido desarrollar posiciones comunes en numerosas cumbres, seminarios y encuentros internacionales y desarrollar la capacidad de crear redes y alianzas con otros PIs con los que comparten objetivos políticos, económicos y sociales. Así mismo, las organizaciones locales o regionales han podido seguir desde casa

---

<sup>10</sup> Los números especiales de *Cultural Survival Quarterly* (1998) *The Internet and Indigenous Groups* CSQ 21(4); (1998) *Focus: Aboriginal Media, Aboriginal Control* (1998) CSQ 22 (2).

<sup>11</sup> SHETON, *Op. Cit.*

<sup>12</sup> Sin duda alguna el caso más popular y estudiado de ciberdiplomacia, uso de Internet y presencia indígena en clave moderna y positiva ha sido encarnado por el movimiento zapatista.

los distintos procesos y debates que afectan a indígenas de todo el mundo. Una simple conexión telefónica posibilita el contacto con organizaciones internacionales e indígenas que trabajan en apoyo a los PIs y el desarrollo de líneas específicas de trabajo. Los indígenas del Primer Mundo son quienes abanderan esta presencia indígena en el ciberespacio, pero, poco a poco, indígenas de otros continentes se han unido a este esfuerzo.

Una muestra de esta creciente presencia indígena lo constituyen la existencia de numerosos portales y páginas web indígenas o pertenecientes a organizaciones internacionales y ONGs que se han especializado en temática indígena. Entre las páginas indígenas destacar NATIVEWEB como portal de referencia. Junto a la mencionada cabe destacar las páginas pertenecientes a CWIS, IITC que ofrecen numerosos documentos de interés especializados en temática internacional. Entre los pertenecientes a las ONGs destacar IW-GIA, SURVIVAL INTERNATIONAL, CULTURAL SURVIVAL, DOCIP que ofrecen interesantes documentos necesarios para el seguimiento de la actualidad indígena y de su presencia paradiplomática. Por último señalar la existencia de importantes recursos pertenecientes a la ONU y accesibles en la red.

Gran parte de las páginas Web existentes han sido establecidas y siguen funcionando gracias a la cooperación con ONGs e instituciones académicas que ofertan información de alta calidad sobre políticas nacionales y marcos legales, herramientas en Derechos Humanos y los últimos avances producidos dentro del sistema ONU que resultan de interés para los PIs.

Entre los ejemplos de uso de Internet para garantizar la presencia y desarrollo político indígena destaca el ejemplo de Nunavut. Antes de constituirse como gobierno autónomo, los documentos de discusión más importantes estaban a disposición pública en la Red y su página web sirvió como herramienta para presentar y reforzar su presencia dentro de la sociedad política y cultural canadiense y mundial<sup>13</sup>. La presencia virtual en este caso fue anterior a la existencia real de un gobierno autónomo en lo que constituye un interesante ejemplo de descentralización y participación mediante el uso de Internet. Otro caso paradigmático lo constituye la experiencia del Tíbet y su gobierno en el exilio que ha desarrollado una importante presencia en la red como forma de cohesionar a las diferentes poblaciones alejadas geográficamente y coordinar las iniciativas de apoyo desarrolladas a escala mundial.

En definitiva, la ciberdiplomacia tiene como objetivo remarcar la existencia de los PIs como actores políticos modernos, autónomos y singulares y trata de educar a la sociedad no indígena (a la opinión pública en general

---

<sup>13</sup> ZELLEN, B. «Surf's Up: NWT's Indigenous Communities Await a Tidal Wave of Electronic Information» *Cultural Survival Quarterly*, 21(4). 1998

y a las fuerzas políticas y sociales, en particular) sobre la realidad actual que sufren, especialmente en forma de violaciones de los derechos humanos, y las iniciativas y alternativas que protagonizan. El fin último es crear amplias alianzas y movilizar a favor de un diálogo intercultural y un nuevo orden mundial, basado en la libre determinación, capaz de integrar la diversidad cultural y política que representan los PIs.

La creación en 2003 del Foro Global de los Pueblos Indígenas la Sociedad de la Información, que se realizó paralelamente a la celebración de la primera fase de la Cumbre sobre la Sociedad de la Información de Ottawa (Canada) en (2003), hizo posible la inclusión de reivindicaciones indígenas en el Plan de Acción. La segunda fase que se celebró en noviembre de 2005 en Túnez también contó con presencia indígena para asegurar que el acceso y el respeto a las culturas indígenas están presentes en las estrategias diseñadas para combatir la brecha digital. Esta presencia indígena surge de la conciencia de que Internet es una tecnología capaz de establecer comunicaciones a nivel global que superan las fronteras de los estados tradicionales y tienen un impacto importante tanto en la forma en la que se hace política en el siglo XXI así como en las actitudes privadas y comportamientos de la ciudadanía, especialmente jóvenes y niños que pueden resultar más influenciados.

Por otro lado, las TIC desempeñan un papel importante a la hora de crear las condiciones que garanticen la participación indígena y la descentralización tanto en la acción política, como en el desarrollo económico y social de sus comunidades en el siglo XXI. La experiencia de los Navajos<sup>14</sup> resulta francamente relevante en este aspecto y muestra el camino a seguir.

Una herramienta para el desarrollo y la pervivencia cultural en el siglo XXI.

Históricamente los medios de comunicación han actuado como herramientas de asimilación y homogeneización cultural al servicio del estado moderno. Internet es una tecnología que encierra enormes riesgos pero que, a la vez, ofrece enormes ventajas y que ya está siendo apropiada y adaptada a las realidades y necesidades de los PIs.

El desarrollo de Internet ha permitido romper este círculo que durante décadas ha mantenido a los indígenas marginados y en silencio, y ha permitido el desarrollo de un modelo de comunicación alternativa que ofrece múltiples ventajas cuando lo comparamos con los medios tradicionales. Además, la presencia en Internet pretende asegurar la presencia y pervivencia cultural de los PIs tan necesaria para las culturas minorizadas y reforzar su vínculo

---

<sup>14</sup> TIDWELL, T. «Sovereignty Unplugged: Wireless Technology and Self-Governance in the Navajo Nation?» *Cultural Survival Quarterly*, 29(2). 2005

comunitario, su identidad cultural, su autoestima y orgullo tanto a nivel personal como colectivo. Internet ofrece la posibilidad de trabajar una línea de reforzamiento comunitario a nivel local entre comunidades geográficamente aisladas y simultáneamente, garantizar una proyección y el desarrollo de un vínculo de carácter global con otros PIs y colectivos lejanos. Está adaptación a la dimensión «glocal» y a la tecnología de los ordenadores tanto para responder a las necesidades locales como para posibilitar alianzas globales coadyuva en la redefinición de las identidades culturales y nacionales de los distintos PIs.

Los grandes medios están controlados por las grandes elites nacionales e internacionales y la presencia indígena en clave positiva puede considerarse todavía residual. El desarrollo de medios de comunicación tradicionales resulta demasiado caro y su emisión demasiado limitada. Es por ello que Internet constituye una alternativa ideal que permite una comunicación más barata y de difusión mundial para culturas que sufren de aislamiento geográfico, económico, político, cultural y social. Además, permite a los PIs presentar su cultura, realidad, anhelos y reivindicaciones con su propia voz y eliminar una intermediación que tradicionalmente se ha mostrado demasiado parcial y lesiva. Por otro lado permite a los PIs ofrecer una visión de sí mismos, su cultura y su historia que difícilmente encontraremos en los libros de texto educativos o en los grandes medios de comunicación. Internet también ofrece a los indígenas la posibilidad de actualizar contenidos de forma fácil, inmediata, barata y directa, respondiendo de esa forma a los contenidos racistas, representaciones negativas o simples malentendidos presentes en los medios y popularizados entre las sociedades mayoritarias.

Otra de las ventajas de Internet es su dimensión multimedia que resulta de gran utilidad para las culturas indígenas de profunda tradición oral y altos niveles de analfabetismo. La posibilidad de combinar audio, video, información visual y texto permite una mejor adaptación a culturas donde las ceremonias y los relatos orales son tan importantes en los procesos de transmisión de conocimiento. La videoconferencia es otra aplicación que goza de gran popularidad entre los PIs que tiene acceso a ella y que ya se han familiarizado con el uso de teléfonos móviles. Además la posibilidad de utilizar diferentes idiomas permite combinar el ámbito local y el global y exponer, por primera vez en la historia, los idiomas y tradiciones culturales a audiencias geográfica y culturalmente muy distantes. Un buen ejemplo de esta ingeniosa combinación de formatos que ilustra el potencial concientizador, educativo y comunicativo de la Red lo constituye AIROS o DIÁLOGO ENTRE LAS NACIONES. Se trata de un portal indígena que permite el acceso principalmente, a radio en Internet y una gran variedad de documentos sonoros que abarcan distintos temas relacionados con la historia y realidad actual de los PIs. Se trata de un formato tradicional adaptado y testigo de la realidad indígena que emite y

hace accesibles sus contenidos a escala global. Junto a la dimensión multimedia resalta lo atractivo de la interactividad muy importante para culturas donde la interacción social y el trabajo en grupo son tan importantes. Junto a este ejemplo, debemos citar otras experiencias interesantes de radio por Internet es son el «Indigenous Media Network», que cuenta con la colaboración de Maories (Nueva Zelanda), Quechuas (Perú), Sherpas (Nepal), Navajos (USA), Mohawks (Canada), Massais (Kenia) y Saamis (Noruega) y constituye una interesante experiencia de intercambio de información, experiencia y utilización de Internet para el reforzamiento de la identidad pan-indígena entre PIs diversos y muy alejados geográficamente.

En definitiva el uso de Internet por parte de los PIs ha permitido mostrar un visión compleja de sus propias culturas, su historia, la riqueza de sus ecosistemas y los esfuerzos que los indígenas diariamente realizan para responder a los múltiples desafíos con los que se enfrentan<sup>15</sup>. Las páginas Web indígenas tienden a difundir aspectos históricos, sociales, políticos, lingüísticos, ecológicos, etno-conocimientos y técnicas, legislación, denuncias de acciones que atentan contra territorios, organizaciones, personas, derechos humanos y culturales, globalización, economía, política indígena, relaciones con la sociedad nacional y las empresas transnacionales, cosmovisión, historia, arte, difusión de las lenguas nativas a través de cursos, diccionarios, gramáticas, etc.

Sin duda alguna una de las áreas que mejor y más intensamente trabajan los PIs en Internet está relacionada con la conservación del medio ambiente y el Desarrollo Sostenible. Son muchos los documentos e iniciativas internacionales que han reconocido el papel fundamental que los PIs desempeñan a la hora de garantizar el mantenimiento y supervivencia de los ecosistemas en los que viven. Este reconocimiento constituye uno de los ejes centrales de la presencia indígena en Internet y se encuentra en el centro de la agenda política pan-indígena. Esta área de educación ambiental permite a los PIs dar una imagen moderna, contemporánea y positiva de si mismos y mostrar la contribución que realizan al bienestar mundial. Así mismo permite presentar su historia, conocimiento tradicional, cosmovisión etc. De una forma más interesante y relacionado con una temática que la población no indígena considera relevante y que permite presentar las reivindicaciones y derechos indígenas de forma menos conflictiva.

### **Lenguas vivas en el territorio digital**

La experiencia protagonizada por los indígenas hawaianos ilustra positivamente el potencial que tienen los TIC para la preservación y revitalización

---

<sup>15</sup> DELGADO, G. «The Internet and Indigenous Texts» *Cultural Survival Quarterly*, 21(4). 1998

de lenguas indígenas en situación agónica. Warschauer (1998) describe la idoneidad de las TIC para grabar, digitalizar y diseñar material educativo que ha permitido el resurgimiento del idioma hawaiano. La experiencia hawaiana muestra como Internet ha sido utilizada y adaptada para integrar y reforzar las estructuras sociales y culturales tradicionales de este pueblo indígena. Por otro lado este contacto con las TIC ha permitido a los PIs resolver problemas de índole tecnológica y adaptar distintos programas informáticos a sus realidades culturales, haciendo posible el matrimonio entre modernidad y tradición. La traducción del software a distintos idiomas indígenas constituye un buen ejemplo de exitosa combinación que facilita el empoderamiento cultural indígena. Además, gracias a Internet cualquier persona del mundo puede ahora acceder y escuchar lenguas que le han resultado desconocidas hasta ahora y que la mayoría consideraba al borde de la desaparición.

### **Ciberexposiciones y Comercio Electrónico**

Junto con estos usos de Internet debemos destacar el florecimiento de cibermuseos o muestras de arte indígena, tanto de carácter comercial como no comercial, que ofertan la posibilidad al público de apreciar artefactos culturales que van desde la artesanía a la música indígena. Esto demuestra que las nuevas tecnologías han empezado a ser empleadas por parte de las poblaciones indígenas para ofrecer sus productos en todo el mundo. De esta forma Internet permite a estas poblaciones tratar directamente con los consumidores, lo que le supone mayores ingresos en la medida que desaparece el papel de los intermediarios. A la vez, estas poblaciones adquieren un mayor conocimiento de las preferencias de los consumidores y, en función de ellas, pueden seguir una determinada estrategia productiva. Aún así, la presencia de estas formas de arte tradicional digitalizadas plantean importantes cuestiones sobre la forma en (la) que las culturas indígenas y no indígenas conciben los derechos de propiedad intelectual y el grado de control que pueden ejercer los PIs sobre estos materiales una vez se hayan digitalizado. También se plantean cuestiones relacionadas con la calidad y veracidad de la información publicada y el peligro de su comercialización por actores privados que actúan en la Red.

### **Educación a distancia y telemedicina**

Otra dimensión de Internet vital para la supervivencia cultural está relacionada con el desarrollo de la teleeducación. Mediante la aplicación de las TIC las poblaciones indígenas cuentan con nuevas oportunidades para

mejorar su educación y elevar las bajas tasas de analfabetismo de sus comunidades. Internet les permite acceder a fuentes de conocimiento que, de otro modo, ya sea por la distancia geográfica o por los obstáculos económicos, sería imposible disfrutar. En cuanto al ámbito médico-sanitario, existen diversas experiencias, basadas en la telemedicina, destinadas a ofrecer atención sanitaria a la población indígena. Éstas son muy importantes si tenemos en cuenta que en las regiones indígenas más inaccesibles, la atención médica es extremadamente difícil debido a los problemas de penetración en el territorio. De esta forma la telemedicina puede llegar a convertirse en la única alternativa para salvar la vida de los colectivos que viven en zonas geográficas aisladas.

Tanto en teleducación como en telemedicina las posibilidades de combinar la tecnología y ciencia moderna y el conocimiento tradicional y las formas de reproducirlo nos ofrecen una nueva dimensión en la que la combinación de tradición y modernidad parece posible.

### **Medios de comunicación. Un área prioritaria**

Si bien la experiencia indígena de uso de Internet resulta apasionante no podemos olvidar que esta creciente presencia en Internet fluye paralela a una escasa participación en los medios de comunicación de masas tradicionales. Internet es una herramienta para llegar a colectivos concretos y públicos más segmentados, pero los medios tradicionales siguen siendo fundamentales a la hora de promover los derechos indígenas y concienciar a las sociedades mayoritarias sobre los temas que componen la agenda indígena. Tal y como hemos mencionado anteriormente el creciente desarrollo de la televisión digital y por satélite y la emisión de canales temáticos brinda nuevas oportunidades. Los indígenas, en una versión contemporánea del «buen salvaje», comienzan a recibir atención por parte algunos medios de comunicación internacional como la CNN, NATURA y la BBC y los canales temáticos especializados en ecología, viajes y culturas. Muchos de estos programas inciden en aspectos exóticos, la destrucción de sus ecosistemas, sus difíciles condiciones de vida y la lucha agónica de culturas en crisis profunda y en trance de desaparición.

Junto a esta presencia testimonial en los medios de comunicación existe una interesante experiencia de desarrollo de radios locales, videos y películas indígenas que no terminan de encontrar su reflejo en los medios mayoritarios. Esto es especialmente preocupante en aquellos países que han dado pasos en el reconocimiento de su naturaleza multicultural y que han reconocido la necesidad de cambiar políticas y terminar con situaciones de discriminación hacia los PIs. Sin embargo, la realidad muestra una escasa

presencia en los medios públicos lo cual convierte a esta situación en todavía más preocupante.

Sin embargo, estas islas de presencia no rompen el mar de silencio que oculta y desfigura una realidad indígena que sigue protagonizada por viejos estereotipos y lecturas negativas que dominan el paisaje mediático. Es por ello que se hace necesaria una estrategia de comunicación capaz de reforzar la presencia en Internet y garantizar la cobertura de los grandes medios. Esta estrategia de comunicación debe ser priorizada dentro de las tareas propias de la actividad política y paradiplomática. La experiencia demuestra que las visitas al extranjero plantean oportunidades comunicativas insospechadas a las representaciones indígenas, que pueden recibir una atención a sus reivindicaciones mayor que la recibida en sus propios países. Este contacto puntual si es trabajado y contemplado dentro de una estrategia más amplia puede abrir importantes vías de colaboración con los medios de comunicación y crear sinergias con el trabajo realizado en Internet.

Algunos puntos que sugerimos debe contemplar esta estrategia indígena son: Posibilitar la auto-representación indígena y comunicar la realidad indígena mostrando su visión del mundo y sus vivencias; promover una relación de respeto entre iguales; educar y sensibilizar en la interculturalidad; mostrar la realidad desde la visión del protagonista indígena; ser una propuesta alternativa a los grandes medios; mostrar la experiencia de resistencia a la imposición cultural y la rica labor y el potencial de la contribución indígena al mantenimiento de la diversidad cultural y biológica del planeta; informar, formar y entretener creando empatía hacia los indígenas; crear interés en los Pueblos Indígenas y sus reivindicaciones. Fomentar un compromiso en forma de participación en actividades de apoyo: lobby político y otras.

Uno de nuestros objetivos principales será establecer una buena relación con los medios que nos identifiquen como proveedores fiables de información de calidad y rigurosidad. Esta oferta de calidad, que facilitará su trabajo, se convertirá en una baza importante en apoyo de la causa indígena.

## **Conclusiones**

La imagen tradicional del indio primitivo y premoderno, con un modo de vida triste y miserable no se corresponde con la realidad posmoderna del ciberdiplomático indígena, que es capaz de presentar su realidad nacional y defender sus intereses tanto en el ciberespacio como en complejos foros internacionales. En este sentido, los indígenas constituyen un ejemplo de culturas tradicionales pioneras en la apropiación de las TIC y han protagonizado un salto tecnológico que rompe los modelos lineales, inspirados por Rostow, de claro tinte colonialista. En menos de una década, los PIs han pasado de

ser calificados como premodernos a postmodernos; del «vanishing Indian» al indígena virtual enREDado en política internacional. En definitiva, los PIs se han constituido en sujetos políticos y de comunicación capaces de construir y difundir mensajes propios que tienen su origen en la cosmovisión y realidad indígena.

Esta relación entre PIs e Internet supone una nueva área de desarrollo teórico-práctico llena de importantes desafíos y oportunidades que nos plantean cuestiones sobre iniciativas de ciberdiplomacia que posibilitan la presencia de nacionales sin estado y culturas minorizadas en la red.

Internet se ha convertido en una importante herramienta de concientización a favor de culturas minorizadas en estado agónico, lenguas en trance de desaparición, ecosistemas en crisis etc. Sin embargo, es necesario que los PIs sean perfectamente conscientes de la necesidad de delimitar y controlar qué contenidos deben formar parte de las webs, ser cuidadosos con qué aspectos de su cultura se mantienen en secreto. En una época en la que los derechos de propiedad intelectual se han convertido en herramienta de apropiación de la cultura indígena esta cuestión tiene carácter vital y la exposición en Internet puede convertir cualquier contenido en público y facilitar su apropiación.

La existencia de un importante esfuerzo paradiplomático y una mayor presencia e información sobre los PIs en Internet no supone una mayor participación a nivel local. Gran parte del esfuerzo paradiplomático liderado por los PIs y sus aliados está dirigido a la reformulación de políticas al más alto nivel de toma de decisiones (ONU, Banco Mundial, OMC) y no redundan directamente en una mejora directa de la calidad de vida. Es en este nivel de comunicación e intercambio de experiencias entre los propios indígenas, especialmente a nivel local y regional, donde reside el gran desafío futuro del Internet indígena. El acceso a Internet y el desarrollo de herramientas que respondan y cohesionen a los PIs a nivel local, estatal y regional es el gran reto si queremos combatir la brecha digital, política, económica, social y cultural que sufren los PIs. Se trata de ir más allá de la mera reacción a la información negativa y desarrollar herramientas y aplicaciones en áreas tales como la educación intercultural, el cuidado del medioambiente, la telemedicina etc. centrada en la solución de problemas más concretos y cercanos a la realidad local. Este desarrollo en Internet puede completar las iniciativas ya realizadas por comunicadores indígenas y los documentos producidos en formatos audio, video o film.

Sin embargo, no debemos olvidar que Internet es un medio complementario y que en modo alguno sustituye a los medios de comunicación tradicionales mayoritarios. Es necesario diseñar una estrategia amplia de comunicación que tome en cuenta la diversidad de puntos mencionados en este artículo y garantice una presencia y voz indígena. Además existe una importante red de radios locales, videos y films indígenas que no encuentran salida en los

grandes medios. Aunque el desarrollo de la próxima generación de Internet y la ampliación de la banda ancha hace posible la difusión de videos en la Red, a corto plazo y teniendo en cuenta el nivel de penetración real de Internet, el esfuerzo renovado por estar presente en los medios tradicionales debe ser contemplado como un área vital de la defensa y promoción de los derechos indígenas y de su agenda política. El esfuerzo coordinado entre PIs, organizaciones indígenas, ONGs de apoyo e instituciones académicas debe intensificar su esfuerzo y formar un número mayor de comunicadores indígenas capaces de realizar su tarea en el siglo XXI.

# **Los medios de comunicación indígenas al servicio de los derechos humanos y colectivos —el caso de Ecuador—**

Mónica Chuji

## **1. Introducción**

Los escasos medios de comunicación que han sido implementados, o apropiados, por las organizaciones indígenas han jugado un papel fundamental en la promoción y defensa de los derechos humanos, en el fortalecimiento de la identidad cultural, en la educación bilingüe, en la interculturalidad, así como en la movilización social.

El presente texto narra y hace lectura de cómo los medios, en general, fueron usados como instrumento de aculturización, así como del proceso de apropiación de los medios de comunicación, especialmente la radio, por parte de las organizaciones indígenas. Para el efecto se trabaja desde dos líneas: por un lado se define la comunicación desde la visión indígena y cómo ésta ha servido para garantizar la permanencia de la cultura a lo largo del tiempo y se contrasta con la comunicación occidental en sus formas distintas de concebir y ejercer la comunicación; por otro lado se realiza un recuento histórico del proceso de influencia de las iglesias en las comunidades indígenas para evangelizar usando los medios de comunicación como estrategias de sometimiento; en este punto también se analiza el proceso de cómo paulatinamente estos medios, que fueron usados para su adoctrinamiento, se fueron convirtiendo en medios de fortalecimiento de la identidad, de la educación, así como de la organización, consolidando paulatinamente un movimiento político.

El texto se basa, particularmente, en las experiencias de las organizaciones en el uso y manejo de los diferentes medios de comunicación, radio, periódico, video y correo electrónico. Por tanto se describen los procesos de las radios pioneras en el Ecuador, así como de otras experiencias en el ámbito comunicativo.

## 2. Comunicación indígena

Hablar de comunicación es hablar de culturas y si hablamos de culturas es hablar de diferencias de relaciones, de percepciones y del habla. No se puede comprender la comunicación sin comprender los procesos históricos, sociales, económicos, políticos y culturales, toda vez que este componente atraviesa toda relación y construcción social. En esta diversidad cultural se inscriben los pueblos y nacionalidades indígenas como sociedades diversas.

Para los pueblos indígenas la comunicación ha constituido, y constituye, una parte esencial en el proceso de formación de la cultura. Del conjunto de formas de comunicación creadas desde los pueblos indígenas, el habla ha sido la más importante y a partir de aquello se ha configurando otras formas de comunicación, como son los dibujos, las cerámicas, tejidos<sup>1</sup>.

La comunicación desde la cosmovisión y cultura de los pueblos indígenas, tiene una estrecha relación con su entorno, es decir, se entiende la comunicación en una relación constante con la *Pacha Mama* o *Allpa Mama*; esta relación se da a través de los rituales para la cosecha y la siembra —con las concentraciones comunitarias, por el uso de los instrumentos propio de alertas y llamados como es el *churu* (concha), las piedra, rondador, pingullo y otros instrumentos<sup>2</sup>.

Aparte de ese relación intrínseca con su entorno, la comunicación en el mundo indígena se la concibe como ese espacio vivo de secuencias que se concretan en la transmisión, intercambio, re-generación de conocimientos ancestrales y actuales, como una «herencia oral» viva de la sabiduría acumulada de los antepasados «La comunicación es una práctica social cotidiana y milenaria de los pueblos indígenas que es fundamental para la convivencia armónica entre los seres humanos y la naturaleza...la comunicación tiene como fundamento la ética y una espiritualidad en el que los contenidos, los sentimientos y los valores son esenciales...»<sup>3</sup>. Este detalle del sentido y concepción de la comunicación es lo que le distingue, según Bélgica Chela, la comunicación indígena de la comunicación moderna occidental. Entonces, por un lado los pueblos indígenas viven la comunicación como un hecho cotidiano de seres humanos mientras la sociedad moderna no puede entender la comunicación fuera de los medios. Este contraste se la entiende principalmente en la época moderna,

---

<sup>1</sup> KOWIL, ARIRUMA, y FLORES, GERMÁN, «Comunicación, Interculturalidad y Racismo», en *Comunicación en el tercer milenio*, Abya Yala, Quito, 2001.

<sup>2</sup> CHELA, Bélgica, Directora de Noticias, ERPE. Entrevista, Riobamba, Abril 2003.

<sup>3</sup> CMSI. Declaración de los Pueblos Indígenas ante la Cumbre Mundial de la Sociedad de la Información (CMSI), Ginebra 12 de Diciembre de 2003.

donde los medios están por sustituir la comunicación personal, ya que la oralidad es y ha sido una de las prácticas que se han dado en toda cultura sea esta occidental, oriental, Abya Yala, etc. Es en la actualidad en que los medios vienen a ser para los pueblos indígenas instrumentos que facilitan esa comunicación.

Para los pueblos y nacionalidades de la Amazonía la comunicación tiene otras dimensiones, que van mucho más allá de lo lingüístico; los *yachak* (sabios y sabias, en la lengua kichwa) son los especialistas en comunicar con «otras realidades» —u otras dimensiones de la realidad de diferentes maneras, quizá el más conocido es la toma de ayahuasca o yagé, considerada sagrada y utilizado principalmente para posibilitar la comunicación con las fuerzas espirituales de la selva, y como tal puede entenderse como una lengua ritual empleada principalmente para la realización de curaciones. Al denominar esta lengua «sagrada», se quiere decir que la misma encierra un conjunto de saberes, una visión del mundo desde el cual los *taitas* o *ruku* (padre-sabios) construyen su experiencia con el mundo natural, social y espiritual<sup>4</sup>, así como de «dar sentido» a las relaciones entre los seres humanos y las entidades y fuerzas no visibles o intangibles. La interpretación de los sueños es un elemento importante comunicativo dentro del conocimiento de pueblos amazónicos<sup>5</sup>. Estos presagian lo que sucederá en el corto plazo por lo que deben ser comunicados o consultados con los mayores. Alrededor del sueño se construye un espacio de encuentro y de comunicación que se retroalimentan con la realidad del mundo indígena.

La comunicación entendida en el mundo andino como se anotó arriba, así como la comunicación mas específicamente en los pueblos amazónicos, a pesar de las pequeñas diferencias de formas, finalmente convergen en una relación íntima con los mundos que componen la *allpa mama* o *pacha mama*: el *kay pacha*, *jawa pacha* y con el *uku pacha* (el mundo de arriba, el mundo de abajo, y este mundo).

La comunicación es y ha sido la forma más eficaz que les permitía a los pueblos indígenas transmitir el conocimiento ancestral de generación a generación, como una forma de garantizar la continuidad de la cultura.

En este contexto la comunicación indígena se puede entender como la acumulación y manifestación vivencial de las relaciones entre colectividades de seres humanos, y de los mismos con su entorno natural y cósmico. Constituye entonces ese puente que permite el acercamiento al otro, para encontrarse, para descubrirse para construir la reciprocidad.

---

<sup>4</sup> GARZÓN CHIRIVI, O., *Rezar, Soplar, Cantar – Etnografía de una lengua ritual*, Abya Yala, Quito, 2004.

<sup>5</sup> KOWIL. *Op. Cit.*,

## **El habla colectivo: Identidad y resistencia de las nacionalidades y pueblos**

En un acto de comunicación, la oralidad en el idioma propio es fundamental sobre todo en la significación de los mensajes. No significa lo mismo una frase en kichwa traducida al castellano o cualquier otro idioma; su significado y mensaje no es el mismo. Por ello el habla constituye un factor fundamental en la vigencia de toda cultura y, en el caso particular de los pueblos indígenas, el idioma y su habla ha sido y es un instrumento de poder que se ha manejado colectivamente y de manera estratégica.

En este sentido se puede distinguir la modalidad de las formas que las culturas indígenas utilizan el habla para la comunicación: las reuniones para definir la fecha propicia de la minga, de la cacería, de la siembra o para organizar una protesta. El significado de este «hablar colectivo» podemos resumirlo citando una descripción de una reunión de mujeres Otavalas: «...todas las participantes intervienen continuamente... Da la impresión que se trata de un solo discurso colectivo interpretado por distintas voces o interlocutores... en muy pocas ocasiones la comunicación se encuentra personalizada... las diferencias no se establecen entre los discursos de cada un(a) de l(a)s locutor(a)s sino que son diferencias de un consenso o discurso colectivo de fondo...»<sup>6</sup>. En este mismo sentido se refiere el dirigente de Comunicación de Ecuarrunari: «Lo fundamental y lo más eficaz es la comunicación directa... Cuando hay mingas, reuniones, congresos... una comunicación de ida y vuelta... Es la estrategia que se ha utilizado para acciones de coyuntura, para movilizaciones... analizado, reflexionado y de allí tomando decisiones a nivel general entre todas las provincias<sup>7</sup>.»

Esta identificación colectiva de los pueblos que se teje por el hablar colectivo ha sido la base de la sobrevivencia y resistencia cultural que ha mantenido vivo, como pueblos, a través de estos largos 500 años. Al tratar el tema de éste artículo —los medios de comunicación indígenas al servicio de sus derechos humanos— no hay que olvidar que es el hablar en su propio idioma y las otras formas tradicionales de comunicación colectivas que debe mantenerse y defenderse.

## **La comunicación colonial y neocolonial en la dominación de los otros**

La comunicación, entiéndase ésta desde la visión indígena, como el intercambio y transmisión de conocimiento, ha sido un punto clave en las relaciones sociales de poder y de dominación. Si nos remontamos a la Edad Media en

---

<sup>6</sup> SANCHEZ PARGA, JOSÉ, *Aprendizaje, conocimiento y comunicación en la comunidad andina*, CAAP, Quito, 1988.

<sup>7</sup> ZHINGRI, PATRICIO, Ex Dirigente de Comunicación de Ecuarrunari. Entrevista, Quito, Abril 2003.

donde el conocimiento, la información acumulada en los textos, eran celosamente guardados y mantenidos en secreto por quienes controlaban las abadías, como una forma de controlar el poder, tal como relata la novela del Italiano Humberto Eco, en el «Nombre de Rosa»<sup>8</sup>, pues en las culturas indígenas ésta se manifestaba de forma abierta. Sin embargo estas tienen sus límites. Existe cierto conocimiento que los Yachak se reservan y la comparten solo entre yachak aliados y defenderse de los contrarios. Pero en general los conocimientos son compartidos porque se requiere de ella para vivir en su territorio.

Esta relación de poder y por ende de dominación se impuso en las culturas indígenas a raíz de la invasión europea iniciado en los siglos XV y XVI. Las formas de dominación a que fueron sometidos los pueblos indígenas no eliminó eficazmente su cultura. Por tanto debían buscar formas o mecanismo para poder entrar en el interior en las entrañas de sus formas y medios de relacionarse colectivamente. Fue entonces en donde se usó el propio idioma para poder desarticular su lógica y desde su habla propia influir en la aculturización y en la homogenización. Así entonces fue la evangelización cristiana en idioma propio, en este caso el Kichwa, esos mecanismos con los cuales intentaron la asimilación a la cultura criolla, esto a la vez conllevaba a la supresión de los idiomas indígenas.

Este proceso dio lugar a las luchas que se emprendieron por el derecho a una educación propia y en el propio idioma iniciado en los tiempos modernos por Dolores Cacuango y Tránsito Amaguaña, en la zona de Cayambe, en la sierra ecuatoriana en los años 1930<sup>9</sup>.

Los medios modernos de comunicación, durante gran parte de los dos últimos siglos estaban fuera del alcance de los pueblos indígenas; comenzando por los periódicos como el primer medio de comunicación masivo desarrollado durante el siglo XIX, que excluyó a los pueblos indígena en el uso del idioma, con el masivo analfabetismo y la concentración de éste medio en los centros urbanos, sin hablar de los contenidos, que se puede suponer sus dimensiones, relacionándolo con los contenidos que actualmente se difunde.

Con la invención y desarrollo de la radio durante el siglo XX, en Ecuador éste medio terminó, principalmente, en manos de los grandes grupos de poder económicos, que a su vez controlaban el Estado y, siguiendo con la tradición occidental, la Iglesia católica el segundo poder que acaparó la radio, seguido por grupos protestantes de procedencia de los EE.UU., quienes utilizaron éste medio para promover sus respectivos intereses, excluyendo a los pueblos indígenas, así como a los afroecuatorianos y los clases populares, de cualquier acceso real al uso de los medios de comunicación radiofónicos.

<sup>8</sup> ECO, HUMBERTO, *El nombre de Rosa*, RBA Editores, Barcelona, 1994.

<sup>9</sup> RODAS, RAQUEL. *Crónica de un sueño: Las escuelas indígenas de Dolores Cacuango*, Proyecto EBI, MEC-GTZ, Quito, 1989.

El sistema de concentración de la propiedad de los medios en manos de empresarios ligados al poder económico y político, mantienen hasta la actualidad prácticas discriminatorias y hasta racistas, tal como señaló el Relator Especial de las NNUU, Rodolfo Stavenhagen, durante su visita al Ecuador en abril de 2006, refiriéndose a la cobertura dada por ciertos medios comunicación durante las movilizaciones contra el TLC promovidas por el movimiento indígena: «En la prensa hubo un discurso de tinte racista por parte de algunos comentaristas que va en contra de la tradición que el Ecuador siempre ha tenido y en contra de la tolerancia mutua y de la convivencia que es la base de la resolución de los conflictos.» Además, señala que «hay un peligro en estas movilizaciones recientes que es la posible criminalización de la protesta social, aplicando el derecho penal a legítimas expresiones... Y esto plantea un desafío para el libre ejercicio de los derechos humanos y para la protección de los mismos no solo de los pueblos indígenas sino de todos los sectores del país<sup>10</sup>».

Si bien en la actualidad estas manifestaciones explícitas de racismo no son tan directas, el racismo estructurado en las programaciones de los medios, especialmente la televisión, es común. Más allá de las profundas imágenes estereotipadas de las y los «indios», «pobres merecedores de simpatía» o «indios malignos» y «alzados» cuando exigen sus derechos, son generalmente invisibilizados como pueblos diversos con derecho a tener su propia voz. Con la excepción de escasos y cortos programas dirigidos al sector indígena en los canales locales de televisión, los medios masivos no promueven ni dan espacios propios a programaciones indígenas.

Esta exclusión racista mediática se conjuga directamente con lo económico, de tal manera que son inseparables. Pero las comunidades, como los afroecuatoriano y el sector urbano pobre no son un mercado apremiante en relación al consumo.

Ahora bien estos medios, a la que muchos llaman «instrumentos de poder» y que fueron usados para adoctrinarles a los pueblos indígenas, fueron esporádicamente apropiados por las organizaciones indígenas de Ecuador en la década de los 60, particular que a continuación anotaremos.

### **3. El proceso de apropiación de los medios de comunicación por parte de las nacionalidades y pueblos indígenas del Ecuador**

#### *Escuelas Radiofónicas Populares del Ecuador ERPE*

En la década de los 60 en Ecuador se dieron dos pasos significativos en el proceso de apropiación de las radios emisoras por parte de los indígenas,

---

<sup>10</sup> TAMAYO, EDUARDO, *Relator alerta grave situación indígena*, ALAI-Net, 04/05/06. En <<http://alainet.org/active/11346&lang=es>>

los cuales contribuirían en el fortalecimiento de la identidad y las organizaciones indígenas.

En 1962 se creó las Escuelas Radiofónicas Populares del Ecuador (ERPE) en la provincia andina de Chimborazo, bajo el auspicio del entonces obispo de Riobamba, Monseñor Leonidas Proaño, «el Obispo de Los Indios» y uno de los promotores de la teología de la liberación en Ecuador. Como su nombre sugiere, ERPE fue establecido para promover la educación popular, especialmente, pero no exclusivamente, entre las comunidades indígenas kichwas del pueblo Puruwa de Chimborazo. Junto con el trabajo del Monseñor Proaño a favor del sector indígena y popular, ERPE promovió una larga campaña nacional de alfabetización y concienciación a través de la radio (1962-1974) en donde aproximadamente 18.000 indígenas y campesinos de 16 provincias de las 18 existentes en ese entonces en el Ecuador fueron beneficiarios, tanto en la lectoescritura como en sus derechos, proceso histórico que impactó y contribuyó en fortalecer las organizaciones indígenas de esa época.

Mientras Monseñor Proaño seguía a la cabeza de la Iglesia en Chimborazo, ERPE mantuvo su papel de medio de comunicación progresista dentro del ámbito religioso, pero posteriormente se dio un cambio y asumió un conservador. Más tarde, en 1985, ERPE se independizó de la Iglesia y pasó «a los propios, actores, los propios protagonistas<sup>11</sup>». La renovación de ERPE terminó con la antigua política de «traducir al kichwa lo que se decía o escribía en castellano», sino que en «los reportajes comunitarios, la gente empezaron a hablar en su propia idioma<sup>12</sup>.»

El traspaso de la radio de las manos de la iglesia a manos de los actores propios de esta provincia fue un logro y un cambio fundamental en el proceso de reafirmar y fortalecer la identidad, los derechos y principalmente el derecho a hablar en su propio idioma.

Las comunidades empiezan a identificarse con la radio, empiezan a usarla como un medio para poder socializar sus demandas, para poder informarse y principalmente para dar a conocer sus necesidades. La radio se convirtió en un instrumento útil aliado para posicionar una demanda y fortalecer sus organizaciones. El mismo hecho de poder hablar en su propio idioma, el Kichwa, públicamente a través de un medio que sólo podían hablar los con poder, se estaba ejerciendo un derecho que les fue negado.

Actualmente, ERPE continúa su labor comunicativa, con los actores locales y en su propio idioma a favor de las comunidades y organizaciones indígenas, campesinas y populares, habiendo desarrollado una política interesante de autofinanciamiento basada en la producción agrícola orgá-

---

<sup>11</sup> CHELA. *Op. Cit.*

<sup>12</sup> CHELA. *Op. Cit.*

nica, y realizando varias líneas de trabajo con mujeres, salud, etc., incluso proyectando desarrollar la comunicación electrónica en las zonas rurales de Chimborazo<sup>13</sup>.

Cabe mencionar otras experiencias importantes de radio comunitaria educativa que tuvieron lugar en la zona andina norte de Cayambe y sur de Imbabura en la misma época como la Radio IRFEYAL (Instituto Radiofónico Fe y Alegría) y Radio Mensaje de Tabacundo, que trabajó desde 1964 en la educación indígena entre las comunidades kichwas. Esta radio dio seguimiento al trabajo emprendido por Dolores Cacuango, además apoyó otras luchas en que protagonizó la Federación Ecuatoriana de Indios (FEI), fundada por el Partido Comunista del Ecuador en 1944<sup>14</sup>.

### *La Radio Federación Shuar*

Paralelamente en la misma década de los 60 en que se desarrollaba ERPE, en el sur de la Amazonía ecuatoriana, se promovía otra experiencia radiofónica que, en términos del derecho a la autonomía y autogestión organizativa de las nacionalidades y pueblos, fue significativamente más radical.

Los Shuar y Achuar<sup>15</sup>, nacionalidades indígenas vecinos que comparten una misma cultura e idioma y cuyos territorios ancestrales se ubican principalmente en lo que ahora son las provincias de Morona Santiago, Zamora Chinchipe y Pastaza, en alianza con un grupo de misioneros Salesianos progresistas, crearon la Federación Interprovincial de Centros Shuar y Achuar (FICSH-A<sup>16</sup>) en 1964. Es de notar que la creación de la FICSH-A marcó un hito en la historia de las nacionalidades y pueblos del continente latinoamericano por ser una de las primeras organizaciones formadas exclusivamente a base de su identidad cultural y como pueblo o «nacionalidad».

Hasta ese entonces, los centros<sup>17</sup> Shuar (más que los Achuar que se ubican más alejados de las zonas de influencia de la colonización) habían sufrido un proceso de pérdida de sus tierras, así como de sometimiento cultural frente

<sup>13</sup> ERPE, en <<http://www.erpe.org.ec/>>

<sup>14</sup> GALARZA, TEODORO, *Estrategias Interactivas en la Radio Comunitaria Educativa*, Quito, Tesis doctoral, Quito, febrero 2003.

<sup>15</sup> Además, los Shuar y Achuar, comparten una misma cultura con los pueblos Wampis y Awajún, cuyos territorios se ubican en la Amazonía noroccidental de Perú. Para detalles vea <http://www.usfq.edu.ec/1PARQUE/aspsoc.html>

<sup>16</sup> Desde 1993 denominado Federación Interprovincial de Centros Shuar (FICSH) como consecuencia de la creación de la Federación Indígena de Nacionalidad Achuar del Ecuador (FINAE, ahora Nacionalidad Achuar del Ecuador, NAE).

<sup>17</sup> Los «centros» a que se refiere constituyen agrupaciones de poblaciones shuar y achuar en una áreas, que pueden entenderse como forma de «comunidad».

un conjunto de campesinos colonos, el Estado ecuatoriano, y las misiones católica y protestantes. Los objetivos principales de la Federación eran y sigue siendo la defensa de su identidad cultural y territorios, la promoción de una educación propia, el mejoramiento de sus condiciones de vida a través del desarrollo económico basado en el comunitarismo y cooperativismo.

Además, es notable la importancia que la FICSH-A (hoy FICSH) dio al tema de la comunicación, como elemento estratégico frente a los problemas que la nueva Federación enfrentaba a consecuencia de los impactos de la colonización: divisiones intra-étnicas y la pérdida de identidad. A esto se sumaba las condiciones geográficas de los territorios ancestrales, puesto que se encontraban dispersos en un área superior a los 10.000 km<sup>2</sup>, que abarca zonas inhóspitas de selva montañosa, como las cordilleras Kutukú y el Cóndor.

En estas circunstancias en 1968, la Misión Salesiana, adquirió y donó una radio emisora de onda corta a la FICSH-A, con la cual se crea la Radio Federación. Este acontecimiento marcó rotundamente las dinámicas del proceso de consolidación de la organización Shuar y Achuar del Ecuador.

Desde su inicio la radio tuvo un carácter socio cultural, educativo y organizativo. «Lo que más impactó fue de música Shuar. Es que el Shuar y los colonos nunca habían escuchado el canto Shuar... en la radio»<sup>18</sup>. En sus programas se trató temas fundamentales como la defensa de los territorios, la valorización de la cultura, la educación y todo en su propio idioma, el *Shuar Chicham*.

En los centros o comunidades se logró la recepción de la Radio Federación que se convirtió en un medio en donde se escuchaban a sí mismo a través de la música. La demanda por tener acceso a una aparato para sintonizar fue grande pero se dificultaba dado que los Shuar no tenían acceso al dinero para adquirir, por lo que la Federación gestionó un proyecto en Japón y consiguió 2.000 unidades a bajo costo. Con ésta y una segunda remesa de aparatos, la Radio Federación logró una recepción masiva entre los Shuar y Achuar de la programación de la radio.

Pero más allá de la programación cultural, los Shuar y los Achuar le dieron un uso estratégico y aprovecharon su cobertura para afirmar un derecho a definirse como pueblo. Así entonces, la Radio Federación jugó un papel fundamental en el fortalecimiento y consolidación de la misma Federación en sus primeros años de formación, permitiendo que la gran masa de los centros Shuar y Achuar pudieran entender la necesidad de unirse y organizarse, como pueblos con su propio derecho, e identificarse con la FICSH-A y sus objetivos y trabajo en pro del rescate y fortalecimiento

---

<sup>18</sup> ATAMAINT, BOSCO, Ex Director del SERBISH, 1988-2000. Entrevista, Sucúa, abril 2006.

cultural, la defensa territorial, el respeto a sus derechos, etc.: «...Se trabajó, y la gente se concientizó, no totalmente pero casi 90% ya sabían qué era la Federación Shuar, sus objetivos y principios... Todo eso se fue entendiendo...». Esto permitió que la Federación se fortalezca y pudiera negociar con mayor peso frente a las autoridades gubernamentales y sectores de colonos. Es decir, la radio fue un medio que facilitó potencialmente la reivindicación del pueblo Shuar y Achuar frente a los poderes estatales que cuestionaban y reclamaban atención y anunciaban su presencia milenaria en ese territorio.

En esa época, los Shuar y Achuar estuvieron sometidos, como tantos pueblos colonizados, a formas violentas y discriminatorias de represión por parte de los colonos, y las autoridades y la fuerza pública locales: «Ellos dominaban todo... [Por ejemplo] luego de un baile popular, al día siguiente los calabozos estaban llenos de Shuars. Por cualquier pretexto: Adentro...» En esto, la Radio Federación protagonizó la lucha contra el racismo: «Había programas bastante fuertes en contra de las autoridades, la policía... La gente ya fue tomando conciencia del poder de la Federación, ya se daban cuenta sobre la situación del pueblo... Ya no fácilmente se podía engañar a la gente, comprándoles sus terrenos por un machete... Cuando habían luchas frontales... por la radio se comunicaban y toda la gente [Shuar] se concentraba para enfrentar cualquier agresión ante la fuerza pública y de los mismos colonos<sup>19</sup>.» La radio sirvió para la movilización social, para concienciar y para empoderar.

A la vez, la Radio Federación implementó una política de acercamiento al sector mestizo colono porque, «...creímos que no teníamos que marginar a la gente colona... [que] se sienta tomando en cuenta y no trate de desafiar al pueblo Shuar. También concienciar para que no hayan choques, para que el colono también entienda qué es la Radio Federación, qué principios sigue... Que los Shuar tienen los mismos derechos...»<sup>20</sup>. Así que, a través de su lucha organizada —en lo cual la Radio Federación protagonizó un papel fundamental—, las nacionalidades Shuar y Achuar lograron avanzar en el ejercicio de sus derechos, y a la vez ganar el respeto de un importante sector de los colonos. «Al público colono se le ganó por los programas en castellano [realizado por] un colono amigo...»

Con el acompañamiento de la radio al proceso organizativo de estas dos nacionalidades, la federación ha logrado incidir a nivel político en la provincia, ha logrado elegir diputados indígenas para el Congreso Nacional, ha logrado colocar concejales y captar algunas alcaldías. La fuerza pública tiene mas respeto por el pueblo Shuar y Achuar.

---

<sup>19</sup> ATAMAINT. *Op. Cit.*

<sup>20</sup> ATAMAINT. *Op. Cit.*

*Educación radiofónica con identidad*

La FICSH-A a través de la radio promovió un concepto de un sistema de educación indígena propia afín a sus tradiciones y realidad cultural, que era una de las razones principales la creación de la Federación, dentro del marco de los objetivos de rescate de la identidad Shuar y Achuar; un concepto radicalmente distinto a lo de la educación «asimilacionista»<sup>21</sup> hasta ese entonces impartida mediante el sistema nacional de educación y por medio de las misiones religiosas «En los centros funcionaban escuelas de los misioneros o escolitas hispanas [fiscales]. Eso traía consecuencias bastante duras... No hablamos nuestra propio idioma por que los educadores eran foráneos, los programas eran distintos fuera del ambiente... los materiales no eran apropiados... no se tomaba en cuenta la lengua materna, todo era castellanizado<sup>22</sup>.» Las dos nacionalidades se dieron cuenta que la educación era una arma indispensable para poder enfrentarse a la sociedad y al sistema occidental que se estaba insertando en sus centros, por lo que su prioridad fue el de masificar la educación propia a todo el pueblo Shuar y Achuar. Frente a esta necesidad se enfrentaba con el problema de cómo implementar un sistema educativo propio entre todas los centros Shuar y Achuar, dispersadas en una área geográfica con escasa vías de comunicación a la que se sumó la falta de recursos y de docentes propios para más de 150 centros que agrupaban la Federación en ese entonces y que en ese momento solo contaban con 15 maestros.

La solución a la que se llegó era la implementación de un sistema de educación radiofónica. Esta iniciativa se hizo realidad y arrancó en 1968 con la ayuda de los misioneros que acompañaban a la Federación; en 1972 se constituyó como el «Sistema de Educación Radiofónica Bilingüe Intercultural Shuar» (SERBISH), que finalmente fue oficializado por el Estado en 1977, luego de un largo periodo de desconocimiento.

SERBISH continúa su trabajo iniciado en la década de los 70 con ciertos cambios implementados desde la organización FICSH. Su contribución fue el de levantar un sistema propio de educación de los Shuar y para los Shuar, haber alzado las tasas de alfabetización entre adultos y haber asegurado el funcionamiento de los centros educativos de primaria secundario y haber impulsado la formación de toda una generación de docentes, mujeres y hombres

La contribución del SERBISH a exigir al Estado el ejercicio del derecho a una educación propia de los pueblos indígenas ha sido crucial; conjuntamente con otras iniciativas de esta características implementa-

---

<sup>21</sup> MUÑOZ SEDANO, A., *Enfoques y modelos de educación multicultural e intercultural*, disponible en <[www3.unileon.es/dp/ado/ENRIQUE/Diversid/Enfoques.doc](http://www3.unileon.es/dp/ado/ENRIQUE/Diversid/Enfoques.doc)>

<sup>22</sup> ATAMAIN. Op. Cit

das en otras provincias, más la demanda que hiciera la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador, CONAIE, se logra que el Estado ecuatoriano reconozca el derecho a la educación bilingüe en 1988 con la creación de la Dirección Nacional de Educación Intercultural Bilingüe (DINEIB), y aprobada por el Congreso Nacional en 1992. En 1998, la Asamblea Nacional Constituyente reconoció el derecho de las nacionalidades indígenas del Ecuador a contar con un sistema de educación intercultural bilingüe<sup>23</sup>.

La experiencia de ERPE y de la Radio Federación Shuar, cada una con sus propias dinámicas, han servido de ejemplo para otras organizaciones que, en los últimos diez años, han gestionado su propia radio emisora con el fin de fortalecer a sus comunidades. Estas radios están, principalmente en los Andes, así tenemos: Runakunapak Yachani Wasi (Simiatug, Bolívar), Radio Ilumán (Otavalo, Imbabura), Radio Inti Pacha (Cayambe, Pichincha), Radio Inti Churi (Bolívar), y Radio Salasaca (Tungurahua). En el caso de la Amazonía, La nacionalidad Achuar, que se separó de la Federación Shuar y estableció la Federación Interprovincial de la Nacionalidad Achuar del Ecuador FINAE, ahora Nacionalidad Achuar de Ecuador (NAE), en 1993, también creó su propia radioemisora, «La Voz de la FINAE» de ahí que ninguna otra organización ha podido gestionar su propia radio debido a varios factores que más adelante se explicará.

Particularmente la radio federación jugó un rol muy importante en la reconciliación de lazos de unidad entre los pueblos Awajún, Wampis, Shuar y Achuar de Perú y Ecuador respectivamente, separados por una guerra entre estos dos países.

A partir de 1941, después del conflicto armado entre los Estados Ecuador y Perú los pueblos Shuar, Achuar, Wampis y Awajún, que proviene de una misma raíz cultural y lingüística, y que compartían un mismo territorio, fueron divididos. En este caso la radio jugó un papel importante en el acercamiento de estos pueblos que se vieron enajenados por la influencia del nacionalismo impuesto por los Estados. Principalmente después de la firma de la paz entre los dos países en 1998, la Federación Shuar a través de la radio empieza a restaurar las relaciones y promueven el Primer Encuentro Binacional entre estos dos pueblos. De allí en adelante se han dado otros encuentros para fortalecer la cooperación y emprender acciones conjuntas siempre con la ayuda de la radio como medio para mantenerse informados y comunicados<sup>24</sup>.

---

<sup>23</sup> MONTALUISA, LUÍS, Participación comunitaria en la Educación Intercultural Bilingüe del Ecuador, Quito, sin fecha. En <[www.sit.edu/publications/docs/ops04ecuador.pdf](http://www.sit.edu/publications/docs/ops04ecuador.pdf)>

<sup>24</sup> COICA, Coordinadora de las Organizaciones Indígenas de la Cuenca Amazónica, Documentos de archivo.

*La Radio Inti Pacha*

La Radio Inti Pacha (Tierra del Sol) se ubica entre las radios de la nueva generación surgidas en los últimos diez años a raíz de las grandes movilizaciones promovidas por la CONAIE. Esta ubicada en Cayambe en el norte de la región andina, es un ejemplo —entre muchos otros que se podría mencionar— de un proceso autónomo y autogestionado desde su principio.

Su génesis fue resultado de la desinformación generada durante el Levantamiento de 1990 en donde, dice Ricardo Ulcungo, «Los medios locales hablaron en contra del movimiento indígena, en contra de los derechos de los indígenas y, es más, no teníamos espacios en los medios locales. Eso nos hizo reflexionar sobre obtener una radio<sup>25</sup>.» . La Radio Inti Pacha (RIP), fue creada por y pertenece a la Corporación de Indígenas de Cangahua (CO-INCA), tiene como objetivo dar servicio a todo el pueblo Kayambi<sup>26</sup>, quienes se encuentran organizadas en 168 comunidades con una población de aproximadamente 450.000 personas, muchos de ellos dispersadas en Quito y otras partes del norte del país a consecuencia de la migración por factores económicos.

Aunque la RIP comenzó a salir al aire en 1995 usando un sencillo transmisor no fue hasta el 2000 que logró su legalización, periodo en que la Radio enfrentó una fuerte resistencia por parte de las autoridades. «Empezamos a funcionar aunque no teníamos la frecuencia... Los militares quisieron decomisar los equipos, pero no pudieron porque las comunidades estaban atentos... salían y no les dejábamos quitar los equipos... teníamos el respaldo de la ciudadanía...»<sup>27</sup>. Igualmente, el Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión (CONARTEL), controlado por las grandes empresas mediáticas, se opuso a reconocer y dar una frecuencia a la radio, y solamente cedió por una larga y amplia campaña de acciones apoyado por una alianza de organizaciones indígenas como la CONAIE y Ecuarrunari, diputados y municipios, entre otros «Cuando compramos la radio, dijimos, «con o sin permiso vamos a seguir operando», y así se hizo respetar. Porque, si no hubiéramos hecho así, a lo mejor no nos hubieran dado la frecuencia.»

Desde su inicio la RIP, ha sido autofinanciado bajo una política que combina el servicio social con una de comercio ético, salvo unas pocas ayudas externas. «En gran medida, las cuñas y los comunicados a las comunidades no cobramos, servicios sociales no cobramos, pero hay otros actos que la radio tiene que cobrar... [Además cobrando a] las empresas, las tiendas y los

<sup>25</sup> ULCUANGO, Ricardo, Diputado por el Movimiento Pachakutik, Congreso Nacional. Entrevista, Quito, Abril 2003.

<sup>26</sup> ULCUANGO. *Op. cit.*

<sup>27</sup> ULCUANGO. *Op. cit.*

almacenes, el Municipio, el Consejo Provincial. Pero lo que no hemos metido es la Coca Cola, ni productos [agro]químicos, ni tabaco, ni licores...»

La programación de la RIP se realiza en los dos idiomas —kichwa y castellano— basándose en el fortalecimiento cultural del pueblo Kayambi y a la vez el principio de la inclusión y participación: «Impulsamos la recuperación de la identidad [del pueblo Kayambi]. Estamos trabajando con la Dirección de Educación indígena... Damos espacios a las organizaciones, que tengan sus programas, así como a la juventud, la niñez, y a las mujeres... Además, realizamos debates políticos, análisis sobre la coyuntura...» Información y noticias nacionales e internacionales se consiguen principalmente por Internet o telefonía de *Ecuachaski* y las redes informativas de la Agencia de Noticias Plurinacional del Ecuador (ANPE), la Coordinadora de Radios Populares del Ecuador (CORAPE) y la Asociación Latinoamericana de Educación Radiofónica (ALER).

Bajo similares principios de ERPE y la Radio Federación Shuar, de promover la interculturalidad y fortalecer alianzas con el sector mestizo, la RIP se ha planteado incidir en la sociedad no indígena «hemos abierto a la gente, para sus mensajes, sus saludos, música y la programación variada... A determinados horarios dirigimos un seguimiento poblacional: la juventud, la tercera edad... Eso nos ha permitido también entrar en la ciudad. No somos cerrados, no decimos que «esta radio es sólo de los indígenas y debe ser de los indígenas»... El personal que bajamos desde las comunidades también trabaja con personal de la ciudad que nos apoyan... Así empatamos para penetrarnos en la ciudad con nuestra emisora...» El éxito de ésta política se demuestra con el hecho que, según datos del Municipio de Cayambe, la RIP ha logrado el primer puesto de sintonía en la zona entre las emisoras locales.

La Radio Inti Pacha, una emisora comunitaria autofinanciada es una herramienta de fortalecimiento organizativo y promoción de los derechos de los pueblos indígenas, tal como señala uno de los promotores de esta iniciativa «La radio en gran medida ha contribuido con la información sobre los derechos en la Constitución... [incluso] del Convenio 169... [Y apoyando] el proceso organizativo de los gobiernos comunitarios, haciéndoles ver cuales son sus derechos y cómo tenemos que seguir actuando... En gran medida eso ha motivado a la población a que ejerza mayor autoridad, mayor organización, a que las comunidades ejerzan sus propios derechos...» Para esto, la RIP se involucra y apoya a las organizaciones indígenas y populares en sus luchas: «Nosotros hemos sido muy claros: Estábamos difundiendo sobre el TLC [Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos], dando espacio a nuestros dirigentes, también haciendo las reflexiones. Claro, nuestra radio no podía estar neutral, ninguna emisora es neutral. Nuestra radio tenía que estar al lado de la comunidades, a favor de las movilizaciones, a favor de la gente.»

Esta afirmación nos muestra que los medios de comunicación si constituyen un instrumento de poder que mueven masas y que depende de quienes controlan para identificarse con determinado sector. Por tanto no se puede hablar de la neutralidad u objetividad de los medios masivos toda vez que estos responden a sectores influyentes. En este caso y otros que hemos señalado, la radio ha sido un elemento determinante en la cohesión del movimiento indígena a nivel local y a nivel nacional.

Durante las movilizaciones en contra del Tratado de Libre Comercio, TLC, esta posición contrajo intentos de clausurar la RIP por parte de ejército y el Jefe Político de Cayambe<sup>28</sup> siguiendo órdenes del gobierno, acción fallida debido al apoyo de la gente y organizaciones afines, y por lo tanto «seguimos con más fuerza difundiendo, informando, haciendo la reflexión...» Cuando las organizaciones hacen uso legítimos de estos medio para poder contrarrestar las ofensivas del poder, estas son amenazadas y en otros clausurados.

### *Del texto impreso al texto electrónico: la experiencia de Ecuarunari*

La Confederación de los Pueblos de Nacionalidad Kichwa del Ecuador, ECUARUNARI<sup>29</sup> es la organización regional andina que conforma la CONAIE conjuntamente con las otras dos organizaciones regionales, CONFENIAE y CONAICE<sup>30</sup>), fundada en 1972. Esta Confederación está conformada por 13 pueblos organizados que representan aproximadamente 1.500 comunidades de los diversos pueblos kichwas de la sierra ecuatoriana.

En 1983 Ecuarunari publicó el primer número de su periódico *Rikcharishun*<sup>31</sup> («Despertemos»), producido de forma rudimentaria por dirigentes y colaboradores sin experiencia, con muy pocos recursos. Rikcharishun continuó publicándose de manera muy irregular hasta mediados de los años 1990. Pero, en 1996, se creó la Dirección de Comunicación, que dio un importante paso para sistematizar el trabajo de comunicación y permitió que la Confederación contara con un Plan Estratégico de Comunicación, buscar financiamiento, y retomar nuevamente la producción del periódico. La publicación del periódico Rikcharishun se reinicia de manera regular entre 1998 y 2001, con un tiraje de 1.000 mensuales.

<sup>28</sup> CEDHU, Comisión Ecueménica de Derechos Humanos, Ecuador: Militares encargados de la represión de indígenas y campesinos, Boletín de Prensa No. 03, marzo 2006. En <<http://cedhu.org/html/modules.php?name=News&file=article&sid=287>>

<sup>29</sup> ECUARUNARI, en <<http://www.ecuarunari.org/>>

<sup>30</sup> Confederación de Nacionalidades Indígenas de la Amazonía Ecuatoriana y Confederación de Nacionalidades Indígenas de la Costa Ecuatoriana.

<sup>31</sup> Vea <[www.ecuarunari.org/conaie/rikcharishun.html](http://www.ecuarunari.org/conaie/rikcharishun.html)>

Durante éste periodo, Rikcharishun se publicó en castellano con breves resúmenes en kichwa, debido que aún no existía un hábito de lectura en su propia idioma, también porque estaba dirigido al sector de habla hispana.

El periódico contenía artículos que trataban de temas prioritarias del movimiento indígena, que ayudaba a las bases a informarse «no sólo de la política nacional sino también la política internacional, lo que pasa con los otros pueblos indígenas a nivel de Abya Yala... [Porque] a veces no se conoce en los medios de comunicación nacional. Esta comunicación es más propia. Es de los pueblos indígenas, pero no sólo para los pueblos indígenas sino también para la sociedad en general...» A la vez, «sirve como memoria histórica, para tener parte de la historia del proceso organizativo, de lucha, organizativo, político, ideológico, del movimiento indígena<sup>32</sup>». Consciente de que no era posible hacer del periódico un medio masivo, principalmente por las limitaciones económicas, la política de la distribución de Rikcharishun se dirigió hacia las 13 organizaciones de base de Ecuarunari, comenzando con los responsables de comunicación y presidentes de las federaciones, y de allí a organizaciones de otros sectores sociales y ONG, además algunos cooperantes del exterior. Significativamente, el periódico también se distribuyó a las radioemisoras indígenas y afines, los cuales solían difundir los contenidos en sus programas, leyéndolos directamente en castellano y traducéndolos al kichwa. Así que de ésta manera Rikcharishun también llegó a las comunidades.

Este medio impreso que tuvo acogida en las comunidades y que alimentaba a las radios comunitarias, enfrentaba un problema logístico de distribución y otros de carácter económico lo cual llevó a la suspensión de la producción en el 2001. Este problema ha sido también vivido en la regional amazónica la CONFENIAE cuando publicaba su periódico «La Voz de la CONAFENIAE» a mediados de la década del 90.

Paralelamente el Ecuarunari comenzó a utilizar la comunicación electrónica. «Necesitamos utilizar esta tecnología a nuestro favor, así como hace la comunicación dominante... Los utilizamos también a nuestro favor para informar, difundir, comunicar entre los pueblos hermanos... de aquí a Bolivia, a Perú, a cualquier parte del mundo... Antes era por teléfono, pero ahora es a través de la nueva tecnología...<sup>33</sup>».

Ecuarunari ha creado Ecuachaski, un noticiero electrónico, con una lista de distribución de unas 2.000 direcciones, que envía y reenvía casi diariamente información sobre las nacionalidades y pueblos del Ecuador y del mundo, y ahora también cuenta con su propio sitio Web.

---

<sup>32</sup> ZHINGRI, Patricio, «Comunicación para el despertar de los pueblos indígenas», *Revista América en Movimiento* (ALAI), Número 399-400, 12 septiembre 2005.

<sup>33</sup> ZHINGRI. *Op. cit.*

Pero si bien la comunicación electrónica ahora juega un papel clave en el ámbito interorganizacional y de difusión de información hacia el público urbano, existe una brecha muy acentuada con el sector rural. Para Ecuatoriani una solución es, siguiendo la experiencia del periódico Rikcharishun, enviar información electrónica a las radioemisoras para que ellas la difundan hacia las comunidades. En las mismas zonas rurales existen varias iniciativas locales que buscan promover el acceso al Internet en zonas rurales, como ERPE que, considera el acceso a la información a través de la comunicación electrónica (las «TIC») como un derecho. BÉlgica Chela plantea la realización de un proyecto piloto «Red de Telecentros Educativos», con el fin de fortalecer a la educación regular y bilingüe en las comunidades de la provincia de Chimborazo, en los campos pedagógico, tecnológico, y de capacidad local<sup>34</sup>.

El Video, así como su «gran hermano», la televisión, es el medio de comunicación más atractivo y seductor y por lo tanto el más potente por su capacidad de «reproducir y reconstruir» la realidad con imagen y sonido. Hasta el año 1990, las nacionalidades y pueblos indígenas del Ecuador sólo habían conocido éste medio cuando se les había apuntado una cámara hacia ellos, como objetos del discursos ajenos. De igual forma, sus imágenes y voz siempre habían sido mediadas por otros, sea con buenas o malas intenciones<sup>35</sup>.

Pero esta relación comenzó a cambiar con la producción del video del Levantamiento Indígena de junio de 1990<sup>36</sup> un video que recogió diversas filmaciones realizados por diferentes videastas en distintos lugares de la sierra, los acontecimientos de este levantamiento histórico y los reunió en una sola cinta. Editado a bajo costo en pocos días e inmediatamente distribuido y proyectado en las comunidades, el video tuvo un gran impacto: por primera vez, la gente de las comunidades pudieron verse, en la pantalla, ellas mismas como protagonistas de su propia historia y, además, pudieron ver a los demás pueblos y comunidades que habían participado en el levantamiento, rompiendo de cierta manera el sentido de aislamiento localizado que había acompañado acciones anteriores. Este video aportó significativamente entre las decenas de comunidades que han visto el video, al sentido de unidad del movimiento indígena. Por lo tanto, se puede percibir una cierta homología entre el rol que el video jugó en el periodo pos-levantamiento en el cual el movimiento indígena emergió como fuerza en la lucha para su derechos y el papel de la Radio Federación Shuar en promover la consciencia de identidad y la unidad política de un pueblo.

<sup>34</sup> Vídeo: Uniendo la voz y la imagen de las Nacionalidades y Pueblos

<sup>35</sup> Evidentemente, ha habido realizadores de cine que se han solidarizado con la lucha de los pueblos indígenas en Ecuador, como, por ejemplo, Jorge Sanjinés (*Fuera de aquí*, Ecuador-Bolivia, 1977) y los hermanos Gustavo e Igor Guayasamín (*Los Hieleros*, 1980, etc.).

<sup>36</sup> Producido por Julio García y el entonces Centro de Estudios y Difusión Social (CEDIS).

Alentado por el impacto del video del levantamiento de 1990, la CONAIE decidió crear un área de video dentro de su Departamento de Comunicación en 1993, con la ayuda de un cooperante especializado en video, con el propósito de promover una producción en video propia de la Nacionalidades y Pueblos.

El primer video de la CONAIE fue producido como parte de la campaña a favor del Proyecto de Ley Agraria de los pueblos indígenas en 1994. En esta campaña el video, producido principalmente a base entrevistas con líderes de base, se utilizó para difundir el proyecto de ley entre las organizaciones y comunidades, concientizándolas acerca los derechos a la tierra y el territorio y la economía campesina, lo que coadyuvó a preparar el terreno para lograr el levantamiento del mismo año; levantamiento que hizo que el gobierno de ese entonces, derogue su proyecto de ley agraria privatizador a favor de los grandes agricultores y hacendados, y adopte la actual ley que responde a los intereses de los indígenas y campesinos.

Desde ese año hasta 2002 la CONAIE mantuvo una producción regular sobre varios temas como el de la mujer, medio ambiente, y otras luchas, además apoyando producciones propias de organizaciones filiales como Ecuarunari, que produjo un video «Movimiento Indígena Ecuatoriano, Luchas Locales y Resistencias Globales». De tal modo que el video está siendo utilizado principalmente para los propósitos de socialización, concienciación y educación sobre diversos temas, así como una forma de memoria o «historia viva»<sup>37</sup> de hechos y procesos protagonizados por las Nacionalidades y Pueblos.

El trabajo en video de la CONAIE ha dado lugar también a la realización de cuatro Festivales Continentales de Video de Abya Yala, el primero se dio en 1994<sup>38</sup> cuyo rasgo distintivo y objetivo fue el de llevar las proyecciones de los video concursantes a las comunidades. A la vez, los festivales han posibilitado a la CONAIE acumular una videoteca con más de 500 títulos de videos relacionados con la temática indígena, que son prestadas a las organizaciones, escuelas bilingües, ONG, etc., y el público.

Sin embargo se debe resaltar las limitaciones de la distribución de los videos y el uso de la videoteca debido a cuestiones económicas lo cual ha limitado la difusión hacia las comunidades. No obstante hay que recalcar la eficacia del impacto del video-imagen y que lo que queda es explotar ese potencial aprovechando la tecnología VCD y DVD, cuya reproducción y distribución es relativamente económico así como los equipos de reproducción.

---

<sup>37</sup> ZHINGRI. *Op. cit.*

<sup>38</sup> El Primer Festival de Cine y Video de Abya organizado por la CONAIE tuvo gran impacto a nivel nacional. En la coordinación estaba ALBERTO MUENALA y DAVID TURNER.

Otra dificultad en la producción y sostenimiento de una videoteca ha sido y es la falta de personal capacitado y los costos que implica sostener una producción regular de modo que se autogestione y se autofinancie.

*La televisión: un medio por conquistar*

Aunque en las organizaciones indígenas nacional y regionales se ha hablado de incursionar en la televisión, en la práctica esto no se ha logrado. Lo que si se ha hecho es experimentar con programas indígenas en canales locales de corta duración, con una importante acogida entre las comunidades locales; esto ha mostrado el potencial de incidencia que tiene éste medio, y que debe ser conquistado por las organizaciones.

Actualmente existe una sola excepción, que es un noticiero nacional de 30 minutos transmitido entre las 05:30 y 06:00 de la mañana, hablado en kichwa, cuyos contenidos son nada más que una traducción de las noticias en castellano de la noche anterior, que no incluye información proveniente directamente de las nacionalidades y pueblos y sus organizaciones<sup>39</sup>, lo que hacer recordar el uso de las lenguas indígenas por religiosos cristianos durante la colonia para facilitar la evangelización y educación de los pueblos indígenas. Cabe recalcar que tener un espacio en un medio, en este caso la TV, traducir la noticia del castellano al kichwa no es ejercer el derecho a la comunicación cuando se esta diciendo lo que los medios dicen; un pueblo ejerce su derecho a la comunicación a través de determinados medios cuando dice, lo que ese pueblo piensa desde su realidad, siente, opina, interpreta, reflexiona alrededor de temas de interés para ese pueblo.

Han existido otras experiencias de programa indígenas en las provincias de Bolívar, Chimborazo, e Imbabura. En ésta última provincia en el 2001, *Taripana*, un programa bilingüe kichwa-castellano tipo «revista» de una hora semanal sobre una variedad de temas, principalmente locales pero también nacionales, logró una alta sintonización entre las comunidades Otavalo y Kayambi. Finalmente, Taripana no pudo mantenerse en el aire, principalmente por falta de financiamiento e inversión necesarios para sostener el proyecto hasta se establezca económicamente.

La Radio Inti Pacha de Cayambe está empeñada en ampliar su servicio para incluir un canal local de televisión para contrarrestar los nocivos contenidos de los canales televisión, «...Para entrar con nuestras políticas, con nuestras propuestas, los derechos colectivos, con lo que están haciendo nuestras organizaciones. Informar a través de videos... Entonces, es nece-

---

<sup>39</sup> ZHINGRI. *Op. cit.*

sario contar con un canal de televisión propio, pero no solamente para los indígenas, si no también entrar en la ciudad, porque la información tienen que ser tanto para la área rural como para la ciudad<sup>40</sup>.» Propuesta que de ser conseguida se revertiría la relación urbano rural.

Pero la apropiación de la televisión por parte de las nacionalidades y pueblos no es tarea fácil. «El Consejo Nacional de Radio y Televisión nos ha impuesto límites [geográfica], o diciendo que no existe una frecuencia, que no es posible — eso nos ha dificultado» No es coincidencia que, de todos los medios de comunicación disponibles, la televisión es uno de los medios más difíciles de acceder; sus costos son, de hecho, una limitante pero mas allá de eso, está la concentración del poder económico y político en el país que controlan principalmente la asignación de las frecuencias, dado a su poder de incidencia en la sociedad Este ha sido y es uno de los motivos por el cual en la Amazonía no se ha podido conseguir más radioemisoras propias aparte de las que hemos mencionado.

### *Formación de comunicadores y redes de comunicación indígenas y alternativas*

Las organizaciones indígenas del país han promovido actividades de capacitación a comunicadores indígenas del país para que apoyen el quehacer organizativo en sus respectivas comunidades. Para lo cual se ha hecho alianzas u convenios con universidades y centros educativos que brinden este servicio. En este sentido la CONAIE y el ECUARUNARI desde los «90 han promovido la creación de la Red de Comunicadores Kichwas, con el propósito de formar comunicadores indígenas vinculadas a las organizaciones indígenas y mejorar la «comunicación interna» dentro del movimiento indígena: «Aunque hemos tenido algunas problemas internos, continuamos con el proceso de consolidar la Red de Comunicadores Kichwas, porque queremos fortalecer en cada federación provincial [de la región andina] con dirigentes y responsables de comunicación, para poder coordinar y hacer que la información llegue a nuestras organizaciones de base<sup>41</sup>».

Paralelamente se han dado otras experiencias que siguen vigentes hasta la actualidad y es el caso de la Coordinadora de Radios Populares Educativas de Ecuador, CORAPE que desde la década del 90» inició su trabajo en coordinar una red con las radios comunitarias de las provincias andinas como amazónicas. Lo que se destaca de esta experiencia es la creación de la Red Kichwa con las radios de habla kichwa del Ecuador y articuladas a la Red Kie-

---

<sup>40</sup> ULCUANGO. *Op. cit.*

<sup>41</sup> ZHINGRI. *Op. cit.*

chua que enlace radios de habla Kichwa-Quechua<sup>42</sup> por toda la región andina (Ecuador, Perú y Bolivia), promovida por la Asociación Latinoamericana de Educación Radiofónica (ALER) que cuenta con un sistema satelital a través del cual funciona.

Un nuevo espacio que actualmente usa la CONAIE y la Ecuarunari para la difusión e intercambio de noticias entre las organizaciones indígenas del país y de la región andina es la Agencia de Noticias Plurinacional del Ecuador ANPE, que según sus promotores es «el resultado de la acumulación del movimiento indígena en los campos de la radio, la prensa, el video y la fotografía, y que unifica las distintas experiencias comunicativas que se hacían aisladamente... Sirve para posicionar al movimiento indígena a nivel nacional e internacional... Sin embargo, la ANPE no solo da a conocer a la información referida a los pueblos indígenas, sino a otros sectores sociales y, como los campesinos.» Además, ANPE se considera como base para otro proyecto más ambicioso, que es de crear una Agencia Andina entre las organizaciones indígenas de Bolivia, Colombia, Ecuador y Perú<sup>43</sup>.

### *Las mujeres en los medios de comunicación indígena*

La presencia y la voz de las mujeres indígenas en la conducción de medios de comunicación han sido esporádicas. El papel de las mujeres a nivel comunitario organizativo es el de una interrogante a la hora de concretarse el ejercicio a la dualidad que es un principio que rige a los pueblos indígenas. Esta discusión es de doble carácter: por un lado es la relación frente a la sociedad externa al Estado y a los mismos medios masivos, y por el otro es la relación al interior de la comunidad y la organización. Ahora bien, es de esperarse la poca presencia de las mujeres en los medios de comunicación, tomando en cuenta que no tienen la oportunidad de poder acceder a la educación para formarse o capacitarse en las mismas condiciones que el resto de la población. Sin embargo el reducido espacio que ha logrado conducir ha significado un paso mas para el resto de mujeres.

En el caso de la Amazonía esta disparidad es más acentuada. En esta región donde habitan diez nacionalidades solo dos de ellas tiene una radio propia, el resto se limita a un espacio que se acuerda con las radios comerciales u católicas en cada una de las provincias. Paradójicamente, en los espacios que las radios conceden a los programas indígenas son conducidas por mujeres.

---

<sup>42</sup> Efectivamente Kichwa y Quechua son el mismo idioma andino, hablado desde el sur de Colombia hasta el norte de Argentina y Chile, pasando por Ecuador, Perú y Bolivia, donde predomina entre los idiomas indígenas.

<sup>43</sup> ZHINGRI. *Op. cit.*

El poder hablar en idioma propia y que es además una mujer la que conduce el programa, es por demás decirlo un desafío. Primero porque es romper con el cerco que se le ha impuesto a la mujer al interior de la comunidad como en la sociedad no indígena y, además porque poder abrirse y dirigirse hacia su pueblo es hacer y tener una triple incidencia: mostrar la capacidad de desenvolvimiento de las mujeres, reivindicar el derecho a una igualdad de oportunidades y ejercer el derecho de la identidad. Esto hecho ha cuestionado el esquema homogéneo del uso del idioma castellano y la predominancia masculina en los medios masivos, opacando la diversidad cultural y obstaculizando el camino para llegar a una pluralidad cultural.

Es de indicar que, en el caso de la Amazonía, las experiencias en donde mujeres indígenas han conducido programas de radios han sido en la Radio Puyo, Pastaza y en Radio Sucumbíos en Sucumbíos<sup>44</sup>.

#### **4. Conclusion: el derecho a ejercer los derechos indígenas a través de los medios**

No se puede negar la contribución de los medios de comunicación que han sido apropiadas por las organizaciones indígenas, principalmente la radio, en la revitalización de la identidad cultural y la autoestima de los pueblos y nacionalidades como un primer paso para abrir el camino hacia la conquista de los otros derechos. Este proceso no ha sido sencillo. Como hemos visto, fueron estos medios que sirvieron, en un principio para legitimar su condición de indios sin derechos y, al contrario, posicionarles como destinados a servir a la clase poderosos y a Dios.

Pero este (hablar en idioma propio) que el pueblo indígena empezó a ejercer a través de la radio, desconociendo que todo ser humano y colectividad tenía derecho a la cultura, tal como se señala en los derechos civiles y políticos<sup>45</sup>, fueron una muestra de cómo, por una auto conciencia de pueblo, de colectividad se fueron apersonando y ejerciendo ese derecho no conocido, desafiando a una sociedad y a un estado que omitía el derecho de los pueblos indígenas como seres humanos.

Una de las primeras acciones que eran promovidas en las localidades fue la organización, la movilización social, la protesta, la defensa de los territo-

---

<sup>44</sup> El trabajo que realicé en Radio Puyo me permitió experimentar un desafío fuerte en donde me permití romper el esquema que tenía la iglesia, al menos en mi programa, en cuanto a formalidades, para abrir el micrófono a las comunidades que querían escucharse y hacer escuchar su voz.

<sup>45</sup> En 1966 la ONU reconoció los Derechos Económicos Sociales y Culturales. Se fundamenta en la equidad, en igualdad de oportunidades de todos y todas y respetando las diferencias.

rios, la interculturalidad; esta última en la medida en que la programación se abría al resto del público, se involucraba al otro en aras de construir una sociedad libre de discriminación, respetando las diferencias. Se podría hablar de este modo, de una contribución a la interculturalidad que desde ese entonces se venía construyendo.

Otro derecho que fueron ejerciendo sin las garantías del Estado fue el de la educación. Sin lugar a duda, tanto la experiencia de ERPE en los Andes como de la Radio Federación en la Amazonía, así como las radios IRFEYAL y Mensaje, desde sus distantes bases ideológicas, coincidieron en educar a la población indígena cuyo objetivo se vislumbraba en un poder conocer las dos realidades y fortalecer la propia cosmovisión. De ahí que se multiplicó la educación en lengua propia.

Si bien las experiencias de estas históricas radios pusieron los cimientos para ir tejiendo, paulatinamente, esa base social que le permitiera más adelante soportar las movilizaciones para exigir al estado el reconocimiento como pueblos, no se han dado mayores progresos en lo que concierne a tener acceso fácilmente a más medios de comunicación que cubran las necesidades y demandas de todas las nacionalidades.

Esa muestra se dio durante el levantamiento indígena de 1994 en donde los medios de comunicación estigmatizaban a los indios movilizados y trataban de direccionar las noticias en medio del asombro de toda una población urbana que jamás pensó en un acto tan organizado como el levantamiento.

De allí que, el movimiento indígena fue poco a poco incidiendo en las estructuras políticas que convergieron en la asamblea constituyente, en donde, entre los derechos colectivos consta el derecho a la comunicación. «La Constitución reconoce varios derechos acerca la comunicación e información, pero «no sirven» en la práctica...»

Los pueblos indígenas ven cada vez más a los medios de comunicación como una herramienta útil capaz de reafirmar sus demandas y democratizar la palabra. Al respecto, el Diputado Ricardo Ulcuango dice:

«La comunicación se ha vuelto un poder, incluso poder de decisión en el quehacer político del país... A través de los medios de comunicación tienen el control político directo... el control de la información. Esos son los aspectos que no permiten democratizar la comunicación... Yo diría que los medios de comunicación son incluso la última palabra. Ahí está reflejando el control económico y político del país<sup>46</sup>».

Pero el trabajo no termina allí, con la apropiación de los medios y la multiplicación de las experiencias, es necesario proyectarse hacia la autodeterminación de los pueblos indígenas con el apoyo de los medios de comunicación.

---

<sup>46</sup> ULCUANGO. *Op. cit.*

*Desafíos «internos» de la comunicación indígena*

Si bien el primer desafío para las nacionalidades y pueblos indígenas del Ecuador siempre ha sido el de lograr el ejercicio de su derecho a la comunicación, (lo que implica usar lo medios de comunicación para difundir, para incidir en la opinión pública...) también el movimiento enfrenta desafíos «internos» relativos a la comunicación, que nos reta a enfrentarlos y superar si es que la «comunicación indígena» (entendido como el uso y manejo de los medios de comunicación modernos) sea incluyente y autogestionada.

Para llevar a cabo este derecho, es necesario tener la radio, la televisión y el Internet. Son sistemas que, por su calidad inherente de cada medio, estructuran y de cierto modo determinan la forma de comunicación de maneras que no necesariamente contribuyen a una comunicación verdaderamente horizontal y participativa, es decir que su «apropiación» y los sistemas en que se manejan pueden conducir o por lo menos ocultar a relaciones verticales. Por ejemplo, una de las razones principales dadas para promover la Red de Comunicadores Kichwas es porque, «Nos facilitará un flujo informativo de ida y vuelta, porque ahora la mayor información es desde la dirigencia regional [andina] y nacional [CONAIE] hacia las bases y de ahí no tenemos retroalimentación.»

Este artículo no es el espacio para profundizar los problemas internos del movimiento indígena ecuatoriano, pero deberán mencionarse algunas en que el tema de la comunicación tiene un rol importante que jugar, y por lo cual las políticas y prácticas comunicacionales deberán manejarse con conciencia para promover y fortalecer relaciones de equidad e inclusión, y no lo opuesto.

El sistema predominante de los medios tiende a facilitar la difusión de información de una vía, problemas que se agravan en ciertas organizaciones por la baja conciencia que tienen acerca la importancia de la comunicación; estos problemas —con notables excepciones tiene que ver con la ausencia de políticas de comunicación claras, la falta de recursos económicos adecuados, entre otros factores:

«Lo que se ha difundido son entrevistas a dirigentes, pronunciamientos de asambleas, del presidente de la organización entorno a temas de coyuntura... Pero es una presencia de todas formas impuesta desde un centro, que no tiene la réplica. No sabemos que la gente piensa, de lo que está diciendo su dirigente ... que se está discutiendo a nivel de CONAIE... Debería haber una política clara de comunicación... para que desde las discusiones de base de estas organizaciones, se pueda discutir temas que vienen de las preocupaciones que vienen desde ahí, es decir desde el saber qué dificultades están enfrentado<sup>47</sup>».

---

<sup>47</sup> BEDON, JOSÉ LUÍS, Ex Director de Comunicación, CONAIE, 2003-2006. Entrevista, Quito, Abril 2006.

Este déficit de comunicación horizontal de dos vías no deberá verse en términos funcionalistas como un problema operativo organizacional, sino que los medios de comunicación son indispensables para facilitar el diálogo, el encuentro y la concertación entre los diversos pueblos y otros sectores sociales, base fundamental para la construcción de una sociedad plurinacional, objetivo primordial del movimiento indígena ecuatoriano. Con esto quiero resaltar la irremplazable práctica de la comunicación colectiva que los pueblos y nacionalidades mantenemos en plena vigencia.

Los pueblos indígenas no podemos enfrentar la avalancha de contenidos e imágenes en la actual globalización sin tener los mismo instrumentos por los cuales fluye la información. Los indígenas necesitamos estar informados porque como es conocida la información es poder. Esto no lleva a exigir el derecho a la información como un derecho humano indispensable tomando en cuenta que la sociedad actual exige cada vez mas estar al tanto de los ocurre en el mundo. Pero más allá de eso, la defensa de los derechos humanos, los derechos indígenas necesitan estar acompañados y fortalecidos por los medios de comunicación indígenas y no indígenas de manera que garanticen el libre ejercicio.



# ¿Complementariedad o subordinación? Distintas maneras de entender la relación entre mujeres y hombres en el mundo indígena

Norma Vázquez García

## **Perspectiva de género: una mirada crítica a las explicaciones tradicionales de las relaciones entre mujeres y hombres**

La *perspectiva de género* se ha convertido en un elemento del lenguaje cotidiano en diversos ámbitos: desde las organizaciones de cooperación al desarrollo hasta diferentes organismos gubernamentales manejan tal concepto referido a sus políticas o a sus inquietudes, aunque no siempre coincidan en lo que quieren decir con tal perspectiva.

Para el presente trabajo retomaré la definición de *perspectiva de género* que hace Angélica Fauné (1999)<sup>1</sup> considerándola «un *instrumento conceptual operativo* que hace posible mirar la realidad desde una nueva perspectiva, que trasciende la explicación biológica de las diferencias entre los sexos, y se concentra en la identificación de los factores culturales, históricos, sociales, económicos, entre otros, que diferencian a hombres y mujeres y que generan *condiciones y posiciones de desigualdad* entre ellos, *con el fin de intervenir de manera eficaz en su modificación*» (la cursiva es mía).

Esta perspectiva, en tanto instrumento operativo para el cambio, parte del análisis sobre las relaciones de género existentes en cada comunidad o grupo social, teniendo claro que las relaciones de género son universales en tanto que:

1. Todas las sociedades están formadas por mujeres y hombres<sup>2</sup>;
2. En todas las sociedades existe una construcción cultural de lo femenino y masculino (que se puede observar tanto en los roles como en las subjetividades);

---

<sup>1</sup> Citada en «Género desde la perspectiva de las mujeres indígenas», documento referencial de la Primera Cumbre de Mujeres Indígenas de las Américas.

<sup>2</sup> Quiero añadir aquí el señalamiento de un alumno atento: «todas no, en El Vaticano sólo hay hombres y además, bastante mayores».

3. Cada sociedad tiene un conjunto de normas, tradiciones y valores que hacen *más o menos flexible* la asignación de lo femenino a las mujeres y lo masculino a los hombres;
4. En todas las sociedades hay una división del trabajo que, entre otros elementos, toma en cuenta el sexo;
5. En todas las sociedades se construyen determinadas relaciones de género;
6. Cada cultura teje una serie de ideologías, tradiciones y rituales que tienden a presentar las identidades y relaciones de género como algo «natural», estable y necesario más que como una construcción histórica que responde a necesidades de las personas y su entorno;
7. En la mayoría de las sociedades y en la mayoría de los aspectos, lo masculino tiende a valorarse más que lo femenino;
8. En la mayoría de las sociedades las mujeres están en desventaja con respecto a los hombres.

Las culturas indígenas, como el resto, tienen una concreción particular de las relaciones de género<sup>3</sup> aunque es bastante común encontrar en ellas una división del trabajo bastante similar al de otras culturas, en donde las tareas de reproducción de la vida familiar son responsabilidad de las mujeres en tanto las tareas de producción son asignadas a los hombres.

También es cierto que, en la práctica, en muchas culturas indígenas hay una gran flexibilidad para que las mujeres realicen algunas tareas consideradas como masculinas, por ejemplo, tareas agrícolas o comerciales. No existe, sin embargo, la misma flexibilidad para que los hombres desarrollen tareas domésticas y de cuidado de la prole, incluso en algunas comunidades es aceptada con resignación la realidad la dejación y abandono masculino de sus responsabilidades conyugales y paternas.

Sin embargo, las ideologías de los Pueblos Indígenas —con sus particularidades— tienden a ser más rígidas en el mantenimiento de esa división del trabajo y, por tanto, suele haber menos aceptación de cualquier intento de cambio. Esta dinámica no es exclusiva de las comunidades indígenas, también ocurre en contextos rurales de comunidades no indígenas. En el ámbito urbano, por el contrario, hay una mayor flexibilidad para tolerar cambios en la división sexual del trabajo y esa tolerancia alcanza a las familias indígenas que viven en las ciudades<sup>4</sup>. Ya que la migración responde generalmente a la

---

<sup>3</sup> Una amplia descripción de las relaciones de género entre varias culturas indoamericanas se encuentra en Hernández y Murguialday: *Mujeres indígenas ayer y hoy*. 1992

<sup>4</sup> CAROLINE MOSSER y CATHY MCLWAINNE realizan un análisis de las distintas formas de organización familiar en la Ciudad de Guatemala actual y los distintos roles de mujeres y hombres en ellas en *La violencia en el contexto del postconflicto. Según la percepción de comunidades urbanas pobres de Guatemala*.

necesidad de buscar fuentes de ingreso, no queda más remedio que aceptar ciertos «trastornos» en la organización de la vida familiar para lograr ese objetivo.

Asimismo, lo que significa ser mujer o ser hombre en cada comunidad indígena también contiene semejanzas y diferencias con otras culturas. Aunque es común a todas ellas la existencia de roles diferenciados para unas y otros y la diferente valoración de ambos, en algunas culturas funciones asignadas tradicionalmente a la femineidad suelen ser muy valoradas —la capacidad de procreación se asimila a la fertilidad de la Madre Tierra, por ejemplo, y se le tiene en alta consideración— y también se permite a las mujeres cumplir funciones importantes para la vida material y espiritual de la comunidad —como sanadoras, chamanas, guías espirituales—, realizar tareas en rituales y celebraciones, y se les respeta y venera en su condición de ancianas.

En el terreno de la reproducción, las culturas indígenas suelen ser tan tajantes como la mayoría de las sociedades occidentales y orientales: las mujeres son principalmente madres y como tal se espera de ellas que más tarde o más temprano (más temprano mientras menos oportunidad tengan de estudiar o trabajar fuera de casa) tengan una prole suficiente (el número de hijas e hijos considerado adecuado puede variar según la situación social y la tradición) y desarrollen la función maternal.

El control de la sexualidad femenina por parte de las familias también es un elemento variable en las comunidades indígenas, siendo en muchas de ellas menos estricto que en la cultura occidental. Sin embargo, la elección libre de pareja entre mujeres y hombres coexiste con el robo de mujeres o con formas simuladas de raptó en donde los hombres eligen y las mujeres aceptan fugarse. Estos modelos de formación de pareja conviven con el arreglo de matrimonios por parte de la familia.

Sea cual sea la forma en que se constituye la pareja mujer-hombre, lo cierto es que en el imaginario colectivo de la mayoría de las culturas indígenas la soltería femenina, la no maternidad, y formas no heterosexuales de relaciones afectivo-sexuales son difíciles de integrar e incluso imposibles de imaginar.

Cada cultura construye y cultiva diferentes ideologías para justificar y mantener las diferencias de género haciendo énfasis en su biología o en su funcionalidad, cuando no en su carácter sagrado (determinadas por fuerzas superiores o divinas). En las culturas indígenas también hay ideologías que tienden a *naturalizar* las actuales relaciones de género y en la medida que el respeto a la Naturaleza forma parte de la tradición indígena, las relaciones actuales de género se explican como parte de un orden natural predeterminado que no se puede ni debe alterar porque forma parte de una armonía cósmica a la que el ser humano se debe integrar.

La perspectiva de género, como señala Fauné en la definición inicial, parte de la creencia que en la construcción de las relaciones de género inciden factores culturales, históricos, sociales, económicos, entre otros. Esta idea ha sido y sigue siendo la piedra angular en la confrontación de esta perspectiva con los enfoques que justifican las relaciones existentes y se niegan a considerar su historicidad.

Es posible pensar, por tanto, que la resistencia y/u oposición de los Pueblos Indígenas a mirar con otra perspectiva las relaciones de género en su interior será semejante a las que el pensamiento feminista suscita en otros contextos, con la diferencia de que los Pueblos Indígenas se pueden encontrar argumentos que priman la necesidad de la autoafirmación y revalorización de sus culturas frente a la cultura dominante negándose a reconocer formas discriminatorias existentes en sus propias culturas.

Cuenta la crónica de la plenaria de la II Cumbre Indígena que la lectura preliminar de la mesa de género suscitó un debate entre los asistentes al exponer ideas como «el género es una imposición extranjera que erosiona la cosmovisión indígena, que enfrenta a las mujeres y hombres, que desequilibra la *Chachawarmi*, la armonía de la completud de los sexos...»<sup>5</sup>

Esta supuesta armonía, que va a ser un argumento reiterativo usado para rechazar el análisis de género, se construye como argumento ideológico a partir de la fuerte vinculación de las culturas indígenas con la naturaleza; así, se encuentran en muchos de los discursos de mujeres y hombres indígenas referencias a «metáforas biologicistas que vinculan la cultura a la sangre, la carne y a descendencia, lo cual niega las posibilidades de tener identidades múltiples o de reconocer la hibridez cultural que enriquece los procesos de las civilizaciones» (Hernández Castillo, 2001, pag. 216)

También es posible encontrar entre los sectores no indígenas pero que apoyan las reivindicaciones de estos pueblos, actitudes de proteccionismo ante lo que consideran cambios negativos impuestos por las culturas dominantes, en el caso que nos ocupa, considerar que las relaciones de subordinación/dominio entre mujeres y hombres así como la devaluación de lo femenino están ausentes en las culturas originarias y surgen a partir de los procesos de conquista y colonización.

Por otro lado, la precaria situación de vida de las comunidades indígenas en general y de las mujeres de esas comunidades en particular hace que derechos básicos ganados en otras sociedades (educación, salud, tierra, trabajo...) tengan un carácter perentorio, lo que lleva a pensar que la satisfacción de las necesidades prácticas de género de las mujeres aparezcan como condición básica para la reivindicación de otros derechos.

---

<sup>5</sup> «Género en la II Cumbre Indígena: un debate controversial». [www.radiofeminista.net](http://www.radiofeminista.net)

De ahí que la perspectiva de género en los Pueblos Indígenas implique un constante reto ya que requiere del equilibrio entre la valoración y el cuestionamiento, así como una visión del *derecho a tener derechos* que vaya más allá de la satisfacción de las necesidades básicas de sobrevivencia. La construcción de esta visión requiere de las reflexiones realizadas dentro de los movimientos indígenas sobre las relaciones de género así como del reconocimiento de los deseos y afanes de las mujeres.

Es también una herramienta útil la distinción de aquellos contenidos de las cosmovisiones indígenas que, aunque no utilicen los términos occidentales, coinciden en las formas de entender la realidad y las aspiraciones para transformarla. Por ejemplo, conceptos como *respeto, valoración, reconocimiento, balance, equilibrio* son parte integral de los discursos de las mujeres indígenas y sin duda son absolutamente compatibles con la propuesta de nuestro discurso de construir relaciones de género con equidad y justicia.

## De la dualidad y la complementariedad

Una importante reivindicación de los Pueblos Indígenas es la de recuperar su derecho a explicarse el mundo que los rodea. La cosmovisión de un pueblo constituye «... el conjunto estructurado de los diversos sistemas ideológicos con los que un grupo social, en un momento dado, pretender aprehender el universo (y) adquiere las características de un macrosistema conceptual que engloba todos los demás sistemas, los ordena y los ubica<sup>6</sup>.»

Las organizaciones indígenas han recuperado elementos claves de la cosmovisión de sus antepasados a la que recurren para explicar su realidad actual<sup>7</sup>. Los grupos mayas guatemaltecos han sido particularmente activos en esta tarea. Dentro de esa cosmovisión encontramos dos conceptos claves para entender cómo explican hoy diversas organizaciones indígenas las relaciones de género: la *Dualidad* y la *Complementariedad*.

Para definir el concepto *dualidad*, retomo las palabras de María Estela Jocón<sup>8</sup> que señala como «todo en el universo se rige en términos de Dualidad, el cielo y la tierra, la felicidad y la tristeza, la noche y el día y se complementan: el uno no puede estar sin el otro. Si hubiera diez días con sólo sol moriríamos, no lograríamos soportarlo. Todo se rige en términos de Dualidad, indudablemente, el hombre y la mujer».

<sup>6</sup> LOPEZ AUSTIN. *Op. cit.*, p. 31.

<sup>7</sup> Y que les sirve también como reivindicación de su derecho a la identidad como pueblo.

<sup>8</sup> «Mujer indígena de la Asociación Política de Mujeres Mayas, Moloj, Mayib' Ixoquib', Guatemala». Citada en *Género desde la perspectiva de las mujeres indígenas*.

La idea de la *dualidad* no es exclusiva de las cosmovisiones indígenas. El pensamiento feminista retoma la evidencia empírica de la *especie humana sexuada* para sustentar su análisis de las consecuencias psicosociales de esta diferencia. Aunque el alcance que se le atribuye a esas diferencias anatómicas-fisiológicas da lugar a distintas corrientes feministas (sea que se considere esa diferencia sexual como un atributo de la persona o que se asimila la diferencia a la totalidad de la persona)<sup>9</sup>, lo cierto es que dentro del pensamiento moderno, el feminismo ha hecho énfasis en la importancia de esta dualidad para comprender las relaciones sociales de desigualdad que se tejen alrededor de ella.

La idea de *dualidad*, sin embargo, entra en conflicto con el concepto de *persona* propio de la Ilustración y base importante del pensamiento moderno. Persona que, por encima de sus diferencias anatómico-fisiológicas, se constituye en *ciudadano*<sup>10</sup>. El concepto de persona también ha nutrido al feminismo de la igualdad para denunciar la exclusión de las mujeres del pacto social que da origen a las sociedades modernas y para exigir igualdad de derechos y reconocimiento de su condición de ciudadanas.

Para la cosmovisión maya, la dualidad se completa de manera natural con el segundo concepto: *Complementariedad*. Hombre-Mujer no se conciben como entidades polarizadas sino contrarios complementarios, la armonía entre ambos —en la medida que son dos caras de una misma entidad— se considera fundamental para el desarrollo histórico social de una comunidad.

Para la cultura aimara<sup>11</sup>, complementariedad significa también *completitud*, un estado que la persona alcanza únicamente cuando forma una pareja heterosexual. La persona integra, ciudadana (jak'i) es aquella mujer u hombre que dejan atrás la soltería y asumen el compromiso de formar una familia. Sólo al casarse, las personas adquieren el derecho al protagonismo social, a ser autoridad y dirigir las fiestas. Aunque esta complementariedad es exigida por la comunidad a hombres y mujeres, es más frecuente encontrar hombres solteros que son considerados incompletos en su proceso de desarrollo como personas. La soltería en las mujeres, sin embargo, es imposible de imaginar y, por supuesto, de aceptar.

---

<sup>9</sup> Una profunda disertación sobre este tema la realiza MARÍA JESÚS IZQUIERDO en *El malestar en la desigualdad*.

<sup>10</sup> El uso del masculino no es casual. El pacto social que da origen al concepto de ciudadanía se basa en el prototipo de una minoría de varones, adultos, blancos y propietarios que excluye al resto de las personas. Un análisis del tema del pacto social de la modernidad y sus consecuencias se encuentra en Baratta, «El estado mestizo y la ciudadanía plural. Consideraciones sobre una teoría mundana de la alianza».

<sup>11</sup> Las características de la cultura aimara fueron proporcionadas por Abel Ticona en entrevista realizada en enero de 2003.

Por otro lado, aunque sólo la persona *jak'i* puede ser autoridad comunitaria, en la realidad actual, esta función recae en los hombres siendo escasa la participación de las mujeres en las actividades consideradas más importantes por su tradición.

La complementariedad, como se puede deducir de los ejemplos anteriores, ya no es un concepto que se basa en una evidencia (como la dualidad) sino que se construye a partir de la definición de un tipo de relación y es, como concepción ideológica-política, un elemento a debate. En la actualidad, existen en el pensamiento indígena dos visiones diferenciadas sobre cómo entender la complementariedad<sup>12</sup>.

La Corriente Conservadora defiende la complementariedad como una característica innata de la sociedad indígena —derivada necesaria y naturalmente de la dualidad— y presupone una armonía *de hecho* en las relaciones actuales entre mujeres y hombres. La Corriente Revisionista o Crítica acepta la necesidad de la complementariedad pero considera que hay que construirla porque «actualmente esa famosa complementariedad de la cultura maya no existe, y afirmar lo contrario resulta una agresión. Sólo se quedó en la historia, ahora lo que hay es una total desigualdad, pero la complementariedad y la equidad *se pueden construir*»<sup>13</sup>.

Dentro de esta corriente existen dos posturas sobre el *cómo* construir la complementariedad. Una de ellas se plantea *recuperar* las relaciones igualitarias entre mujeres y hombres y la alta consideración de las mujeres en las sociedades originarias que se perdieron durante los procesos de conquista y colonización; otra, pone en duda la existencia de esas relaciones igualitarias originarias y aunque se preocupa por el rescate de las tradiciones y valores de sus culturas, centra su interés en la reconstrucción y reinterpretación de sus tradiciones reconociendo los pluralismos internos y esforzándose por *construir* la complementariedad con equidad<sup>14</sup>.

## La complementariedad y la división de trabajo

A pesar de sus diferencias, tanto la corriente conservadora como la crítica tienen en común considerar a la familia como un pilar de la vida comuni-

---

<sup>12</sup> Un desarrollo más amplio de estas ideas se encuentra en «Género desde la perspectiva de las mujeres indígenas».

<sup>13</sup> Alma López, concejala quiché citada en el artículo de Aída Hernández Castillo: «Entre el etnocentrismo feminista y el esencialismo étnico. Las mujeres indígenas y sus demandas de género».

<sup>14</sup> Sobre estas distintas maneras de entender la construcción de la complementariedad con equidad véase: «Género desde la perspectiva de las mujeres indígenas» y «Entre el etnocentrismo feminista y el esencialismo étnico. Las mujeres indígenas y sus demandas de género».

taria indígena y como la expresión de la complementariedad de los sexos. La familia entendida como una formación nuclear heterosexual que interactúa con la generación anterior y que tiene fuertes compromisos comunitarios.

Tal idea de familia está fuertemente amenazada por el fenómeno de la migración, observado como un riesgo de pérdida de las tradiciones y, en última instancia, de la cultura. De ahí que las diferencias generacionales sean otro punto de tensión dentro de la cultura indígena ya que muchas jóvenes que se ven obligadas o deciden vivir en las ciudades, se encuentran con otros modelos de mujer y de familia que chocan con los que forman parte de la cultura en la que han vivido sus primeros años.

El acento puesto en la familia y la defensa de esta institución como el lugar *natural* en el que se concreta la complementariedad tiene importantes implicaciones prácticas, entre otras:

- Considerar que la división de trabajo por sexo tiene un carácter natural, cuando no divino y por tanto considerar como algo *ajeno* a la cosmovisión cualquier replanteamiento en torno a la organización de la vida familiar y comunitaria.
- Considerar inamovibles los roles al interior de la familia: el reproductivo asignado a las mujeres y el productivo a los hombres.
- Considerar una *cualidad* femenina el realizar su función natural (léase el trabajo doméstico y la crianza) al tiempo que *ayuda* al hombre en el trabajo productivo.

La *naturalidad* de la división del trabajo y de la asignación de la gestión doméstica a las mujeres es tan grande que cualquier interrogante al respecto resulta sorprendente. Como ejemplo ilustrativo propongo lo ocurrido durante la entrevista realizada para la elaboración de este documento con dos dirigentes de organizaciones indígenas.

«En el café que acoge la entrevista estamos tres personas: ella, él y yo (la entrevistadora). Ella habla con interés y mira a la entrevistadora directamente a los ojos aunque su voz es bajita, apenas se oye por encima del ruido; él aparece cansado, distraído ¿quizá poco interesado? Pregunta la entrevistadora sobre cómo se las han arreglado para dejar tantos días a la familia en la comunidad. Ella responde inmediatamente y narra todo lo que tuvo que hacer: acumular agua, leña, buscar ayuda entre las mujeres de la familia para el cuidado de sus dos niñas y, como corolario, las largas discusiones con el marido sobre la importancia de su viaje. Cuenta que tuvieron que intervenir otras mujeres de la organización e incluso un hombre respetable de la comunidad para convencerle de que le permitiera salir, cuenta como el compromiso de sus compañeras de que él ni notaría su ausencia en el quehacer de la casa fue un punto definitivo para que aceptara dar el permiso. Mientras habla es palpable su preocupación y dice que le gustaría saber cómo están sus hijas

y marido. El, mientras tanto, mira el techo, observa los cuadros, creo que apenas la oye. De pronto se incorpora y pregunta *¿hay otro tema? Sí*, respondo, *me gustaría saber cómo se las arregló usted para venir*. Hay sorpresa en su mirada y no sabe qué responder. *¿Cómo?* Repregunto: *la compañera nos ha contado sus dificultades me gustaría saber las tuyas*. El no sabe qué responder, creo que ni siquiera sabe si la pregunta va en serio pero la mirada fija de su compañera le hace reaccionar. *Yo no, no, no hubo nada. Bueno, la compañera, o sea, la mujer ya sabe que esto es así. Sí, es duro para ella porque extraña y no le gusta estar sola pero ya sabe que la lucha es así*. Insisto en la pregunta *¿pero las tareas de la casa? ¿Qué pasa cuando no está usted? Eso no, eso ya sabe ella, eso en las parejas ya se sabe* dice y a continuación explica lo que su organización está haciendo a favor del diálogo familiar para que las mujeres entiendan el compromiso de la lucha. A los pocos minutos, termina la entrevista»<sup>15</sup>.

Como consecuencia, la participación de las mujeres en los espacios comunitarios para la toma de decisiones está limitada tanto por la carencia de tiempo libre debido a las grandes cargas de trabajo doméstico, como por la convicción ideológica (llamada «complementariedad») de que la voz femenina no tiene lugar en la vida pública.

De hecho, buena parte de las quejas de las mujeres indígenas organizadas tienen que ver con el nulo o escaso reconocimiento comunitario (incluidos los consejos de ancianos y las propias mujeres no organizadas), cuando no el rechazo, del aporte de las mujeres en el espacio público.

«Las mujeres dicen que las sesiones no son tan importantes, que sólo quitan el tiempo y porque los hombres dicen que si no hay productos materiales no tienen por qué ir a platicar por gusto», «... y que las mujeres únicamente sirvan para cocinar, acompañar, rezar, cantar y servir la comida»<sup>16</sup>. «Los consejos de ancianos dicen que las mujeres no deben de estar en estas cosas, ellas no tienen nada que hacer aquí, ellas están en su cocina, tienen que preparar la comida, cuidar a los hijos, ellas no saben nada... Como integrante de una comunidad, uno tiene que ver por todos, yo tengo que ver por los compañeros y cuando les toque tienen que ver por mi» (mujer indígena de Oaxaca, México. Agosto 2002)<sup>17</sup>.

En el terreno de la participación política de las mujeres hay dos argumentos que se esgrimen con más frecuencia para resistirse o minimizarla, ambos basados en la visión conservadora de la complementariedad. El primero es

<sup>15</sup> Notas de la reunión del 21 de noviembre de 2003.

<sup>16</sup> ADICI, Diagnóstico Comunitario Participativo, pag. 25

<sup>17</sup> Citada en «El empoderamiento para garantizar la plena, activa y propositiva participación de las mujeres indígenas y el fortalecimiento del liderazgo», documento referencial de la Primera Cumbre de Mujeres Indígenas de las Américas.

el que señala que los problemas de hombres y mujeres son los mismos —ya que no se concibe la existencia del conflicto entre ambos— y que, por tanto, la organización existente —aunque esté formada mayoritariamente por hombres— ya vela por los intereses de las mujeres<sup>18</sup>.

El otro argumento sostiene que al formar las mujeres parte de una unidad dual no puede tener problemas específicos y, por tanto, una mirada centrada sobre sus condiciones específicas de vida es una visión particular e incompleta, y la pretensión de actuar para mejorarlas es un atentado contra la armonía del cosmos.

### **La complementariedad y los valores de la cultura**

Una tarea que reiteradamente se asigna a las mujeres es la transmisión de la cultura, en tanto que responsables de la crianza y educación de sus hijas e hijos y las encargadas de enseñar la lengua y los valores comunitarios. Hay muchas mujeres que se reconocen y reivindican a sí mismas como *hijas de la Madre Tierra*, garantes de la permanencia de la lengua y las tradiciones que tienen la gran responsabilidad de garantizar la continuidad de su cultura para sus hijos y los hijos de sus hijos<sup>19</sup>.

Preservar la cultura es una gran tarea, sobre todo cuando la encomienda no se debate para ver que se quiere conservar y cómo y, sobre todo, para delegar responsabilidades al conjunto de la comunidad. Ante la carencia de este debate y la aceptación de que esta función recae en las mujeres, ellas mismas oscilan entre la reivindicación y el cuestionamiento de tal labor. La reivindicación como formulación general y el cuestionamiento en los aspectos concretos como se verá en este apartado.

La participación social y política de las mujeres crea un desequilibrio en la organización de la vida familiar que es vista como un peligro para la preservación de la comunidad.

«Cuando las mujeres indígenas salen de la comunidad para participar en su organización o al asumir un cargo de liderazgo, necesariamente deja de lado las tareas domésticas y (re)productivas, y esto muchos hombres lo ven

---

<sup>18</sup> Argumento utilizado incluso por las mujeres indígenas chiapanecas organizadas en el EZLN que, desde su aparición, enarbó como conquista la Ley Revolucionaria de las Mujeres. Ver Marisa Belausteguigoitia, «Descarados y deslenguadas: el cuerpo y la lengua india en los umbrales de la nación».

<sup>19</sup> En casi todos los documentos elaborados antes o durante el IV Encuentro Continental de Mujeres Indígenas de las Américas hay una constante referencia a la capacidad de trabajo de las mujeres, a su espíritu de sacrificio, a su inagotable energía así como a la obligación que tienen de lugar por preservar su cultura con todo lo que ello significa de carga de trabajo y responsabilidad política.

como una situación innecesaria ya que son ellos que están en la lucha por sus derechos, y no piensan que es necesario que las mujeres se involucren y dejen de lado a la familia... La participación de la mujer indígena no sólo puede ser vista como competencia para los hombres indígenas, sino que también puede ser percibida como un peligro para la supervivencia cultural de sus Pueblos Indígenas<sup>20</sup>.

El concepto de complementariedad, se centra no sólo en la división de trabajo —aunque tiene en ello un pilar fundamental— sino en la creencia de lo que significa ser mujer indígena en donde los valores de la sumisión (traducidos en obediencia a la autoridad masculina y respeto a las jerarquías establecidas) tienen todavía un fuerte peso y se combinan con una actitud de protección hacia las mujeres al considerárseles más frágiles. Cuando una mujer indígena cuestiona estos valores no sólo se cuestiona su identidad de mujer sino su identidad como indígena. «Otros llegan al extremo de acusar a mujeres indígenas destacadas como disfrazadas de indígenas para imponer el feminismo al resto de mujeres indígenas»<sup>21</sup>.

Intentar despojar a alguien de un elemento clave de su identidad —en este caso negar el carácter indígena de una mujer que cuestiona valores tradicionalmente sostenidos por quienes sustentan el poder en sus comunidades— es un elemento disuasorio para evitar conflictos generados por la participación política e incluso actividades comunales realizadas por las mujeres fuera del hogar, sobre todo, pensando que más allá de esa comunidad que la contiene desde la infancia, las mujeres indígenas no cuentan con respaldos suficientes para mantener su rebeldía, más aún, se encontrarán con discriminaciones racistas en cuanto salgan de sus comunidades.

Un elemento muy importante en la lucha por la valoración de la cultura indígena se centra en el traje, sobre todo en el traje de las mujeres. La utilización de la ropa tradicional fuera de las comunidades tiene varios significados, puede ser producto de la convicción, de la necesidad, un signo de rebeldía, de autoafirmación o sencillamente una manera de estar porque no se tiene otra alternativa. Sin embargo, también en torno al uso del traje las mujeres tienen distintas posturas (Monzón, sf): la reivindicación del traje como una opción política; el abandono por razones económicas o políticas; su uso como un símbolo ceremonial pero combinándolo con el uso de otras vestimentas; la consideración de que el uso en las mujeres es una imposición masculina ya que muchos hombres indígenas abandonan el traje sin que la comunidad les sancione.

Es evidente que las mujeres, al asumirse transmisoras de la cultura, tienen que empezar ellas mismas por mantener uno de los símbolos más fuertes

---

<sup>20</sup> MEENTZEN. Citada en *El empoderamiento para garantizar la plena, activa y propositiva participación de las mujeres indígenas y el fortalecimiento del liderazgo*. 2000.

<sup>21</sup> Idem.

de identificación como lo es la vestimenta. Pero también es poco funcional ante determinadas actividades. Cada mujer resuelve el uso del traje como mejor puede pero no deja de llamar la atención como nuevamente son ellas las que se tienen que enfrentar con dilemas y cuestionamientos del entorno al usarlo o no usarlo.

Llama la atención como cuando las condiciones económicas lo permiten, los hombres indígenas adaptan su vestimenta a las condiciones del entorno sin tantas complicaciones en tanto que para las mujeres la decisión de modificar su aspecto la pone en la disyuntiva de sentirse mal consigo misma o en el riesgo de no poder desenvolverse adecuadamente en el entorno. Y siempre con la sombra de poner en peligro la cultura<sup>22</sup>.

Algo parecido pasa con la lengua. Las mujeres guatemaltecas refugiadas en México durante los años 80 se enfrentaron con serias dificultades al ser monolingües. También padecen dificultades similares todas aquellas que migran a las ciudades a trabajar sin manejar apenas el castellano. La preservación de la lengua, un derecho a defender, se convierte a la vez en una limitación para las mujeres que salen de sus comunidades lo que las pone en desventaja en el mundo laboral.

Es reveladora la experiencia de las refugiadas guatemaltecas en su proceso de castellanización. La necesidad de comunicación con la población mexicana y entre las distintas etnias llevó a la organización Mamá Maquín a impulsar programas de alfabetización y enseñanza del castellano que tuvo resultados muy positivos<sup>23</sup>. Aunque no se reseñan las causas de los diferentes porcentajes de castellanización y alfabetización entre las mujeres de distintas etnias, si nos enteramos que la comunicación familiar se siguió manteniendo en la lengua originaria y que, a pesar del esfuerzo de las mujeres por mantener los rasgos de identidad cultural de sus hijas e hijos, la mayoría de quienes nacieron en el refugio mexicano se comunicaba principalmente en castellano.

Otro elemento de la cultura que ha tomado cada vez más relevancia son los rituales. Se está haciendo costumbre que en los encuentros de mujeres de todo tipo las actividades den comienzo con algún tipo de ritual lo que ocasiona más de una contrariedad, en parte, porque las diferencias entre las distintas

---

<sup>22</sup> De las notas de la entrevista de noviembre de 2003 con dos dirigentes indígenas: «Les pregunto que tal el frío en Bilbao. Nos embarcamos en lamentaciones sobre el clima y la añoranza del sol un buen rato. Se quejan de que han tenido que caminar mucho, ella me muestra sus pies doloridos ya que sus zapatos no son nada adecuados para soportar el frío y los largos paseos bilbaínos. Comenta además que sus faldas no la dejan andar aprisa por lo que se queda atrás con frecuencia. El río y coincide en lo mucho que han tenido que caminar pero muestra con satisfacción sus zapatos de gruesa suela. No cabe duda que está en mejores condiciones para soportar mejor el clima y el ritmo de trabajo».

<sup>23</sup> En el recuento de su experiencia dan cuenta de la castellanización del 94% de las mujeres jaltecas, el 91% de las mames, el 68% de las chujes y el 50% de las kanjobales. Mamá Taquín (1999). *Nuestra experiencia antes los retos del futuro*.

culturas indígenas también se traducen en diferencias en el uso y rescate de los rituales. Para algunas mujeres indígenas de Chiapas, por ejemplo, esos rituales no tienen significación puesto que han asumido los rezos de la iglesia católica como parte de su cultura<sup>24</sup>, para otras mujeres guatemaltecas, sin embargo, esos rituales forman parte de la lucha por el rescate de su cosmovisión.

Cuenta Mercedes Oliveira la experiencia durante una reunión de Mamá Maquín: «El inicio de la asamblea se planificó para el 28 de mayo que en el calendario ritual, según el sacerdote maya que contrataron, era el último de los 5 días «negros» del tzolkin, durante los cuales no se pueden hacer ritos. Esto originó la discusión para decidir si se retrasaba un día el inicio de los trabajos o se empezaba sin el ritual maya. La mayor parte de las mujeres que habían viajado desde diferentes regiones del país opinaron que se iniciaran los trabajos sin el ritual pero finalmente decidieron esperar hasta la madrugada del siguiente día por el temor de ser víctimas de algún daño si no lo hacían. La falta de significado colectivo y real quedó en evidencia el día siguiente, pues en la ceremonia sólo estuvieron el Ajq'ij, su familia y alguna de sus dirigentes»<sup>25</sup>.

No cabe duda que la espiritualidad y los ritos tienen gran importancia en la vida de las personas. Pero también es cierto que la experiencia concreta de las comunidades indígenas integra de distinta manera los ritos tradicionales de manera que mientras para algunas mujeres es fundamental integrarlos a sus reuniones y eventos, para otras, no pasan de ser un elemento folclórico. Esto no sería más que una muestra de la diversidad de los Pueblos Indígenas pero cada vez más se va imponiendo una distinta valoración entre quienes rescatan los ritos tradicionales y quienes no (dando por supuesto, además, que para todas tienen el mismo significado y los saben), haciendo sentirse *menos indígenas* a quienes no los practican.

Un último aspecto a destacar en torno a los valores de la cultura está relacionado con los temas relacionados al cuerpo (sexualidad, maternidad, violencia física). Ya se señalaba en las primeras páginas que parte de la complementariedad hace referencia al rol materno de las mujeres. Para la mayoría (por no decir todas) de las mujeres indígenas, la maternidad no es ahora una opción, es un destino. Tienen que cumplirlo para poder sentirse y ser reconocidas como *mujeres* plenas. Sin embargo, cuando tienen oportunidad y confianza para hablar de sus experiencias sexuales y reproductivas, sus reflexiones son muy coincidentes con las de las mujeres no indígenas.

«Al primer hijo lo esperé con mucho amor, nomás que al mes me volví a embarazar y me preocupé mucho porque mi niño estaba muy chiquito. Antes

<sup>24</sup> Sobre todo si se toma en cuenta la fuerte influencia de la diócesis de San Cristóbal de las Casas entre las poblaciones indígenas chiapanecas.

<sup>25</sup> MERCEDES OLIVEIRA (sf). *La cosmovisión maya en el trabajo de género en Chiapas y Guatemala*.

decíamos que hay que tener los hijos que Dios quiera. Llegaba la noche y venga lo que venga; ahora podríamos planificar. ¿Por qué tener diez hijos si no hay dinero?, no hay justificación. Tengo cuatro hijos y no reniego, pero si volviera a nacer no tendría más de dos». «Era mi sexto embarazo, yo pensaba que ya eran muchos hijos, pero mi esposo no... Si por mi fuera, ya no me habría embarazado, pero volví a encargar»<sup>26</sup>.

Si las mujeres indígenas pudieran regularían su maternidad, usarían anti-conceptivos, explorarían su sexualidad con sus parejas... el problema es que no se atreven a hacerlo de manera abierta. Eso no significa que no tengan sus formas de resistencia. En los talleres impulsados por la Coordinadora Nacional de Mujeres Indígenas de México se habló del aborto, de la violencia, del dolor por las y los hijos muertos al nacer, del cansancio del cuerpo, de la falta de placer en las relaciones sexuales, del machismo y también de cómo se las arreglan para transgredir las imposiciones.

Esta rebeldía es contradictoria porque convive con el miedo, la culpa y la resignación, sobre todo entre las mujeres de más edad. Desde mi punto de vista, esta capacidad de resistencia femenina llevó a que los hombres guatemaltecos refugiados en México se opusieran a que Mamá Maquín llevara adelante los talleres sobre Salud Reproductiva, por temor a que las mujeres ganaran en autonomía y les exigieran prácticas de anticoncepción. El miedo de ellas, por otra parte, les dificultó defender estos talleres<sup>27</sup>.

Y es que, como en el resto del mundo, el precio de la resistencia puede ser muy alto y las mujeres indígenas no están exentas de sufrir la violencia y, además de la cotidiana en forma de golpes o humillaciones, la sombra de la muerte también forma parte de su experiencia colectiva. Baste recordar el asesinato de Rosa Gómez, indígena tzotzil zapatista, asesinada por su marido (también zapatista) después de participar en la Convención Estatal de Mujeres en 1994. Asesinato dentro de una organización indígena que se levantado como seña de identidad la lucha por los derechos de las mujeres<sup>28</sup>.

La lucha de las mujeres indígenas como el de todas las mujeres ha seguido y seguirá un camino en donde se combinen el miedo con la rebeldía aunque, sin duda, el peso de sentirse y ser acusadas de *traidoras de su cultura* es

---

<sup>26</sup> Testimonios de mujeres participantes en los Talleres realizados por La Coordinadora Nacional de Mujeres Indígenas de México realizados entre julio y octubre de 2002 y recogidos en el artículo de Gisela Espinosa (2004) «Doscientos trece voces contra la muerte. Mortalidad materna en zonas indígenas».

<sup>27</sup> MAMA MAQUÍN (1999). *Nuestra experiencia ante los retos del futuro*.

<sup>28</sup> A diez años de la salida pública del Ejército Zapatista de Liberación Nacional vale la pena recordar que entre las diversas acciones en torno a la defensa de los derechos de las mujeres indígenas están la Ley Revolucionaria de las Mujeres y más recientemente queda en la memoria colectiva la presencia de la Comandante Esther en el Congreso de la Unión Mexicano el 28 de marzo del 2001 diciendo «Soy indígena y soy mujer y eso es lo único que importa ahora».

un elemento añadido de dificultad en su camino. De ahí que una garantía para que las mujeres puedan defender el derecho a su propia voz y estén en posibilidad de responder a las críticas surgidas desde sus propias comunidades, sea la existencia de organizaciones fuertes y permanentes, pues la afirmación de su identidad indígena y la revalorización de su género requieren de la construcción de relaciones de identificación y confianza con otras mujeres, requiere de la construcción de una voz colectiva.

### **La complementariedad vista desde las feministas indígenas**

Se puede observar en la literatura de varias organizaciones indígenas un amplio listado de las problemáticas de las mujeres indígenas que muestra su desventaja en todos los terrenos con relación a sus compañeros. Menos visible es, sin embargo, la constatación de la tensión que tienen que vivir cuando se les exige participación para cambiar esa situación a la vez que, ideológica y prácticamente, se ponen obstáculos para la misma.

Cuando se acepta su derecho a la participación en espacios públicos tienen que asumir que eso no significa una redistribución de las tareas de la casa y tienen permiso siempre y cuando no descuiden a la familia y la casa, lo que se traduce en agotadoras jornadas y en dificultades para entrenarse en las habilidades sociales requeridas para la participación pública.

Por ello es que mientras siga imperando el concepto de complementariedad como algo *realmente existente* y se niegue la posibilidad de observar la realidad de las relaciones de género por temor a que se «destruya el equilibrio género-etnia que se pretende promover» según la formulación frecuentemente encontrada en los comunicados y documentos de diversas organizaciones indígenas, las mujeres tendrán serios problemas para transformar su posición de subordinación en otra que las considere sujetos con derechos y, por ende, agentes de la mejora de sus condiciones de vida.

La complementariedad se convierte en una fuente de tensiones para las mujeres que tienen que defender su identidad étnica —asumiendo ellas también el discurso de la complementariedad— a la vez que reconocen sus difíciles vivencias cotidianas. No es casual que, cuando se les pregunta, hablen largamente de su carga de trabajo, de su falta de derechos y de los malestares físicos que les ocasiona esa permanente tensión generada al interior de sus familias y comunidades:

«Me da dolor de cabeza y de corazón; se desespera y se le trastorna la menstruación; me siento triste; se me descontrola el carácter; (tengo) dolor de estómago; (tengo momentos de) desesperación y llanto»<sup>29</sup>.

---

<sup>29</sup> BARRIOS-KLÉE y GAVIOLA (2001). *Mujeres mayas y cambio social*.

Para elaborar una estrategia en concordancia con la inquietud de las mujeres indígenas de transformar sus malestares en propuestas (algunas de las involucradas en esta tarea se llaman a sí mismas feministas<sup>30</sup> y otras no lo hacen pero reconocen la necesidad de una nueva mirada y práctica para superar su situación de extrema marginación) es importante tomar partido por su visión de la complementariedad y acompañar su insistencia en la necesidad de que la equidad de género y el respeto y valoración de las mujeres son imprescindibles para construir la armonía entre los seres humanos y la naturaleza establecida en su cultura.

La complementariedad dice María Estela Jocón, indígena guatemalteca es «partir del **respeto** y la **valoración** del otro, de unos hacia otros, y no de la supremacía del uno sobre el otro. Es una **relación respetuosa**, sincera, equitativa, de balance, de equilibrio, de respeto y armonía, en la que tanto el hombre como la mujer tienen la oportunidad, sin que suponga una carga más para la mujer, sino un elemento facilitador. Solamente así se podrá estar bien espiritualmente, con el propio ser humano, con la tierra, el cielo y los elementos de la naturaleza que nos dan oxígeno».

El respeto a las mujeres indígenas y la valoración de su persona (no sólo de su «aporte» a la familia y la comunidad) pasa por una práctica en donde se reconozcan y se discutan con ellas sus deseos e inquietudes y no solamente sus problemas y dificultades. Llama la atención, por ejemplo, los resultados bastante diferentes de dos diagnósticos realizados con la misma población de mujeres<sup>31</sup>, resultados que surgen de *enfoques* distintos sobre cómo abordar la realidad de la indígena maya.

Al preguntar a las mujeres sobre sus sentimientos, necesidades y deseos, las autoras del primer diagnóstico abrieron la puerta a que las mujeres pensaran en ellas como personas, actividad sorprendente para ellas pues no es la práctica generalizada pensar que ellas pueden tener inquietudes y aunque les cuesta verbalizarlas, fueron capaces de empezar a verlas. Ese reconocimiento de su deseo es la base para iniciar procesos de empoderamiento (individuales y colectivos), de reconocer que tienen posibilidades de salir adelante con sus propias habilidades y motivadas por impulsos propios.

Las mujeres indígenas que han ganado camino en este proceso de valoración —y podemos imaginar lo difícil que es—, son capaces de generar propuestas y reflexiones propias, donde integran las inquietudes surgidas de la reflexión de su identidad como mujer y como indígena.

---

<sup>30</sup> Y reclaman al movimiento feminista no indígena no tenerlas suficientemente en cuenta reclamando su compromiso con la lucha de las mujeres indígenas.

<sup>31</sup> El primer diagnóstico es el titulado «Acercamiento a la realidad de las mujeres indígenas de las áreas rurales de la Verapaz» realizado por Marie-Joséphine Gobels y Marta Fidelia Quib del Departamento de Promoción de la Mujer del Centro de Información, Investigación y Documentación. El otro es el «Diagnóstico Comunitario Participativo» realizado por Alfonso Buc Choc y el Equipo ADICI.

«Como feminista indígena me propongo recuperar los principios filosóficos de mi cultura y hacerlos aterrizar en la realidad del siglo XXI, es decir, criticar lo que no me parece de mi cultura aceptando orgullosamente que a ella pertenezco. El feminismo indígena, para mí, parte de un principio, las mujeres somos, desarrollamos, revolucionamos con el objetivo de construirnos como **una persona independiente que se forma en comunidad, que puede dar a los otros sin olvidarse de sí misma**. Los principios filosóficos que yo recuperaría de mi cultura son la equidad, la complementariedad entre hombres y mujeres, entre mujeres y mujeres, y entre hombres y hombres<sup>32</sup>».

El feminismo indígena en su desarrollo seguramente podrá enseñarnos cómo desde una cultura que prima el diálogo sobre la confrontación se logra construir relaciones respetuosas y de equidad y cómo se pueden frenar los procesos de violencia masculina ante los cambios que las mujeres le exigen. Sin duda, su experiencia particular será de gran utilidad para otras experiencias feministas y seguramente convergerá en su camino con planteamientos históricos de esta propuesta política.

La resolución adoptada por las indígenas participantes en la Primera Cumbre de las Mujeres realizada en Oaxaca, en diciembre pasado es una muestra de esta confluencia ya que ellas asumen el empoderamiento como una estrategia de actuación y reconocen que éste «no es un *proceso neutral* ya que con la participación y el cambio de relaciones de poder o la búsqueda de este cambio se puede encontrar alteraciones sociales y culturales, ya que se da una redistribución del poder o de la participación en los espacios de toma de decisiones. El empoderamiento es una forma de liberación de los antiguos patrones que mantienen a las mujeres indígenas aisladas del control en sus vidas, llegar a esa justicia social donde puedan obtener la libertad y control sobre situaciones que otras personas tienen, creando al mismo tiempo un desequilibrio o confrontación con mujeres y hombres indígenas que contradicen la necesidad de una participación más activa de las mujeres indígenas en espacios de poder y participación»<sup>33</sup>.

Reconocer que se necesita una redistribución del poder es aceptar que el poder actual no nos gusta porque es injusto para con las mujeres y alienante para los hombres y que no hay complementariedad que valga para las mujeres ni para los hombres si insiste en mantener esta injusticia.

---

<sup>32</sup> Alma López, concejala quiché. En R. Aída Hernández Castillo, *op. cit.*

<sup>33</sup> «El empoderamiento para garantizar la plena, activa y propositiva participación de las mujeres indígenas y el fortalecimiento del liderazgo».



## PARTE IV

### Dinámicas políticas y pueblos indígenas



# Derechos Indígenas y Constituciones Latinoamericanas

Bartolomé Clavero

## 1. Establecimiento de los Estados y sus fronteras<sup>1</sup>

Los Estados de lo que hoy llamamos América Latina nacieron en la primera mitad del siglo XIX dotándose, como normas fundamentales, de constituciones confeccionadas por las que entonces eran minorías de cultura europea, pero afectando seriamente a las mayorías indígenas. Sus planteamientos generales ignoran su presencia y sus disposiciones particulares, cuando la contemplan, lo que proyectan es una asimilación sin consideraciones. Aquellas constituciones de hace cerca de dos siglos predicaban derechos y libertades, pero también entendían que la humanidad indígena no habría de disfrutarlos hasta que no dejara de serlo, esto es, hasta que no abandonase lo que les distinguía.

Era la indígena entonces una inmensa mayoría que por regla general no sólo mantenía lenguas y culturas propias, modos propios de comunicación y convivencia, sino también un notable control del territorio y los recursos. Formaban pueblos y comunidades que en parte se habían mantenido independientes del colonialismo europeo, inclusive del español, y que en ningún caso se habían dejado someter enteramente. Los únicos pueblos indígenas realmente dominados eran los extinguidos, también bastantes. Entre los su-

---

<sup>1</sup> Para completar el presente texto puedo remitir a dos libros míos que amplían explicación y registran bibliografía: *Ama llunku, Abya Yala. Constituyencia indígena y código ladino por América*, y *Tratados con otros Pueblos y Derechos de otras Gentes en la Constitución de Estados por América*, ambos publicados por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales de Madrid, uno en 2000 y el otro en 2005; Por otro lado, se pueden encontrar textos de *Pro-nunciamientos Indígenas de las Constituciones Americanas* en internet: <http://www.alertanet.org>, *Portal de Derecho y Sociedad* que ofrece ulterior información acerca de derecho indígena. Sobre la tesis actual, tengo en la red un libro también de libre acceso: <http://www.us.es/de-recho/clavero/retablo.pdf>, *Retablo Constitucional de Derecho Indígena: Ecuador, Venezuela, Bolivia, México*.

pervivientes del sometimiento colonial, abundaban las comunidades de carácter local o también regional que mantenían un grado desigual, a menudo acentuado, de autonomía o autogobierno con cierto control de sus vidas y de su hábitat. Entre los pueblos que mantenían su independencia, los había que entraron en una política de tratados o acuerdos formales con las potencias coloniales entendiendo justamente que así se aseguraban un trato de respeto y una relación de reciprocidad.

Las constituciones de los estados latinoamericanos comenzaron en la primera mitad del siglo XIX por ignorar dichas realidades. Pretendiendo que heredaban unas fronteras trazadas por el colonialismo, las cuales en realidad eran ficticias, no aceptaban que existiesen territorios indígenas independientes. Por ejemplo, la primera constitución de Chile, de 1824, hace esta única previsión explícita referente a indígenas: «Corresponde al Congreso cuidar de la civilización de los indios del territorio». Una institución del estado se atribuye así poderes sin reserva ni garantía ninguna de derechos para los presuntos beneficiarios, *los indios del territorio*. La misma constitución ha comenzado definiendo su espacio: «El territorio de Chile conoce por límites naturales: al sur, el Cabo de Hornos; al norte, el despoblado de Atacama; al oriente, los Andes; al occidente, el mar Pacífico». Lo hacía de modo que se extendía a tierras indígenas incluso en casos que, como el de los mapuches, habían mantenido a raya al colonialismo español consiguiendo que reconociera formalmente la frontera del río Bío-Bío. El espacio constitucional comienza por ignorar el territorio indígena con la virtual expropiación masiva, no sólo de tierras, que ello implica. Se ignora, pretende ignorarse, que existen como pueblos organizados con autoridades propias.

Un intento anterior de constitución en Colombia, de 1811, hace previsión de «tratados y negociaciones» con indígenas, pero bajo los mismos supuestos. De una parte ha definido el espacio del estado incluyendo los mismos territorios respecto a cuyos pueblos se hace tal previsión de acuerdos. De otra parte los tratados se contemplan como medios provisionales para establecer los poderes del estado e introducir población no indígena que se hiciera cargo del territorio. No deja de amenazarse con la guerra si no hay conformidad de parte indígena. De todo esto se hace previsión expresa en dicha constitución. En otros casos la política es similar aunque las constituciones no la formulen.

México hereda tratados entre España y Naciones indígenas por toda la zona norte que luego, a mediados del siglo XIX, pasaría a los Estados Unidos. Los hay de reconocimiento mutuo con acuerdo de amistad y comercio y también que establecen una relación más estable en términos confederativos. Por la significación de esto último, veamos con algún detalle un ejemplo. En 1793 la nación española y la nación cherokee se suman mediante tratado a una confederación de otras naciones indígenas por aquella zona. Uno de los

puntos básicos del tratado es el de la garantía de fronteras: «Las expresadas Naciones (indígenas)... piden que sus Ministros (de España) arreglen y convengan con los Estados Americanos, los límites de cada una, fijándolo de un modo permanente, para evitar todo motivo de discordia». Esos Estados Americanos son los Estados Unidos con quien tales Naciones tienen también firmados tratados de fronteras que no se estaban respetando por esa parte no indígena.

España y los Estados Unidos efectivamente acuerdan a continuación, en 1795, un tratado de fronteras. No contiene exactamente lo previsto por las Naciones indígenas pues, como si éstas no existieran o como si no se tratase de sus territorios, las delimita directamente, sin espacios intermedios, entre España y los Estados Unidos. Hay más: «Existiendo varios tratados de amistad entre las expresadas naciones (indígenas) y las dos potencias (España y Estados Unidos), se han convenido en no hacer en lo venidero alianza alguna o tratado, excepto los de paz, con las naciones de indios que habitan dentro de los límites de la otra parte». No sólo así las constituciones, sino también los tratados entre Estados, procuran cancelar los tratados con indígenas, reduciéndolos a simple recurso en evitación de guerra sin compromisos sustanciales algunos. Cuando se suscriba un nuevo tratado de fronteras entre España y los Estados Unidos en 1819, ya en vísperas de la independencia definitiva de México, se sentará la tónica de mostrarse todavía menos consideración con los pueblos indígenas concernidos, como si los tratados con ellos no existieran. Ignorándolos, México independiente prefiere la herencia de las fronteras con los Estados Unidos acordadas por España.

España no entendía de confederaciones o adoptaba la pose interesada de no enterarse. En el mismo tratado susodicho de 1793 procedía a este género de manifestaciones: «La Nación Española y todas las Naciones Indias expresadas en este Tratado aprueban y ratifican todo lo que en él se contiene, y recíprocamente prometen y juran de ser garantes unos de otros, y de considerarse dichas Naciones Indias como una sola bajo la protección de Su Majestad Católica Rey de España y Emperador de las Indias». El horizonte indígena era precisamente el contrario, el del mantenimiento de la pluralidad confederativa, como no dejaba de reflejarse en el mismo tratado: «Las Naciones Chichás, Creek Talapuche, y Alibamón, Cherokee, y Chactá, hacen una alianza ofensiva, y defensiva, de modo que todas en general, y cada una en particular, prometen considerar unas a otras como parte de sus propias Naciones, de socorrerse recíprocamente y de no determinar punto esencial, que pueda influir en la seguridad y conservación de cada una sin consultar a las demás». En su versión del tratado, España quería reducir las naciones indígenas a una sola y someterlas además a lo que llamaba su protección, lo que evidentemente no eran los términos del acuerdo para las otras partes. Y un tratado es cosa como mínimo de dos, no lo que pretenda una parte sola.

La primera constitución efectiva de México ya independiente establece en 1824 una federación de estados, pero sin admitir, pese a los propios tratados, que las naciones indígenas pudieran constituirlos ni formar parte. La técnica la copia México de los Estados Unidos. Se constituyen estados de la federación allí donde la minoría no indígena fuera capaz de hacerse cargo. Donde no, el territorio quedaba sujeto directamente a los poderes federales para la puesta en práctica del tipo de política que hemos visto formularse en Colombia. México también seguiría recurriendo a tratados como un medio más de penetración en el territorio en percusión de su dominio definitivo frente al propio sentido de los acuerdos para la parte indígena. Aunque, como hemos visto en los tratados entre España y los Estados Unidos, los estados querían domesticar a los pueblos indígenas en el sentido de recluirllos dentro de sus fronteras, de las estatales, y excluirllos así del ámbito internacional, durante un buen tiempo la realidad es bien otra. Por regla general tales mismas fronteras seguían siendo ficticias. Eran territorios indígenas con desigual, aunque creciente, población no indígena y con una precaria presencia de los estados. En el interior de ellos mismos, la realidad también se acercaba a menudo a esta situación. Comunidades y pueblos indígenas seguían controlando parte importante de territorios y recursos establecieran lo que estableciesen, presumasen lo que presumasen, constituciones y tratados de Estados.

A mediados de siglo, en 1857, el federalismo se recupera con una nueva constitución en México, tras un periodo poco constitucional. Ya existe la frontera actual con los Estados Unidos como si no existieran pueblos indígenas. A un lado y al otro las respectivas federaciones de estados entendían que la cuestión indígena ya era doméstica y que las relaciones internacionales les correspondían a sí mismos en exclusiva, a México y a los Estados Unidos, no a los estados internos de cada federación ni tampoco, mucho menos, a los pueblos indígenas. Mas he aquí la única referencia a indígenas de dicha constitución mexicana: «Los Estados (de la Federación) no pueden en ningún caso celebrar alianza, tratado o coalición con otro Estado, ni con potencias extranjeras. Exceptúese la coalición que pueden celebrar los Estados fronterizos para la guerra ofensiva o defensiva contra los bárbaros». La exclusiva del derecho internacional seguía sin funcionar respecto a pueblos indígenas en México y por el resto del continente de América. Los casos que contemplamos son ejemplos.

Los estados nunca estuvieron dispuestos a admitir independencias indígenas ni a buscar acomodo alguno mínimamente digno para los pueblos que resistían o que incluso evitaban el contacto. He aquí lo que tenía que decir sobre el particular en su libro sobre *Derecho Internacional* el escritor de aquellos tiempos al que se tenía por la parte no indígena de toda Latinoamérica como la máxima autoridad en esta y otras materias, Andrés Bello:

«Un pueblo bárbaro, que desconoce los deberes de la humanidad y las leyes de la guerra, debe mirarse como enemigo del género humano». No se hacía exclusión ni del genocidio. Deberes de la humanidad y leyes de la paz y de la guerra no hace falta decir qué parte unilateralmente presumía los unos y definía las otras.

## 2. Imperativo de civilización y privación de derechos

Chile nacía apropiándose de un plumazo del territorio mapuche o haciendo el intento, pues aún le costaría, con el objetivo, que se confesase, de su civilización, como hemos visto. Era una alegación usual en unas primeras constituciones latinoamericanas que, en algunos casos, se ha mantenido de forma expresa durante bastante tiempo. La constitución de Perú de 1823 atribuye al Senado, una cámara del Congreso, «velar sobre la conservación y mejor arreglo de las reducciones de los Andes y promover la civilización y conversión de los infieles de su territorio conforme al espíritu del Evangelio», lo que la de 1823 reformula en términos más laicos para encomendárselo ahora a autoridades departamentales: «Entender en la reducción y civilización de las tribus de indígenas limítrofes al departamento y atraerlos a nuestra sociedad por medios pacíficos». Con unas o con otras atribuciones de competencias, el objetivo de la civilización es lo usual, se registre o no por la norma constitucional. Desde 1853 y durante largo tiempo la constitución de Argentina ha atribuido al congreso el cometido de «conservar el trato pacífico con los indios, y promover la conversión de ellos al catolicismo». La de Paraguay especificó en 1870: convertirlos «al cristianismo y a la civilización».

Algunas formulaciones constitucionales se producen en términos de mayor continuidad con el colonialismo por seguir confiando en autoridades religiosas. He aquí la disposición de la constitución del Ecuador en 1830: «Este Congreso constituyente nombra a los venerables curas párrocos por tutores y padres naturales de los indios, excitando su ministerio de caridad en favor de esta clase inocente, abyecta y miserable». Lenguaje tan directo no resulta habitual en las normas constitucionales, pero lo es la previsión del gobierno religioso de los territorios indígenas. A veces la constitución tan sólo hace la previsión de que los mismos puedan atenerse a un régimen especial, al margen del general que la propia constitución contempla, dándose con esto cobertura a concordatos eclesiásticos o leyes estatales entregando pueblos indígenas a órdenes religiosas con la misión de que les civilicen. El caso más destacado al respecto es el de Venezuela donde dicha previsión constitucional (1858: «los territorios ocupados por tribus indígenas, podrán ser... regidos por leyes especiales», cambiando el lenguaje, pero no el fondo, en las consecutivas) da

pie a una legislación de misiones con dicha política de civilización religiosa que dura todavía durante la mayor parte del siglo XX.

Cuando las fórmulas constitucionales son tan vagas, no pensemos que siempre significan lo mismo. Cuando Panamá se independiza de Colombia, a la entrada del siglo XX, existen en su territorio pueblos indígenas independientes que se resisten al nuevo Estado como se habían resistido al anterior, al colombiano, y al colonialismo español precedentemente. Algunos, como el kuna, tenían suscrito tratado de reconocimiento mutuo con España que Colombia, como era pauta, ignoró al independizarse. Pues bien, la constitución de Panamá hace desde 1941 la previsión de que «la Ley podrá crear comarcas sujetas a regímenes especiales», lo que en su caso es una fórmula de resignación a independencias indígenas intentando reducir las a autonomías domésticas mediante legislación especial. La excepción tampoco es que excluya la regla. Conforme a un planteamiento que venía de la propia independencia y a una práctica que procedía de Colombia, la misma constitución panameña dispone que «la Ley dispondrá los auxilios que se le deban prestar a dicha Religión (la católica) y podrá encomendar misiones a sus Ministros en las tribus indígenas». En el caso de Panamá esto se da en un contexto que puede ayudarnos a entrar en la apreciación de lo que significase la misión civilizatoria en manos religiosas o en las políticas.

Panamá se caracteriza por constitucionalizar la libertad religiosa desde su independencia: «Es libre la profesión de todas las religiones», reza la constitución de 1904. Tal otra referencia a una sola religión viene a continuación por vía de excepción: «Se reconoce que la Religión Católica es la de la mayoría de los habitantes de la República», con dicha consecuencia de financiación pública y encargo misionero. Nótese que en un mismo párrafo se reconoce libertad de religión en general, para «todas las religiones», y si le niega en particular a indígenas con el proyecto de someterseles a gobierno misionero. Y no hay indicio ninguno de que hubiera conciencia de la contradicción. No es difícil adivinar la lógica subyacente que ni siquiera advierte discordancia en la denegación de libertad que viene a continuación y como consecuencia de su reconocimiento.

Para el sector social que producía las constituciones, la religión católica propia o, por virtud de la libertad religiosa, todas las confesiones cristianas representaban civilización, la civilización en singular pues no reconocían otra, mientras que la gente indígena, de no dejarse convertir, sólo tendría barbarie o carencia pura y simple tanto de civilización como de religión, incultura rotunda en suma y no cultura propia alguna. La expresión de barbarie para indígenas también aparece en constituciones como ya hemos detectado. Sus religiones se tenían por supersticiones y no se entendían por tanto comprendidas en la categoría que cualificaba para la libertad: «todas las religiones». Antes de ser libre, el individuo indígena tenía que ser civilizado.

Mientras tanto no podía tener los derechos ni gozar de las garantías que las mismas constituciones contemplaban. Podía ser entregado sin los unos ni las otras a gobierno de misiones.

La civilización implicaba ante todo conversión religiosa e implicaba más cosas. El individuo indígena cristiano o que pasara por tal tampoco escapaba a las previsiones de aquella política civilizatoria que entrañaba una suspensión implícita, pero bien efectiva, de derechos y garantías. Desde temprano hay constituciones que dibujan la visión y plantean el programa con extrema claridad. Ya en 1811, el primer intento de constitución de Venezuela procede a la formulación con explicaciones. Sienta ante todo que «la parte de ciudadanos que hasta hoy se ha denominado indios» es partícipe de la misma libertad que cualquier otro venezolano, de «los derechos de que gozan por sólo el hecho de ser hombres iguales a todos los de su especie», pero puntualizando al tiempo que tal parte, la indígena, precisa y se hace acreedora de un tratamiento especial para el que habrían de dotarse instituciones: «escuelas, academias y colegios en donde aprendan todos los que quieran los principios de Religión, de la sana moral, de la política, de las ciencias y artes útiles y necesarias... a fin de conseguir por estos medios sacarlos del abatimiento y rusticidad en que los ha mantenido el antiguo estado de las cosas y que no permanezcan por más tiempo aislados y aun temerosos de tratar a los demás hombres», excluyéndose en este caso que fueran los «Curas de sus parroquias» quienes se hicieran cargo. Esta constitución tampoco dejaba de marcar un territorio del estado apropiándose de territorios indígenas. Y hay más.

Dicho mismo programa constitucional venezolano se extiende a anunciar el resultado final en el terreno económico de esas previsiones que parten de la igualdad de derechos para dejarla en suspenso mientras que no se adquiera una cultura, la criolla que se considera como única. Helo: «el reparto en propiedad de las tierras que les estaban concedidas (a los «ciudadanos que hasta hoy se ha denominado indios») y de que están en posesión, para que a proporción entre los padres de familia de cada pueblo las dividan y dispongan como verdaderos señores». Adviértase no sólo lo que se dice, sino también cuanto se implica. Resulta que los indígenas sólo serán propietarios cuando admitan un sistema de propiedad privada, pues antes se les dice que no lo era. Tendrían tierras «concedidas», se entiende que primero por el colonialismo y ahora por el Estado, y además «en posesión», no en propiedad. Se implica más. No se dice que lo que se está programando es la desaparición de pueblos y comunidades indígenas como propietarias y más que propietarias. El transcurso al sistema de propiedad privada, «como verdaderos señores», entraña la renuncia al control colectivo de los territorios, a la propia autonomía, así como el abandono de las propias culturas. La igualdad de derechos que se programa tiene como requisito la pérdida de los propios derechos.

Cada vez que cualquiera de aquellas constituciones latinoamericanas se refiere al objetivo civilizatorio de cara a la humanidad indígena, sea dicho en términos religiosos o en los laicos, es eso exactamente lo que se está programando, un acceso a una cultura con renuncia a la propia, un logro de derechos con pérdida de los propios, sin contarse con el consentimiento de la humanidad supuestamente interesada, pues se parte de entenderla como bárbara y así incapacitada. Y los términos del intercambio son absolutamente desiguales pues se pierden poderes sobre territorio, recursos y gobierno propios que pueden amparar los derechos individuales a cambio de unos derechos bajo poderes ajenos.

No nos fiemos de cómo la parte no indígena sigue viendo esta historia en términos de contraposición entre derechos colectivos, los indígenas, y derechos individuales, los constitucionales. En ambas parte hay poderes y derechos y la clave reside en la libertad humana para moverse entre ellos. La parte criolla, la que hacía aquellas constituciones, ni siquiera concibe que los individuos indígenas pudieran ejercer una libertad de adhesión a sus comunidades y pueblos o de adopción de otra cultura. Para ella, la parte no indígena, la persona indígena, mientras que sea indígena, no puede tener por sí derechos.

### **3. Cobertura constitucional de la propiedad comunitaria**

Si hay alguna constante en el constitucionalismo latinoamericano del siglo XIX es la de dar por supuesto que es incompatible con las comunidades indígenas en lo que toca a la propiedad de las tierras y los recursos. Ante la realidad y la resistencia de formas comunitarias, se muestra más dispuesto a ceder en cualquier otro terreno que en éste del derecho de propiedad. Aparecía como objetivo final porque era el primero: «las dividan y dispongan (de las tierras) como verdaderos señores» en régimen de propiedad privada. Tan asumido se tiene esto por aquellas constituciones que lo normal es que ni siquiera se especifique por ellas mismas. Se da por supuesto como digo. Los congresos y los gobiernos emprenden políticas privatizadoras frente a las comunidades indígenas en cuanto que tienen la oportunidad y cuentan con la fuerza. De conseguir arrasar con la propiedad comunitaria, destruyen culturas, modos de vida, accesos a recursos y, en suma, las comunidades mismas. Mas el interés donde se centra es en la propiedad.

Hay momentos de políticas no agresivas o incluso permisivas con las comunidades sin que impliquen, como ya sabemos, reconocimiento de derechos, pero marcándose en todo caso una diferencia. A veces esta otra posición llega a elevarse a formulación constitucional. He aquí lo que dice en 1838 la primera declaración de derechos de Guatemala independiente del colonialis-

mo español y de la Federación de Centroamérica: «Las leyes amparan al débil contra el fuerte», por lo cual, entendiéndose que los indígenas están en el primer caso, «las leyes deben protegerlos a fin de que se mejore su educación; de evitar que sean defraudados de lo mejor que les pertenece en común o en particular; y que no sean molestados en aquellos usos y habilidades aprendidos de sus mayores, y que no sean contrarios a las buenas costumbres». El inciso que se refiere, entre las cosas a ser protegidas aun con las consabidas limitaciones, a pertenencias «en común» implica realmente el reconocimiento de las comunidades a más efectos que los dominicales. Así fue en Guatemala. A la postre se trata de treguas. Avanzado aquel siglo, el XIX, no dejarán de adoptarse también en su caso, como expresión que se entiende de constitucionalismo, liberalismo y progresismo, la política agresiva frente a las comunidades comenzándose por el programa de privatización.

Estos prolegómenos son oportunos para que apreciemos el importante giro que se produce en algunos de los estados latinoamericanos, no en todos, entrado el siglo XX. Comienza en México y sigue por Perú, Bolivia, Ecuador, Guatemala... El cambio lo trae la revolución mexicana, cuya constitución establece en 1917 lo siguiente: «los condueñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus y demás corporaciones de población que de hecho o por derecho guarden el estado comunal tendrán capacidad para disfrutar en común las tierras, bosques y aguas que les pertenezcan o que se les haya restituido o restituyeren ... Sólo los miembros de la comunidad tendrán derecho a los terrenos de repartimiento y serán inalienables los derechos sobre los terrenos mientras permanezcan indivisos». No nos despiste el lenguaje. Se está nada menos que constitucionalizando la propiedad comunitaria y, con ello, ofreciendo cobertura a todo el resto de la vida de la comunidad, permitiendo con todo un margen, sólo un margen, de autonomía y de derecho indígenas. Que sea la propia constitución la que ofrece garantías a la propiedad comunitaria declarándola inalienable pone término a la política privatizadora, pero también priva a la comunidad del ejercicio de un grado importante autonomía conforme al propio derecho. Como ya hemos podido andar detectando, la protección puede suponer incapacitación.

El modelo mexicano no es que tenga seguimiento, sino que otros estados, por los conflictos que también arrastran, vienen ahora a una posición constitucional semejante. La constitución del Perú provee en 1920 que «los bienes de propiedad de comunidades de indígenas son imprescriptibles» pues «La Nación reconoce la existencia legal de las comunidades de indígenas», añadiéndose que «la ley declarará los derechos que les correspondan». Ley se entiende la del estado con la implicación consabida de protección que incapacita. La también peruana de 1933 ratifica y refuerza sin cambiar de línea: «Las comunidades indígenas tienen existencia legal y personería jurídica. El Estado garantiza la integridad de la propiedad de las comunidades. La ley organizara

el catastro correspondiente. La propiedad de las comunidades es imprescriptible e inenajenable, salvo el caso de expropiación por causa de utilidad pública, previa indemnización. Es, asimismo, inembargable».

La constitución de Bolivia declara en 1938 en términos más generales que «reconoce y garantiza la existencia legal de las comunidades indígenas». La del Ecuador de 1945 se compromete a un respeto de la propiedad que no se reduce a la privada: «el estado también protegerá la pequeña propiedad y la propiedad comunal», al tiempo que se establece una procuraduría «para la defensa de las comunidades indígenas». La de Guatemala del mismo año, 1945, determina que «las tierras ejidales y las de comunidades que determina la ley, son inalienables, imprescriptibles, inexpropiables e indivisibles» tras haber declarado «de utilidad e interés nacionales el desarrollo de una política integral para el mejoramiento económico, social y cultural de los grupos indígenas». En 1946 la constitución de Panamá resulta más ambigua: «el Estado dará protección especial a las colectividades campesinas e indígenas con el fin de integrarlas de manera efectiva en la comunidad nacional en cuanto a sus normas de vida, lo económico, lo político y lo intelectual. La acción relativa a los indígenas se efectuará conservando y desarrollando al mismo tiempo los valores de la cultura autóctona». El desarrollo ulterior de unas y otras previsiones, según los estados, fue muy desigual, pero aquí nos interesan las manifestaciones constitucionales que está marcando un cambio de tendencia algo más consistente que el de las treguas por tablas del siglo XIX.

He dicho algo más consistente en términos así relativos porque hay altibajos y también giros en redondo de marcha atrás. No lo supone una reforma constitucional de México en 1934 cambiando el lenguaje florido de «condueñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus y demás corporaciones de población» por el más sintético e inespecífico de «núcleos de población», pero sin alteración de fondo. Sí la hay en Guatemala con una nueva constitución en 1956 que limita la atención a indígenas a una sola frase marcando realmente un cambio de rumbo: «Se declara de interés público el fomento de una política integral para promover el desarrollo de la cultura y el mejoramiento económico y social de los grupos indígenas». La constitución de Bolivia mantiene en 1967 el registro comunitario, pero con un nivel de compromiso bastante rebajado: «Se garantiza la existencia de las propiedades comunitarias, cooperativas y privadas. La ley fijará sus formas y regulará sus transformaciones», también esto que puede perfectamente cubrir políticas privatizadoras. Aun atravesándose igualmente en sus casos fuertes altibajos, las constituciones respectivas del Ecuador en 1978 y la del Perú de 1979 siguen refiriéndose a «comunidades indígenas» como entidades reconocidas a ser objeto de protección, no sujeto de derecho.

El estado más constante en la línea de garantizar la propiedad comunitaria como cobertura constitucional de la misma comunidad es el pionero, México,

pero en su caso la quiebra viene a producirse de forma bastante radical en 1992. Ahora es cuando se reforma el artículo que comenzara hablando de «condueñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus» y etcétera para producirse una modificación de fondo. La constitución deja de ofrecer su protección a la propiedad de las comunidades pasando a favorecer las privatizaciones que se decidan, bajo la fuerte presión a estas alturas del mercado, por las comunidades mismas. No se retira protección del estado por admitirse autonomía de comunidades ni pueblos, pues esto sigue fuera de la agenda constitucional, sino para abrir espacio de maniobra a todo tipo de intereses anticomunitarios. En realidad la reforma constitucional de 1992 también establecía que «la ley protegerá la integridad de las tierras de los grupos indígenas», pero esta ley nunca ha llegado, mientras que, en cambio, han venido diligentes las leyes que abren espacio a dicho juego de intereses en el mercado. El año 1992 hubo otra reforma constitucional en México para proclamar que «La Nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas», pero la importante evidentemente para los indígenas era la de signo anticomunitario. Un reconocimiento de pasado, ese de los orígenes de México, encubría un ataque de presente. El neozapatismo se presentó como una respuesta a la defensiva.

Toda la implicación a favor de las comunidades indígenas que tuvo el reconocimiento constitucional de la propiedad es también toda la que alcanza en su contra el desmantelamiento de tal garantía. Los estados latinoamericanos quieren recuperar unos planteamientos originales con otra retórica, ahora la políticamente liberal y económicamente mercantil, frente a propiedad y a comunidad indígenas. Sin embargo, en los últimos tiempos también se asiste a una recuperación indígena que interesa a las constituciones. Lo ocurrido por 1992 en México es también una muestra de la complejidad de una situación. El reconocimiento de la «pluriculturalidad» no fue sólo una cortina de humo o una maniobra de encubrimiento del viraje sustantivo en materia de propiedad. Respondía también o incluso principalmente a una pujanza de reivindicaciones indígenas ante las que se quería así salir al paso. Y aún más. El reconocimiento de las culturas en plural, con todo lo que representa frente al supremacismo civilizatorio, por no decir racismo puro y simple, eso que se arrastra desde tiempos coloniales, va a ser un motivo clave para las mismas constituciones.

### **3. Derecho a la cultura y autonomía indígena**

Llegamos ya a constituciones que están vigentes. Lo hemos hecho con la reforma mexicana de 1992 que desmantela la garantía constitucional de la propiedad comunitaria con todo lo que venía implicando para las comunida-

des indígenas desde los tiempos de la revolución. La del mismo año que se refería a la multiculturalidad por orígenes indígenas va a ser en cambio objeto de otra reforma, que la amplifica, en 2001. Durante estos últimos años, el motivo de la pluralidad de culturas en el interior de los estados con los derechos que su reconocimiento pueda generar se ha convertido en la clave de un pronunciado giro del constitucionalismo por Latinoamérica. Veamos. Repito que ya hemos llegado al momento actual. Como la historia constitucional previa, con racismo y todo, no se esfuma por las buenas y sigue, cuando menos, latente o, cuando más, virulenta, ha sido conveniente introducirnos a través de la visión histórica.

La constitución de Panamá habla desde 1972 de «la identidad étnica de las comunidades indígenas nacionales». Desde 1985, la de Guatemala hace lo propio en términos más precisos y comprometidos de derecho, no así en los de concesión a la que se procede, sino en los de reconocimiento que se debe: «Se reconoce el derecho de las personas y de las comunidades a su identidad cultural de acuerdo a sus valores, su lengua y sus costumbres». El compromiso en realidad se neutraliza en la misma constitución por medio de la interposición de ley en el momento de tratarse de «Comunidades Indígenas» («una ley regulará lo relativo a las materias de esta sección»), ley que a su vez nunca ha llegado, pero ya tenemos un principio constitucional de indudable relevancia. Es derecho «de las personas y de las comunidades», del individuo y de la colectividad, individual y comunitario, el de acceso a la propia cultura, la indígena del caso, el derecho a su respecto y dignidad, disponibilidad y uso, mantenimiento y desarrollo, como forma de comunicación para la persona y de convivencia para la colectividad, con el requerimiento de autonomía que su mismo reconocimiento, el del derecho así doble a la cultura, implica. Mas de esto, de la autonomía, no se hace previsión. Una vez que se reconoce este derecho a la cultura propia como derecho constitucional no tiene en realidad sentido someterlo a la mediación de ley del estado sin cabida para autonomía indígena, pero ahí se tiene ya el registro, aunque constitucionalmente desactivado.

Además de estos casos y el de México que ya hemos visto y al que volveremos, a identidad indígena o a multiculturalidad que la implica hacen hoy referencia de diversa forma las constituciones de Nicaragua, Colombia, Paraguay, Perú, Argentina, Bolivia, Ecuador y Venezuela desde, respectivamente, 1987, 1991, 1992, 1993, 1994 las dos siguientes, 1996 y 1999. Algunos de estos estados abundan ulteriormente como veremos. Nicaragua presenta el interés de que suma el reconocimiento de la autonomía, lo que puede ofrecer el espacio político para el desenvolvimiento del derecho a la cultura propia tanto de individuos como de comunidades, pero la constitución no vincula una cosa con la otra. La misma autonomía se establece en unos términos exclusivamente territoriales que, por la propia experiencia habida desde 1987,

no parecen los adecuados a las necesidades del caso. Ahí se tiene un intento más interesante quizás por los problemas que plantea que por los logros que alcanza, al menos hasta el momento. El reconocimiento más categórico de derecho indígena en Nicaragua no ha venido por vía constitucional, sino internacional, de lo que trataremos luego.

En 1998 la constitución del Ecuador registra «los principios de equidad e igualdad de las culturas» como cánones rectores del orden institucional y de la práctica política. El 1999 le sigue la de Venezuela registrando «el principio de igualdad de las culturas» como directriz a su vez de la «interculturalidad» que habrá de constituir a partir de ahora la guía del derecho y la política. No es ya que constitucionalmente se reconozca la multiplicidad de las culturas, sino que también se aborda como cometido constitucional la interrelación entre ellas. De la interculturalidad me ocuparé luego. Vamos por pasos entre el derecho a la cultura propia, la autonomía de los pueblos indígenas y el acomodamiento constitucional de la multiculturalidad de los Estados. Son los principales motivos actuales para el derecho indígena en las constituciones latinoamericanas. En todo, pues estamos en el presente, ya debemos extendernos algo más. Y ya conviene referirse más a casos que a ejemplos.

No dejemos de insistir en todo lo que se implica de entrada, pues resulta de la máxima importancia. El principio de la igualdad entre culturas constituye el título y el motivo para el derecho a la propia cultura, un derecho ante todo individual, el derecho de todos y todas, de cada una y cada uno, a aquella cultura en la que se individualiza y socializa, así como desde luego a toda aquella a la que libremente acceda y por la que, acumulando o alternando, libremente opte. La premisa del derecho mismo a la identidad cultural la constituye el principio de igualdad entre culturas, sin acoso entre ellas en dirección ninguna, si lo que ha de representar es libertad individual y no adscripción forzosa a la comunidad de origen ni derivación forzada hacia otra cultura como la que se identifique con el estado y promueva por el mismo. Si rige un principio de igualdad entre culturas, la misma identidad cultural del estado, por mucho arraigo incluso que haya logrado, ha de quedar suspendida y debe ser desactivada. Tal es el horizonte que se abre con el derecho a la propia cultura.

Las constituciones del Ecuador y de Venezuela guardan cierta consecuencia en lo que toca a la formulación del principio, el de igualdad entre culturas, y el reconocimiento del derecho, el que resulta doble, individual y colectivo, a la identidad cultural. Ecuador registra el «derecho colectivo» de «los pueblos indígenas» a «mantener, desarrollar y fortalecer su identidad y tradiciones en lo espiritual, cultural, lingüístico, social, político y económico»; como derechos individuales de forma menos precisa, «el derecho del a la identidad» y «el derechos a participar en la vida cultural de la comunidad». He aquí el registro colectivo en Venezuela: «Los pueblos indígenas tienen

derecho a mantener y desarrollar su identidad étnica y cultural, cosmovisión, valores, espiritualidad y sus lugares sagrados y de culto». Es la expresión colectiva del derecho individual a la propia cultura, el cual se ve amparado y garantizado ante todo por la capacidad del mismo pueblo y no tanto por el reconocimiento del Estado. Sin embargo, con toda la lógica constitucional que ahora conduce a la autonomía indígena, estas constituciones no la reconocen como derecho constitucional. Tanto la una como la otra pueden permitir que se establezca en algún grado, pero el caso es que de momento el derecho individual y el derecho colectivo a la cultura propia no acaba de vincularse a la autonomía indígena como vía para la reconstitución de unos estados reconocidamente multiculturales ni siquiera cuando se ha declarado la igualdad entre las culturas en presencia por la constitución misma.

En 2001 la constitución de México parece dar, como en 1917, un gran paso. Ahora, reforma mediante, proclama: «Esta Constitución reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía» a unos determinados efectos que relaciona. En el principio abunda, puntualizando: «El derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional». Siguen más limitaciones. La autonomía indígena se regulará por el derecho particular de los estados internos («El reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas se hará en las constituciones y leyes de las entidades federativas»), quedando así a la determinación de ellos, de los estados y no de los pueblos. Además ocurre que cuando la constitución se ocupa de los primeros, desaparecen los segundos: «Las comunidades indígenas, dentro del ámbito municipal, podrán coordinarse y asociarse en los términos y para los efectos que prevenga la ley» estatal. Los sujetos de derecho a la libre determinación, los pueblos, se esfuman en el momento de la verdad. Y las comunidades se recluyen en el ámbito municipal bajo legislación de estado. En la constitución de México, hay reconocimiento de la pluriculturalidad, pero no del derecho individual y colectivo a la propia cultura, lo cual indudablemente facilita dicha operación de desconexión entre proclamación de principios y previsión de posibilidades.

En 2004, Bolivia procede a una reforma constitucional de tipo procedimental. Con vistas a un cambio de la constitución que se augura completo («La Reforma total de la Constitución Política del Estado es potestad privativa de la Asamblea Constituyente, que será convocada por Ley Especial ...»), se concede entrada a «los pueblos indígenas» como agentes autónomos de representación política: «la representación popular se ejerce a través de los partidos políticos, agrupaciones ciudadanas y pueblos indígenas»; «los partidos políticos, las agrupaciones ciudadanas y los pueblos indígenas que concurran a la formación de la voluntad popular son personas jurídicas de derecho público».

De entrada, con esta reforma, un principio de propia determinación de los pueblos indígenas está asumiéndose. En este caso, pendiente así de reconstitución, el asunto está abierto. De momento, tampoco registra la constitución de Bolivia el derecho individual y colectivo a la propia cultura.

Aunque la cultura propia no se reduce por supuesto a la lengua y puede existir incluso sin idioma distintivo, el reconocimiento constitucional de las lenguas indígenas es un buen indicio de hasta qué punto se toma en serio la multiculturalidad y, en su caso, el derecho a la propia cultura. La constitución del Ecuador, la que sienta el principio de «equidad e igualdad de las culturas», dispone lo siguiente sobre lenguas: «El Estado respeta y estimula el desarrollo de todas las lenguas de los ecuatorianos. El castellano es el idioma oficial. El quichua, el shuar y los demás idiomas ancestrales son de uso oficial para los pueblos indígenas». También el estado «garantizará el sistema de educación intercultural bilingüe», en el cual «se utilizará como lengua principal la de la cultura respectiva, y el castellano como idioma de relación intercultural». Las lenguas, como las culturas, son iguales, pero resultan algunas más iguales que otras, sobre todo una. No todas merecen mención constitucional. Y el castellano es el idioma oficial de estado y el de relación intercultural en la sociedad. Oficial es una vieja consideración que ahora relativamente se participa a las lenguas de los pueblos indígenas, pues éstas son de uso oficial sólo para ellos. Y no puede decirse que no haya una fórmula de articulación: la interculturalidad cuyo medio lingüístico es así en exclusiva el castellano.

¿Cabe otra opción? El castellano puede resultar lengua franca de relación no sólo en el interior del Ecuador, sino también indudablemente respecto al anchísimo espacio de la humanidad castellanófona, allá bastante por encima de los trescientos millones de individuos. El quichua, que es naturalmente la lengua quechua y también una lengua franca en algunos otros medios indígenas, serviría en su caso de relación con una humanidad de una decena de millones. Si hubiera opción, no sería cuantitativa, sino cualitativa, quiero decir entre prioridades diversas de solidaridad con humanidades más afines o más vecinas. Pero el caso es que no hay necesidad de optar pues no tiene por qué haber polaridad ni por ende exclusión ni reducción. Cabe la compatibilidad entre más de una lengua y, con ello, entre más de una solidaridad. Podría haber igualdad al menos entre el castellano y el quichua como lenguas oficiales de interrelación cultural satisfaciendo esto quizás a las algo más numerosas que concurren dentro de las fronteras del Ecuador siempre que las mismas, todas ellas, tengan reconocimiento y reciban respeto no sólo formularios desde luego. Digo que quizás porque tampoco me atrevo a ser muy asertivo en materia cuyo discernimiento no me corresponde. Lo es de propia determinación de los individuos y pueblos indígenas por supuesto.

La constitución del Ecuador tiene además el gesto de ser la primera y la única de la historia constitucional entera de toda América que no sólo se refiere a lengua indígena, a lengua no procedente de Europa, sino que la utiliza. Se trata desde luego del quichua: «Ama quilla, ama llulla, ama shua». He aquí unos principios generales del derecho de honda raigambre entre quechuas y bien conocidos por el espacio andino, desde la Colombia meridional al Chile septentrional pasándose por el Ecuador, Perú y Bolivia, por decirlo en términos de estados. La constitución ecuatoriana empaña el gesto traduciendo inmediatamente al castellano: «No ser ocioso, no mentir, no robar». ¿Cómo puede pensarse que la fórmula es desconocida entre no quichuas? O peor, ¿pueden existir en el Ecuador gentes no quechuas tan a distancia de sus vecinos quichuas que efectivamente la desconozcan? ¿Y por qué no se ha sentido la misma necesidad de traducir todo el resto de la constitución en el mismo momento que toda ella se formula al menos al quichua? ¿El conocimiento que falla en una dirección se presume al contrario en la otra? Tamaña presunción definitivamente desequilibra la balanza de igualdad entre culturas.

¿Y qué decir de la función de interculturalidad? ¿Qué añade o que modifica respecto a la tradicional de oficialidad? «Se utilizará el castellano como idioma de relación intercultural», cual hemos visto. Parece que no se trata ahora de un factor de desequilibrio, sino de reequilibrio entre culturas a través de la comunicación mutua por el medio más expedito, el castellano. La interculturalidad parece un corolario necesario del multiculturalismo precisamente para que el mismo no confine en guetos excluyentes, sino que equilibre en vasos comunicantes. Si la oficialidad del castellano, la que ya implicaba la propia lengua de las constituciones con independencia de que expresamente se declarase, ha sido un factor discriminatorio, cuando no destructivo, de lenguas indígenas, su función de interculturalidad vendría ahora a significar en cambio la apuesta constitucional por el reconocimiento y el respeto de las mismas. ¿Es así? No lo resulta si el acento donde se pone es en la comunicación antes de asegurarse la concurrencia. Sin base en un efectivo sistema de pluralidad, ya no digo de igualdad, entre culturas, la interrelación por medio del castellano puede sencillamente encubrir y hasta potenciar la dinámica arraigada de postergación y destrucción de culturas indígenas. La oficialidad de una lengua atacaba de frente, lo que es peor por supuesto, pero el acento sobre la interculturalidad con esas prisas, sin el trámite del multiculturalismo en serio, no corrige la tendencia del mismo ataque ni se ve que cancele el acoso.

Aunque cada caso es una historia, quiero decir no sólo cada estado, sino también y ante todo cada pueblo y hasta cada comunidad, algunas consideraciones pueden generalizarse. Lo dicho para Ecuador puede valer para la serie referida de constituciones latinoamericanas que vienen adoptando los princi-

pios de multiculturalidad o también de interculturalidad. No hay ninguna por ahora que los articule con el doble derecho, por individual y por colectivo, a la propia cultura, lo que es, debería a ser, a la libre determinación. No hay constitución que se plantee el acomodamiento de autonomías indígenas y no indígenas como corolario del derecho a la cultura propia por supuesto de todos y todas, de indígenas y de no indígenas. Debe insistirse pues no es lo que las constituciones asumen.

La principal dificultad sigue radicando en la conjugación entre derechos individuales y poderes colectivos, inclusive los del estado, lo cual no es exclusivamente de interés indígena. Resulta de un alcance tan patentemente general que la ignorancia implica complicidad con la situación dada, la que ha producido la historia vista. Adviértanse unos síntomas de que el constitucionalismo latinoamericano sigue sin romper amarras con un pasado que viene del colonialismo. Las constituciones que contemplan el derecho del pueblo a la determinación no registran el derecho del individuo a la identidad y viceversa. Ninguna además reconoce vinculación entre el derecho a la cultura y la autonomía indígena. La parte no indígena sigue contando por doquier con el Estado.

#### **4. Justicia de Estado, jurisdicción indígena, representación política**

En el contexto latinoamericano las constituciones vienen cobrando fuerza normativa propia, lo que quiere decir que, con independencia de avatares políticos, el aparato de justicia puede apreciar, amparar y concretar derechos constitucionalmente reconocidos sin necesidad así de que medie ni determinación de gobierno ni regulación de ley. La ley hemos visto cómo viene a interponerse en momentos decisivos desactivando reconocimientos de las constituciones. Cabe preguntarse si estos mismos, por ser constitucionales, permiten o favorecen una competencia judicial directa respecto a derechos indígenas. Sería importante porque unos poderes del estado podrían verse así obligados a respetarlos. La justicia tal vez sustraería el propio desarrollo constitucional a los cauces más políticos propios de la ley, el de los congresos que acuerdan, el de los gobiernos que ejercen la iniciativa y el de las presidencias de las repúblicas que sancionan o vetan. En todo caso se generaría una dinámica favorable al menos a los derechos recocidos por las constituciones, inclusive aquellos que, como los indígenas, más resistencias encuentran en el campo actual de la política.

No da la impresión que ese de apertura a la intervención judicial sea el efecto inmediato del reconocimiento constitucional de derechos indígenas y alguna razón habrá si la tendencia actual es la contraria. Obsérvese de entrada el extraño uso de un tiempo verbal en la constitución actual de Ecuador,

la de 1998: «El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos indígenas, de conformidad con esta Constitución y la ley, el respeto al orden público y a los derechos humanos, los siguientes derechos colectivos...»; o en la de Venezuela, la de 1999: «El Estado reconocerá la existencia de los pueblos y comunidades indígenas, su organización social, política y económica, sus culturas, usos y costumbres, idiomas y religiones, así como su hábitat y derechos originarios sobre las tierras que ancestral y tradicionalmente ocupan y que son necesarias para desarrollar y garantizar sus formas de vida». El uso del futuro quiere indudablemente comprometer la acción estatal venidera con esas y otras medidas. No sólo se trata de reconocer, sino también de garantizar. Pero hay más.

¿A qué viene el uso del verbo en futuro para referirse a una realidad de presente, la de existencia de los pueblos, o incluso para el propio derecho, para los propios derechos colectivos? ¿No se trata precisamente del reconocimiento igualmente de su existencia, la de tales derechos de pueblos y comunidades indígenas? Como el derecho individual a la identidad cultural requiere el derecho colectivo a la cultura propia para ser efectivo, también el primero se ve afectado. ¿Puede haber reconocimiento de futuro de derechos individuales? ¿Y de realidades dadas?

Por ahí parece que anda una clave de aplazamiento o incluso de suspensión de derechos indígenas reconocidos. De eso, del reconocimiento constitucional, resulta entonces que no se trata para el caso indígena. La efectividad de un registro queda diferida para el futuro, para un futuro mediado, entre otros elementos, por la ley, incluso con el sinsentido de considerarse «derechos humanos» los derechos indígenas, como hacen expresamente estas mismas constituciones, la del Ecuador y la de Venezuela. Entiéndase bien. Derechos indígenas como el derecho a la cultura propia pueden lógicamente entenderse como derechos humanos. Lo que no tiene sentido es que unas constituciones que proceden al reconocimiento de dicha equivalencia teóricamente para reforzar unos derechos, los indígenas por humanos, los dejen diferidos y encomienden a la determinación y la eventualidad de la ley.

Difícilmente puede la justicia por sí misma apreciar, amparar y concretar unos derechos formulados del tal modo. Ha de quedar todavía a las resultas de lo que determine la ley, la ley del Estado siempre o también de los Estados en el caso de federalismo. No es otro el planteamiento de la Constitución de México cuando en 2001 registra el derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas para encomendar inmediatamente su regulación a los estados de la Federación, como hemos visto. También se refiere la constitución actual de México en tiempo futuro al mismo acto de reconocimiento: «El reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas se hará en las constituciones y leyes de las entidades federativas, las que deberán tomar en cuenta», etc. ¿Qué órgano ni instancia de justicia puede

apreciar aquí, en la constitución misma, un derecho en rigor constitucional o un derecho sin más?

Bajo ley entonces, tampoco parece expedita la competencia judicial para la apreciación de derecho específicamente indígena. Se interpone entonces la formación tanto institucional como personal de la magistratura de los estados. Los estudios facultativos y los requerimientos profesionales responden por América Latina mal a los apremios de la multiculturalidad y peor a las exigencias de la igualdad entre culturas. Aún los preside por doquier la cultura en singular que se identifica con el Estado, lo que lastra radicalmente las propias posibilidades de unos remozamientos constitucionales. En el ámbito institucional, la situación puede ser más compleja, pues las mismas constituciones se ocupan de algún replanteamiento en línea multicultural. La cuestión es entonces si responden a las exigencias y están a la altura de los principios. No debe tomarse como signo de progreso cualquier mención o cualesquier registros de la presencia indígenas en los textos de las constituciones.

Sólo hay un caso de consideración de la pluriculturalidad para la formación de órganos de justicia del estado, refiriéndose en concreto a uno tan importante como el que arbitra el sistema, el de jurisdicción de constitucionalidad. Ocurre en la constitución del Ecuador: «Los vocales del Tribunal Constitucional serán designados por el Congreso Nacional por mayoría de sus integrantes, de la siguiente manera: Uno, de la terna enviada por las centrales de trabajadores y las organizaciones indígenas y campesinas de carácter nacional, legalmente reconocidas...». A efectos prácticos, es mera sugerencia y además puede pensarse que innecesaria pues ni siquiera reserva un cupo en el órgano mismo y la representación indígena, sin necesidad de concurrir con la sindical, ya puja legítimamente en el congreso por hacerse presente y viva en ese y otros ámbitos. Dicho de otro modo, no se garantiza mínimamente el árbitro constitucional del carácter multicultural que los nuevos principios están requiriendo y esto expresamente en el caso mismo de la constitución del Ecuador.

La justicia misma, si presenta ya un cierto rostro multicultural, es porque las constituciones también están procediendo a reconocimiento de jurisdicciones y autoridades indígenas, de aquellas que por vía consuetudinaria, al no contar con autonomía, han venido manteniéndose por las comunidades. Colombia en 1991, Paraguay en 1992, Perú en 1993, Bolivia en 1994, Ecuador en 1998, Venezuela en 1999 y México en 2001 proceden de una u otra forma a dicho reconocimiento de jurisdicción o de autoridad. La cuestión ahora sería si los flamantes principios de igualdad entre culturas y determinación de pueblos inciden en una recomposición de la justicia, de toda ella, interesante a los individuos y pueblos indígenas.

Lo reciente en el tiempo puede ser significativo. Bolivia mantiene en su importante reforma de 2004 la misma disposición al propósito que en 1994:

«Las autoridades naturales de las comunidades indígenas y campesinas podrán ejercer funciones de administración y aplicación de normas propias como solución alternativa de conflictos, en conformidad a sus costumbres y procedimientos, siempre que no sean contrarias a esta Constitución y las leyes. La ley compatibilizará estas funciones con las atribuciones de los Poderes del Estado». ¿La jurisdicción indígena se reduce a un medio entonces voluntario de «solución alternativa de conflictos» tal y como si fuese lo mismo o algo similar que el arbitraje o la mediación? ¿Es así como puede entonces compatibilizarse, sólo además esto, con la jurisdicción del estado? ¿Y es la ley, la ley de estado, la que en último término pueda ocuparse de organizar unas relaciones?

Veamos la formulación de las constituciones que registran el principio de la igualdad entre culturas. El Ecuador: «Se reconocerán el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la resolución de conflictos, con sujeción a la ley. Las autoridades de los pueblos indígenas ejercerán funciones de justicia, aplicando normas y procedimientos propios para la solución de conflictos internos de conformidad con sus costumbres o derecho consuetudinario, siempre que no sean contrarios a la Constitución y las leyes. La ley hará compatibles aquellas funciones con las del sistema judicial nacional». Venezuela: «La ley organizará la justicia de paz en las comunidades. Los jueces o juezas de paz serán elegidos o elegidas por votación universal, directa y secreta, conforme a la ley. La ley promoverá el arbitraje, la conciliación, la mediación y cualesquiera otros medios alternativos para la solución de conflictos... Las autoridades legítimas de los pueblos indígenas podrán aplicar en su hábitat instancias de justicia con base en sus tradiciones ancestrales y que sólo afecten a sus integrantes, según sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a esta Constitución, a la ley y al orden público. La ley determinará la forma de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional».

Se mantiene lo visto y se añade algo más, haciéndose en realidad explícito lo que puede estar sobrentendiéndose por otras constituciones al reconocer jurisdicción indígena. La misma donde viene constitucionalmente a situarse es a un nivel local que para el Estado es inferior, sometido netamente a instancias superiores ya no indígenas ni tampoco multiculturales. Desde tales supuestos se plantea la necesidad de ley que realice una tarea constitucionalmente clave, pero dejada pendiente de forma intencionada por constitución, la de compatibilizar y coordinar jurisdicciones. Es ley siempre del estado y nunca, concurrentemente al menos, de los pueblos. No hay autonomía política que pudiera permitir la consideración de esta otra posibilidad de concurrencia en la coordinación.

No va a sorprendernos a estas alturas la inconsecuencia con un principio de igualdad entre culturas. Lo que interesa subrayar en este punto es que la

jurisdicción indígena se encuentra con la absoluta imposibilidad de incidir en materia de interés constitucional como la de reconocimiento y garantía de libertades de individuos y comunidades de su competencia o la de composición y convivencia entre unos y otras, entre derechos individuales y colectivos. Ya por el encuadramiento de la constitución, cualquiera que puedan ser eventualmente unas leyes de desarrollo, por esa vía de una justicia apenas multicultural, o nada incluso tal para quienes no son indígenas y para las instancias de control de alcance general, tampoco parece que vaya a advenir un desenvolvimiento de principios y derechos consignados en la constitución misma. Pasa con la justicia como con la lengua. Quien es quichua tiene la obligación constitucional, no sólo la opción cultural, de aprender el castellano. Quien habla por casa español no tiene constitucionalmente ni por qué saber lo que significa «Ama quilla, ama llulla, ama shua». Tal es para las constituciones la igualdad entre culturas a la hora de la verdad.

Incapacitada por regla general la justicia para hacerse cargo, sin mediación de ley, de derechos constitucionales cuando son indígenas, el desarrollo de las previsiones de la constitución que les interesan habrá de ser entonces legislativo y reglamentario, pasando así por la determinación política de congresos y gobiernos, esto que no suele serles favorable por Latinoamérica, pero que en todo caso tampoco tiene por qué resultar o presumirse a estas alturas excluyente de indígenas. El caso del Ecuador ilustra especialmente la resolución de unos pueblos por concurrir al ejercicio mismo de tales poderes. Como la propia constitución ecuatoriana actual, la de 1998, testimonia, pues lo más novedoso de ella se debe a la participación indígena, en los últimos años se ha producido una potenciación no sólo de su presencia, sino también de su autoridad, por encima incluso de ratios cuantitativas, en órganos políticos, más en particular en el congreso, dado cuanto la presencia indígena significa en el seno de una sociedad multicultural por América. No es entonces de despreciar las posibilidades de un desarrollo constitucional conforme a los nuevos principios por las vías más políticas. El futuro está abierto.

La otra constitución que, junto con la del Ecuador, registra el principio de igualdad entre culturas, la de Venezuela, formaliza un cupo indígena para la representación congresual: «Los pueblos indígenas de la República Bolivariana de Venezuela elegirán tres diputados o diputadas de acuerdo con lo establecido en la ley electoral, respetando sus tradiciones y costumbres». La fórmula tampoco es nueva. Colombia la adopta en 1991. Puede importarse que tampoco guarde relación entonces con el nuevo principio de la igualdad entre culturas. No parece que responda al mismo a estas alturas ni que sirva para impulsar una práctica que lo active. Aunque sus resultados a corto plazo puedan resultar apreciables, con un cupo limitado ocurre como con la protección que incapacita.

Colombia también cuenta con corte constitucional que, aun sin participación indígena ni composición multicultural, está mostrándose por lo general respetuosa con la garantía de derechos indígenas y cuya jurisprudencia, a falta de algo equivalente, viene cobrando autoridad doctrinal en Venezuela. Pero en Colombia no existe un principio constitucional de igualdad entre culturas y esto no deja de pesar en una jurisprudencia que también tiende a primar intereses de la defensa o de la economía que entiende nacionales por encima de cualesquier derechos indígenas. Por Venezuela, con igualdad entre culturas y todo, sin mayor replanteamiento del sistema, unas disfunciones parlamentarias y judiciales en particular o constitucionales en general, pues no parece que haya salvedad, pueden igualmente seguir enquistadas. Entre principios multiculturales e instituciones estatales, se producen cortocircuitos, pero permítaseme repetir la conclusión de que el porvenir no se encuentra en absoluto bloqueado.

## 5. Constituciones de Estados y derecho internacional

La constitución de México define actualmente, desde la reforma de 2001, cuáles sean los pueblos indígenas: «aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas. La conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre los pueblos indígenas». La definición casi literalmente procede del Convenio de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de 1989, un convenio que acto seguido, tras la identificación, excluye expresamente a los pueblos indígenas del derecho de los pueblos en el orden internacional, esto es, de la libre determinación. Desde 1999 la constitución de Venezuela, que se manifiesta de lo más militante a favor de este derecho de los pueblos, copia la regla de exclusión del referido convenio cuando se trata de indígenas: «el término pueblo no podrá interpretarse en esta Constitución en el sentido que se le da en el derecho internacional» con referencia a indígenas. Por la misma cita prácticamente literal del convenio internacional, en México la exclusión puede sobrentenderse aunque no se haga explícita, lo que responde además a la lógica de la propia constitución, como hemos visto. El asunto de fondo ya lo conocemos.

Nos interesa que el derecho internacional ahora se cruce con el derecho constitucional por lo que interesa a pueblos indígenas. El mismo registro mexicano del derecho de libre determinación, con su desactivación aparejada, es de un carácter preventivo. En Naciones Unidas ya es proyecto oficial, actualmente en discusión formal, el de una Declaración de Derechos

Indígenas que parte del derecho de libre determinación guardando mayor consecuencia que la constitución de México, pues lo que contempla a continuación es una autonomía en serio, no sólo por sí misma, sino también por otorgarse garantía internacional a la iniciativa y al consentimiento indígenas, limitándose así notablemente la determinación constitucional de los estados al efecto. He aquí un contexto sin el cual no se entiende el paso de México en 2001. El otro es interior, el ya aludido de unas reivindicaciones y unos acuerdos que finalmente se defraudaron.

El orden internacional es más que contexto. Constituye derecho, el de los derechos humanos, que también interesa a la parte indígena por sí mismos y por cuanto compromete a los Estados. Hoy existen jurisdicciones internacionales a las que pueden llegar reclamaciones indígenas con resultados vinculantes. Pongo sólo un ejemplo al que ya he hecho alusión cuando me referí a las limitaciones del régimen de autonomía en Nicaragua. En 2001, Awas Tingni, una comunidad indígena de la Costa Atlántica, vence a este estado, por haber dispuesto unilateralmente de recursos suyos, ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual resuelve que el reconocimiento del derecho de propiedad de la Convención Americana de Derechos Humanos («Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes») debe extenderse a comunidad: «protege el derecho a la propiedad en un sentido que comprende, entre otros, los derechos de los miembros de las comunidades indígenas en el marco de la propiedad comunal».

Es así como viene ahora a entenderse que un derecho propietario que, como sabemos, puede sustentar materialmente y cubrir jurídicamente a más dimensiones de la comunidad constituye derecho humano, un derecho que queda por encima de la disponibilidad del Estado. Importa no sólo el contenido, sino también el rango del derecho. Por esto dije antes que el reconocimiento más categórico de derecho indígena en Nicaragua ha podido últimamente venir por vía no constitucional, sino internacional. Por eso también afirmé que la calificación de los derechos indígenas como derechos humanos por las constituciones del Ecuador y de Venezuela no va todavía en serio, pues a continuación los someten a determinación de la ley del Estado. Ahora, por el precedente judicial que sienta la sentencia del caso Awas Tingni en el orden interamericano, el reconocimiento del derecho de propiedad comunitario por encima de los estados puede acabar interesando a más comunidades y pueblos por América.

El cruce en curso entre derecho constitucional y derecho indígena resulta bien significativo a la luz de cuanto hemos visto. Los estados han venido empeñándose en reducir la presencia y resistencia indígenas a un asunto doméstico desde un punto de partida que, si no era de carácter reconocidamente internacional, desbordaba fronteras estatales. Lo de que no se le reconocía no está dicho lógicamente desde una perspectiva indígena que ha de ser la pri-

mera, pues se trata de su propia tierra. Ante la invasión europea, no hace falta presumir que, desde unos inicios coloniales, el planteamiento indígena es el internacional. No hay que suponerlo porque se tiene la constancia.

Cuando comienzan a constituirse Estados por América los pueblos indígenas que aún se mantenían independientes siguen optando por el internacionalismo frente a las previsiones no sólo de los estados, sino también de un derecho que entonces se decía de gentes. Son los pueblos indígenas los que optan por el reconocimiento y la reciprocidad. Suscriben tratados y plantean confederaciones donde pueden perfectamente haber los estados mismos. Son éstos los que se cierran a la posibilidad del acomodo. Su propia cultura supremacista, por no decir racista, les conducía a la violación sistemática de los acuerdos contraídos con los pueblos indígenas. En el seno de Naciones Unidas existen hoy foros con participación indígena suscitando cuestiones como esa misma de responsabilidades ajenas pendientes a causa de dicha conculcación masiva de tratados, con implicación de derechos propios también por reconocer.

No es el tema de este capítulo el internacional, sino el constitucional, pero me parece que debemos evitar los compartimentos estancos en el orden del derecho pues esto es lo que menos interesa a la reclamación legítima de unos derechos como los indígenas. Muchas veces se discute si conviene moverse más en el orden internacional, en el estatal, en el de los pueblos o en el más local de las comunidades. Naturalmente no me corresponde, pues no soy indígena, participar en decisión ninguna de este tipo, pero no se ve incompatibilidad entre unos niveles y otros. Entre el constitucional y el internacional, hubo, hay y conviene que siga habiendo conexión fuerte frente al propio empeño de los estados por eliminarla ayer y reducirla hoy.

## **6. Principios constituyentes y agentes constitucionales**

Los principios más valiosos para indígenas, los de multiculturalidad y derechos consiguientes a la propia cultura, el individual y el colectivo, siguen figurando en las normas constitucionales aunque no se tengan en cuenta ni se les guarde respeto por los Estados. Se trata de principios y derechos de alcance constituyente o, más aún, reconstituyente, quiero decir que están requiriendo un replanteamiento a fondo de la estructura constitucional, precisamente lo que no ocurre. El derecho individual a la cultura propia es un derecho constituyente y además primario en sí y porque de por sí puede demarcar el ámbito colectivo del sujeto constitucional de derecho a la propia determinación. ¿Se toma y respeta como tal? ¿Se reconstituyen así los estados? Si no lo hacen, tampoco es que la culpa sea por entero de ellos. No parece haber alguna figuración, aunque fuera teórica, del sistema institucional y el ordenamiento jurí-

dico que efectivamente respondieran a la igualdad entre culturas heterogéneas y a la determinación de pueblos autoidentificados, esto es, no delimitados artificiosamente por fronteras coloniales o constitucionales ni por convenciones internacionales. Con todo y pese a todo, los principios y los derechos están formulados y además ya figuran en constituciones. Ahí están bien a la vista, aunque la doctrina constitucionalista imperante por Latinoamérica sea la primera que siga por lo común empeñada en ignorarlo.

Los principios no tienen por qué confiarse en exclusiva a las instituciones ni a sus intelectuales, sobre todo cuando resulta que defraudan. Un sistema constitucional no se reduce a entramado institucional con batería doctrinal. Al frente, muy por delante, el constitucionalismo sitúa a las libertades. Tanto o más que los titulares de poderes, los titulares de derechos de libertad pueden ser agentes constitucionales, quiero decir promotores del constitucionalismo, de un sistema que se caracteriza precisamente por ese detalle de situar a las libertades con precedencia a las instituciones, concibiendo a las segundas como funcionales para las primeras, a los poderes como funciones de los derechos. A la luz de los principios de igualdad entre culturas y determinación entre pueblos, los agentes constitucionales más competentes pueden ser entonces indígenas por América. No tienen los mismos por qué quedar a las resultas ni ponerse a la espera de unos desarrollos constitucionales en manos ajenas. Ejerciendo sus libertades tanto individuales como colectivas no sólo se cuidan de sí mismos, sino que también ahora contribuyen, pueden hacerlo, al desenvolvimiento de un sistema en interés general y conforme a sus principios.

Los pueblos con derecho a la propia determinación son agentes constitucionales también a los efectos de reconocimiento. En América, con un constitucionalismo aún vivo que se ha producido sin solución sustancial de continuidad con respecto al colonialismo, se trata del reconocimiento de los estados por los pueblos antes que la viceversa, con anterioridad a lo que vemos en las actuales constituciones, el reconocimiento de los pueblos por los estados. Es un proceso el primero que también puede que se halle actualmente en marcha. Cuando unas representaciones contrastadamente indígenas participan en procesos constituyentes por Ecuador o por Venezuela, cuando están dispuestos a hacerlo por Bolivia o cuando han hecho el intento sin mucho éxito de momento por México, pues su reforma de 2001 ha frustrado la puesta en práctica de unos acuerdos formales con instancias federales, cuando todo esto acontece, unos pueblos pueden estar iniciando con ello el movimiento de reconocimiento de los Estados. No suelen éstos apreciarlo porque andan inconscientes de la necesidad de un consenso indígena con el que nunca han contado. Siguen presumiendo los estados que son únicos actores constituyentes y exclusivos agentes constitucionales, pero están ellos mismos aceptando principios que contradicen la propia pretensión del monopolio.

Decía que no hay por ahora figuración teórica del sistema que habría de instalarse para que principios constituyentes y agentes constitucionales confluyeran. Tal vez ni siquiera corresponda. ¿Cómo va a poder una intelectualidad escasamente multicultural prefigurar el sistema constitucional y el ordenamiento jurídico que han de estar a la determinación de los pueblos y su concurrencia? Si se trata realmente de libertades en igualdad, tanto de las individuales como de las colectivas, ni una academia ni una política culturalmente sesgadas, cuando no todavía supremacistas, están legitimadas para anticipar nada, absolutamente nada, respecto a derechos indígenas. Ya he dicho por mi parte demasiado. Del futuro no me corresponde decir nada.

# **Los *Ombudsman* y los derechos de los pueblos indígenas en América Latina**

José Aylwin

## **El reconocimiento jurídico de derechos de pueblos indígenas en América Latina**

Producto de diversos factores —entre ellos la organización y movilización indígena, y los procesos de recuperación democrática verificados en años recientes— la mayor parte de los Estados de América Latina han ido introduciendo reformas en sus ordenamientos jurídicos, dando acogida, al menos en parte, a las demandas de los pueblos indígenas por el reconocimiento de su existencia y derechos. Es así como Panamá (1972), Nicaragua (1986), Brasil (1988), Colombia (1991), México (1992 y 2001), Guatemala (1985), Paraguay (1992), Perú (1993), Argentina (1994), Bolivia (1994), Ecuador (1994 y 1998) y Venezuela (1999) han elevado a rango constitucional los derechos de los pueblos y/o de las personas indígenas. Otros países como Chile, si bien no consideran estos derechos en sus ordenamientos constitucionales, sí lo han hecho en su legislación (1993).

El carácter pluriétnico y pluricultural de los estados y de las sociedades que la componen es recogido por diversos ordenamientos constitucionales (Colombia, Bolivia, Ecuador, México, Perú y Venezuela). La naturaleza colectiva de los «pueblos indígenas» es reconocida por Argentina, Bolivia, Colombia, Ecuador, México, Paraguay y Venezuela.

El reconocimiento del derecho consuetudinario indígena, tanto en el sistema jurídico estatal como a través de sistemas de jurisdicción indígena, han encontrado acogida en los ordenamientos constitucionales y/o legales de 19 estados de la región. En el plano constitucional, destacan los reconocimientos hechos a estos derechos por los países andinos (Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela) así como por Paraguay y México. En general estos reconocen el derecho de las autoridades indígenas a ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial conforme a su costumbre o derecho consuetudinario, siempre que éste no sea contrario a la constitución

y las leyes y/o a los derechos fundamentales. Se subraya la necesidad de que la ley establezca las formas de coordinación de estas jurisdicciones especiales con el sistema jurídico estatal. Algunos de estos ordenamientos jurídicos reconocen también el derecho de los indígenas a acceder en forma plena a la justicia estatal, así como el derecho a que sus costumbres jurídicas o derecho consuetudinario sean considerados por esta.

Otro de los aspectos de mayor desarrollo normativo ha sido el de los derechos de los indígenas a la tierra (o a sus territorios). Tales derechos han sido especialmente reconocidos en las constituciones de Argentina, Brasil, Colombia, Ecuador, Paraguay, Perú, Venezuela. Varias constituciones reconocen el derecho que los indígenas tienen a la regularización (a la demarcación en Brasil y Venezuela o el saneamiento en Bolivia) y a la protección (inalienabilidad, inembargabilidad, entre otros derechos) de las tierras y/o territorios que habitan (Argentina, Brasil, Bolivia, Colombia, Ecuador, Paraguay y Venezuela entre otros). Algunas constituciones (Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Venezuela) reconocen además derechos de los pueblos indígenas (usufructo, consulta o beneficio) sobre los recursos naturales (renovables)<sup>1</sup> que se encuentran en sus tierras. Otras reconocen el derecho de los indígenas de acceder a la tierra cuando carezcan de ella (Argentina, Paraguay y Guatemala). Chile hace un reconocimiento similar en su legislación (1993).

Colombia y Venezuela reconocen en sus constituciones derechos de participación especial de los indígenas. En el primer caso se establece un número adicional de dos senadores elegidos en circunscripción nacional indígena, y en el segundo la garantía de la representación en la Asamblea Nacional y en las entidades federales y locales.

Colombia, México y Nicaragua, además, reconocen en sus constituciones el derecho de los pueblos indígenas a la autonomía, estableciendo diversos mecanismos para su ejercicio.<sup>2</sup> En el caso de Colombia, la constitución (1991) considera a los territorios indígenas como una de las entidades territoriales del estado. Tales entidades son autónomas para la gestión de sus intereses, los que incluyen el gobierno por autoridades propias y la administración de recursos y el establecimiento de tributos. Los territorios indígenas, cuya conformación queda entregada a la ley, serán gobernados por consejos formados y reglamentados según los usos y costumbres de sus comunidades de

---

<sup>1</sup> En el caso de los recursos del subsuelo, estos quedan —por regla general— condicionados a la propiedad que los estados tienen sobre los mismos de acuerdo con los ordenamientos constitucionales hoy vigentes. Se reconoce en varios países a los indígenas, sin embargo, el derecho a ser consultados antes de emprenderse la explotación de dichos recursos (Brasil, Colombia, Ecuador, Nicaragua, Venezuela).

<sup>2</sup> Panamá, desde mediados del siglo xx, establece en su legislación el derecho de los pueblos indígenas al ejercicio de dicha autonomía política territorial a través de la figura de las Comarcas.

acuerdo a la Constitución de ese país. En el caso de México, la constitución (2001) reconoce el derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación y a la autonomía para decidir sus formas internas de organización, aplicar sus sistemas normativos propios, dejando, en lo central, la determinación de las características de tales derechos a las entidades federativas. En el caso de Nicaragua la ley estableció en 1987 dos comunidades autónomas en la Costa Atlántica, reconociendo en ellas el derecho de los indígenas a autogobernarse a través de consejos regionales electos democráticamente.

El reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas se ha visto reforzado por la suscripción por parte de los Estados de tratados internacionales de derechos humanos y derechos de los pueblos indígenas. Gran relevancia tiene en este sentido el Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas (1989) el que ha sido ratificado por 11 Estados latinoamericanos.<sup>3</sup> Igualmente relevante ha sido la ratificación de la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de 1969, cuyas disposiciones han sido interpretadas por la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos en beneficio de los derechos no solo individuales de las personas indígenas, sino también de los derechos colectivos de las comunidades y pueblos indígenas, entre ellos la propiedad comunal.<sup>4</sup>

Estas convenciones internacionales adquieren mayor importancia toda vez que en numerosos estados las constituciones, o bien las instancias jurisdiccionales, les han asignado rango constitucional, o autoridad superior en el ordenamiento jurídico, razón por la que prevalecen frente a otras disposiciones legales y vienen a constituirse en normativa orientadora de la legislación interna en esta materia.

A pesar de los avances que este proceso ha significado, el ejercicio por parte de los pueblos y comunidades indígenas de los derechos que les han sido reconocidos se ve dificultado por múltiples factores. En muchos países donde hay reconocimiento constitucional de los derechos indígenas, no se

---

<sup>3</sup> Los estados latinoamericanos que lo han ratificado son Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Honduras, México, Paraguay y Perú.

<sup>4</sup> La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como la de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha establecido además que las disposiciones contenidas los proyectos de declaración de derechos indígenas de la ONU y de la OEA, aún sin haber sido aprobados como tales por las instancias respectivas, al igual que aquellas contenidas en el Convenio 169 de la OIT y otros instrumentos internacionales de derechos humanos aplicables a los pueblos indígenas, pueden ser consideradas al abordar casos sobre derechos indígenas. Así el 2001 al resolver el caso de la comunidad de *Awás Tingni vs. Nicaragua*, la Corte aplicó lo que denominó un método de interpretación «evolutivo» que toma en cuenta los desarrollos contemporáneos del derecho de propiedad en relación con los pueblos indígenas y la tierra (Párr. 146-149). CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Sentencia caso *Awás Tingni vs. Nicaragua*, 2001

han dictado las leyes que hagan posible su operacionalización práctica.<sup>5</sup> Por otro lado, las políticas que los estados impulsan para hacer efectivos estos derechos son insuficientes. En muchos casos, los recursos destinados a los programas públicos orientados a los indígenas y sus comunidades, sean éstos de desarrollo, cultura o de saneamiento o adquisición de tierras, son muy limitados, y no permiten su concreción. Tampoco se considera en ellos la opinión indígena, ni se permite de un modo efectivo la participación de las comunidades en su gestión. Por otro lado, muchos gobiernos no han tenido voluntad para dar cumplimiento a la normativa relativa a los pueblos indígenas, como se evidencia muchas veces en el caso de las políticas de tierras y recursos naturales.<sup>6</sup>

Tampoco los Estados destinan los recursos que son necesarios para garantizar un adecuado acceso de los indígenas a la justicia estatal, para la reclamación de sus derechos, o para incentivar el desarrollo de las jurisdicciones indígenas reconocidas por la constitución y/o las leyes. Tal omisión en la acción incrementa la situación de desprotección en que se encuentran los pueblos indígenas y sus derechos, así como su situación de discriminación económica, social y cultural en relación a la población no indígena.<sup>7</sup>

### **Los Ombudsman como instituciones de protección de los derechos humanos**

Si bien es efectivo que las constituciones en América Latina han establecido mecanismos para la protección y resguardo de los derechos humanos en ellas incorporados, destacando entre estos el amparo constitucional o tutela,

---

<sup>5</sup> Es el caso, por ejemplo, de las leyes de compatibilización o de coordinación de las jurisdicciones indígenas con los sistemas jurídicos estatales, las que siguen sin ser dictadas a la fecha, hecho que obstaculiza el desarrollo de tales jurisdicciones, así como el acceso de los indígenas a la justicia en general. Lo mismo ocurre con las leyes que permitan el ejercicio del derecho a la autonomía, como el establecido por la Constitución y la ley en Nicaragua en 1987, derecho que solo vino a ser reglamentado el 2004. Algo similar ha ocurrido en el caso de Colombia, donde los derechos reconocidos a los pueblos indígenas en la Constitución de 1991 a través de la figura de las entidades territoriales indígenas, siguen a la fecha sin ser desarrollados por la ley.

<sup>6</sup> Los procesos de regularización de territorios indígenas, o de adquisición de nuevas tierras para indígenas han avanzado muy lentamente en la mayoría de los estados del continente. Muchos de estos territorios se ven afectados por la presencia de terceros no indígenas, o por proyectos carreteros, hidroeléctricos, mineros, etc., los que se siguen impulsando en áreas indígenas con apoyo estatal, sin una consulta adecuada o aun contra la voluntad de los pueblos y comunidades indígenas.

<sup>7</sup> AYLWIN, J, *Estudio documental sobre el marco normativo e institucional del Ombudsman y los derechos indígenas en América Latina* (IIDH, San José, 2005) disponible en: <http://www.iidh.ed.cr/publicaciones-omb.htm> Ver también, BARIÉ, C., *Pueblos Indígenas y derechos constitucionales en América Latina: un panorama* (Abya-Yala, Quito 2ª edición en formato CD, 2004).

y la jurisdicción constitucional, dichos mecanismos no siempre son de fácil acceso para los sectores más vulnerables de la población, entre ellos los pueblos indígenas.<sup>8</sup>

Es por ello que el desarrollo en América Latina de la institución del *Ombudsman* de origen inicialmente europeo, reviste gran relevancia para los pueblos indígenas y para la protección de sus derechos.

En efecto, en las últimas décadas —en especial luego de las experiencias de los gobiernos autoritarios y de los conflictos armados que se vivieron en gran parte de la región latinoamericana, con su secuela violación masiva de derechos humanos— se han ido estableciendo en la región las Defensorías del Pueblo, Procuradurías y Comisiones de Derechos Humanos y otras instituciones afines, genéricamente denominadas *Ombudsman*. A diferencia del *Ombudsman* sueco, que fue concebido como mecanismo parlamentario de protección de derechos frente a la administración pública, estas son en la generalidad de los casos instituciones independientes de los poderes del estado que tienen funciones más amplias relacionadas no solo con los actos de la administración pública, sino con la protección, defensa y promoción de los derechos de los ciudadanos y habitantes en general.

Si bien algunos *Ombudsman* fueron inicialmente creados por ley, hoy la gran mayoría de los Estados les ha otorgado rango constitucional.<sup>9</sup> Su nombramiento generalmente corresponde al parlamento<sup>10</sup>, y su duración en el cargo fluctúa entre cuatro y siete años. En el desempeño de sus funciones los *Ombudsman* gozan, por regla general, de independencia política y funcional frente al estado, así como de recursos financieros básicos.<sup>11</sup> Asimismo, gozan, al menos formalmente, de independencia administrativa, sometiéndose solo a la constitución y las leyes. En cuanto a sus competencias, la mayoría los *Ombudsman* en la región tienen como tarea defender los derechos huma-

---

<sup>8</sup> Ello, tal vez, con la excepción de Colombia, donde la jurisdicción constitucional ha sido un mecanismo de gran importancia para la protección de los derechos de los pueblos indígenas.

<sup>9</sup> De los 14 estados en que existe esta institución, solo uno (Costa Rica) no cuenta con reconocimiento constitucional.

<sup>10</sup> En algunos estados en el nombramiento del *Ombudsman* tiene intervención indirecta el poder ejecutivo. Así, en Colombia la Presidencia participa en la elaboración de la terna para su elección, y en el caso de Panamá, el Presidente se reserva la facultad de perfeccionar el nombramiento a propuesta de la Asamblea. En otros, como Bolivia, Nicaragua y Perú existen formas de participación ciudadana en este proceso. Ver: BREWER-CARIAS, A., *El fortalecimiento de las instituciones de protección de los derechos humanos en el ámbito interno*, disponible en <http://www.iidh.ed.cr/comunidades/ombudsnet/>

<sup>11</sup> Los limitados recursos que los Estados les asignan, sin embargo, han obligado a muchos de los *Ombudsman*, sin embargo, a recurrir a la cooperación, sobretodo de carácter internacional, para complementar el presupuesto público, cuestión que debilita la labor defensorial que estos desarrollan.

nos frente a la administración pública y de velar porque este sector ajuste su actuar a estos derechos.<sup>12</sup> En algunos de los casos, se les otorga una competencia genérica en la defensa de los derechos humanos consagrados en la Constitución Política y las leyes.<sup>13</sup> En otros (Bolivia), dicha competencia se limita a la protección y defensa de los derechos humanos en relación a la actividad administrativa del sector público. En varios estados<sup>14</sup>, sin embargo, los *Ombudsman* no tienen competencia para conocer de las quejas del poder judicial, ni tampoco para conocer asuntos pendientes de resolución por parte de éste o modificar sus resoluciones.<sup>15</sup>

Los *Ombudsman* en la región tienen como funciones básicas las de investigación, mediación y conciliación y de educación y promoción. En materia de investigación, casi todos los estados facultan expresamente a los *Ombudsman* a iniciar y proseguir a petición de parte o de oficio cualquier indagación conducente al esclarecimiento de situaciones lesivas a los derechos humanos, y/o actos o resoluciones de la administración pública o de agentes estatales que afecten la vigencia de estos derechos. La mayor parte de los estados también establecen la obligación de los funcionarios públicos de entregar la información solicitada por el *Ombudsman*.<sup>16</sup> En algunos casos se faculta a los *Ombudsman* para investigar y/o apremiar a particulares por la violación de derechos humanos.<sup>17</sup>

La mayor parte de los *Ombudsman* desempeñan también funciones de mediación y conciliación, favoreciendo la solución amistosa de conflictos entre las partes. Esta función, sin embargo, no puede ser ejercida en caso de violación de derechos considerados como irrenunciables, como el derecho a la vida, la integridad, y aquellos de lesa humanidad.

---

<sup>12</sup> Costa Rica, Guatemala, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, entre otros.

<sup>13</sup> Ecuador, Guatemala, Nicaragua, Perú, entre otros.

<sup>14</sup> Entre ellos Costa Rica, México, Panamá y Paraguay.

<sup>15</sup> Costa Rica, Ecuador, Guatemala y Nicaragua, entre otros.

<sup>16</sup> Algunos estados, como Colombia, establecen la obligación adicional de informar de la investigación a la opinión pública.

<sup>17</sup> Es el caso, por ejemplo, de Panamá, donde pueden investigar actos u omisiones de personas naturales o jurídicas que desarrollen un servicio público (art. 4 Ley 7 de 1997); de Perú, donde conocen de las actuaciones que se realicen con ocasión de servicios prestados por particulares en virtud de un acto administrativo habilitante (art. 9 Ley 26.520 de 1995); de Colombia donde está facultado para hacer recomendaciones y observaciones a los particulares en caso de amenaza o violación de derechos humanos y apremiar a las organizaciones privadas para que se abstengan de desconocer un derecho humano (art. 29 Ley 24 de 1992); de Guatemala donde *Ombudsman* puede investigar toda clase de denuncias que le sean planteadas por cualquier personas por la violación de derechos humanos (artículo 13 Decretos 54-86 y 32-87); y de México, donde puede actuar cuando los particulares o algún otro agente social cometan ilícitos con la tolerancia o anuencia de algún servidor público o autoridad, o bien cuando estos últimos se nieguen a ejercer las atribuciones que les correspondan en relación con dichos ilícitos, particularmente tratándose de conductas que afecten la integridad física de las personas (art. 6 Ley de la CNDH de 1992).

Los *Ombudsman*, además, tienen funciones educativas, las que incluyen la promoción y divulgación de contenidos sobre derechos humanos, de su mandato y el impulso de programas y políticas de derechos humanos<sup>18</sup>, y en algunos casos<sup>19</sup>, la divulgación de la Constitución Política.

A estas funciones, se agregan la de procuración, esto es la facultad de impulsar actuaciones jurisdiccionales y/o administrativas, interponer recursos y darles seguimiento; y la facultad de promover reformas legales destinadas a modificar normas consideradas lesivas a los derechos humanos o a perfeccionar el ordenamiento jurídico vigente, esta está presente en varios de los casos de estudio.<sup>20</sup>

Adicionalmente, algunos *Ombudsman* tienen funciones especiales, como la de vigilar las condiciones de las cárceles y los derechos de los privados de libertad (Colombia, Ecuador, México y Nicaragua); velar por los derechos humanos de sus nacionales residentes en el extranjero (Ecuador); conocer asuntos relacionados con intereses difusos (Paraguay). A ello se agrega la facultad de conocer de los derechos de los pueblos indígenas y minorías étnicas, facultad que analizaremos a continuación.

Finalmente, una de las características de los *Ombudsman* es que sus resoluciones constituyen por lo general recomendaciones de carácter no vinculantes, es decir no tienen fuerza jurídica obligatoria para los órganos del Estado, y por lo mismo, su peso e influencia estará determinado por la autoridad y prestigio de su titular.<sup>21</sup>

---

<sup>18</sup> El Salvador, México, Panamá y Paraguay.

<sup>19</sup> Colombia, Nicaragua.

<sup>20</sup> Así, por ejemplo, en Bolivia el *Ombudsman* puede proponer modificaciones a decretos, leyes y resoluciones no judiciales, al igual que en Colombia, tratándose de materia de derechos humanos. En el caso de Nicaragua, Perú, Bolivia, Ecuador y México, los *Ombudsman* pueden sugerir la ratificación o suscripción de tratados internacionales relativos a los derechos humanos.

<sup>21</sup> Casi todos los Estados, a excepción de Ecuador y Guatemala, disponen en sus ordenamientos jurídicos que el *Ombudsman* podrá formular recomendaciones, observaciones o sugerencias. En algunos casos, como Venezuela y Colombia, estas recomendaciones se harán sólo en materia de derechos humanos. En otros Estados, como Costa Rica, México, Panamá y Perú, estas recomendaciones no serán vinculantes o que no modificarán resolución alguna. En varios Estados el *Ombudsman* tendrá que limitarse a informar a o reportar a la autoridad correspondiente las quejas, anomalías, infracciones de las que tenga conocimiento, por lo que por sí mismo no podrá conocerlas y resolver sino solamente reportarlas. Así, en Panamá debe reportarlas al Procurador General de la Nación; en Perú, a la autoridad respectiva y, cuando corresponda, a la Contraloría. En Colombia, una vez evaluadas las pruebas, el *Ombudsman* debe remitir el caso a la autoridad competente; en Ecuador, el *Ombudsman* podrá interponer las acciones y recursos necesarios para impedir daño o peligro. Además, podrá exigir a la autoridad respectiva que resuelva. En Guatemala, el *Ombudsman* podrá ordenar el cese inmediato de la violación e interponer la denuncia o querrela ante el órgano competente. En Nicaragua, podrá iniciar o promover acciones de responsabilidad y los recursos correspondientes. En Colombia, el *Ombudsman* podrá apremiar públicamente al violador de derechos humanos en caso de que este sea

## La actuación de los *Ombudsman* en materia de derechos de los pueblos indígenas

La gran mayoría de los *Ombudsman* desarrolla una acción de protección y promoción relacionada con los derechos de los pueblos indígenas. En algunos Estados esta acción tiene un fundamento legal.<sup>22</sup> En otros ella se deriva del mandato amplio que la Constitución y/o las leyes les otorgan para la protección de los derechos humanos de los ciudadanos. En varios casos los *Ombudsman* cuentan con instancias especializadas para la atención de los pueblos indígenas.<sup>23</sup>

Las actuaciones de los *Ombudsman* en materia de derechos indígenas han sido las propias de la acción defensorial, esto es la investigación, la mediación y conciliación y la educación y promoción en derechos humanos. Dada la realidad de los pueblos indígenas y de sus derechos, muchos *Ombudsman* han puesto énfasis al abordar la problemática indígena en algunas de las funciones defensoriales, en particular la educación y promoción en derechos indígenas orientada tanto a los propios indígenas y sus comunidades, como a sectores de la sociedad no indígena y del Estado. A continuación veremos las principales actuaciones por ellos desarrolladas en relación con los pueblos indígenas y sus derechos:

---

un particular. El *Ombudsman* de Guatemala, finalmente puede emitir resoluciones de censura pública en contra de autores materiales e intelectuales. GONZÁLEZ, L., *El Defensor del Pueblo. La experiencia latinoamericana*, 2004, disponible en: <http://www.iidh.ed.cr/comunidades/ombudsnet/>; y CUELLAR, R., *Estándares mínimos para el establecimiento y funcionamiento del Ombudsman*, 2001, disponible en: <http://www.iidh.ed.cr/comunidades/ombudsnet/>.

<sup>22</sup> En Bolivia la ley que crea el Defensor del Pueblo le encomienda «*velar por el respeto a la condición multiétnica y pluricultural de la sociedad boliviana y promover la defensa de los derechos humanos de los pueblos indígenas*» (artículo 11.9, Ley 1818 de 1997). En Colombia la Ley le encomienda «*velar por los derechos de las minorías étnicas y de los consumidores*» (artículo 9 N.º 20 Ley 24). En Nicaragua la Ley establece Procuradores Especiales, entre ellos el de Pueblos Indígenas y de Minorías Étnicas (art. 23 ley 212 de 1995).

<sup>23</sup> En Bolivia cuenta con un Programa de Derechos Humanos del Campesinado y Pueblos indígenas que depende de la Adjutoría de Programas Especiales del Defensor del Pueblo; En Colombia cuenta con una Defensoría Delegada para Indígenas y Minorías Étnicas creada en 1993, y con una Defensoría pública creada por Ley en 1992 que provee de abogado a las personas indígenas que así lo soliciten y que demuestren incapacidad económica para obtener representación ante la justicia; Ecuador cuenta con una Dirección Nacional de Defensa de los Derechos de los Pueblos Indígenas (DINAPIN) creada en 1998 por resolución interna; en Guatemala, cuenta con una Defensoría de Pueblos Indígenas creada por acuerdo en 1998. En México, tanto la Comisión Nacional de Derechos Humanos como las estatales cuentan con instancias especializadas para la atención de la población indígena y la protección de sus derechos. En Nicaragua cuenta por mandato legal con un Procurador Especial de Pueblos Indígenas y de Minorías Étnicas (art. 23 ley 212 de 1995); Panamá, cuenta con un Departamento de Asuntos Indígenas creado a poco constituirse la Defensoría como una instancia dependiente de la Dirección de Quejas; finalmente Perú, cuenta en su interior con Programa de Comunidades Nativas que inició sus funciones en enero de 1997.

## I. Investigación

La investigación de las quejas o denuncias de personas o pueblos indígenas por la violación de sus derechos tanto individuales como colectivos (comunidades y/o pueblos), así como aquellas asumidas por iniciativa propia (de oficio) frente a dichas violaciones, ha sido desarrollada por la mayoría de los *Ombudsman* de la región.<sup>24</sup>

De especial importancia es la labor desarrollada en este sentido por los *Ombudsman* de Colombia, Ecuador, Nicaragua, Guatemala, y Perú. El *Ombudsman* de Colombia ha recepcionado un importante número de quejas de distinta índole, vinculadas en general al derecho al territorio, a la autonomía, a la cultura, al desarrollo propio, o derechos civiles y políticos de personas y comunidades amenazadas, y violaciones del derecho humanitario. Como resultado de su labor de investigación frente a estas quejas, ha emitido una serie de resoluciones e informes defensoriales constatando la violación de derechos de estos pueblos y recomendando la adopción de medidas concretas para ponerles freno.<sup>25</sup>

En Ecuador, si bien las denuncias recepcionadas por el *Ombudsman* en materia de derechos indígenas son limitadas en número, su labor ha sido efectiva. Es el caso de la investigación impulsada en el caso de la comunidad *kichwa* de Sarayacu amenazada por empresa de hidrocarburos, investigación en la que por resolución defensorial de 2003 se declaró la comunidad bajo protección, articulándose esta medida con las cautelares ordenadas en el mismo caso por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

En Guatemala, igualmente, la atención de denuncias ha sido una de las principales labores de la Defensoría Indígena. Ella ha incluido la orientación, prevención, mediación, acompañamiento, visita, seguimiento de casos concretos frente a autoridades públicas o privados que vulneran los derechos indígenas. Entre los derechos afectados en estas denuncias se encuentran habitualmente los relativos a los derechos plenos y libertades personales, derecho a no ser discriminado, propiedad, derecho a decidir su desarrollo, y el derecho a las instituciones propias<sup>26</sup>.

---

<sup>24</sup> En varios países las quejas y denuncias son clasificadas por derechos vulnerados y no por la pertenencia étnica de los recurrentes (casos de Bolivia, Costa Rica, México (Oaxaca) Nicaragua, Paraguay, entre otros), lo que dificulta la identificación de la labor de los *Ombudsman* en este sentido.

<sup>25</sup> Muchos de los casos en los cuales la Defensoría ha expedido estas resoluciones se refieren a situaciones en que se han decretado medidas cautelares o provisionales del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Es el caso de la comunidad indígena *embera katío* del Alto Sinú, pueblo indígena *kankuamo* de la Sierra Nevada de Santa Marta, comunidad indígena *embera chamí* y pueblo indígena *pijao*. MORENO, M., *Estudio sobre la Atención a las Personas y Pueblos Indígenas en la Defensoría del Pueblo de Colombia*, (IIDH, San José, 2004) disponible en: <http://www.iidh.ed.cr/publicaciones-omb.htm>

<sup>26</sup> PERALTA, O., *Acceso a la justicia de las Personas y los Pueblos Indígenas y la Procuraduría de los Derechos Humanos en Guatemala*, (IIDH, San José, 2005) disponible en: <http://www.iidh.ed.cr/publicaciones-omb.htm>

En Nicaragua, existe un número creciente de denuncias de indígenas relativas al derecho a la vida, a la salud y previsión social, a las propias formas de organización social, entre otros derechos. Las investigaciones del *Ombudsman* han concluido en resoluciones que generalmente han confirmado la existencia en los casos denunciados de actos violatorios de derechos humanos y que estas resoluciones han sido, en parte importantes, cumplidas por los órganos del Estado<sup>27</sup>. Lo mismo ha ocurrido en el caso de Perú, donde el *Ombudsman* ha desarrollado muchas investigaciones, con resultados a veces exitosos, frente a quejas o peticiones formuladas por los pueblos y personas indígenas, o bien asumidos de oficio, relacionadas con los derechos territoriales, en particular la dilación de trámites de titulación de comunidades, y el debido proceso, entre otros.

También vinculada a la función investigativa, algunos *Ombudsman* han elaborado informes en profundidad sobre situaciones violatorias a los mismos derechos. Es el caso del *Ombudsman* de Colombia, donde destacan los informes defensoriales realizados frente a la crisis humanitaria por la presencia de grupos armados en la Sierra Nevada de Santa Marta, o relativos a la situación de derechos humanos de las comunidades del norte del valle del Cauca afectadas por la misma realidad. Tales informes han determinado la adopción de medidas por parte de las instancias gubernamentales con el fin de proteger los derechos de la población indígena en el contexto del conflicto armado.<sup>28</sup>

En el caso de Bolivia, destacan las investigaciones realizadas frente a temas específicos, que se han traducido en informes temáticos, como el informe especial sobre los *Derechos a la Propiedad y la tenencia de la Tierra y el Proceso de Saneamiento*, el que data de 2004.

En el caso de Guatemala cabe destacar la investigación en profundidad desarrollada por el *Ombudsman* sobre el tema de la discriminación en este país, la que se tradujo en un informe de la Procuraduría al Relator Especial de la ONU sobre Racismo y Discriminación Racial el año 2004.

La Defensoría de Panamá, a su vez, ha desarrollado investigaciones sobre temáticas sometidas a su conocimiento, como el *Informe Especial sobre los Estudios de Impacto Ambiental de los Proyectos Hidroeléctricos Tabasará N° 1 y N° 2* (septiembre del 2000) y estudios generales sobre la realidad indígena, tales como el *Informe Especial contra el Racismo* (septiembre del

---

<sup>27</sup> MAIRENA, R., «Acceso a la Justicia de las Personas y los Pueblos Indígenas y Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos». *Estudio de Campo en Nicaragua*, (IIDH, San José, 2005) disponible en: <http://www.iidh.ed.cr/publicaciones-omb.htm>

<sup>28</sup> En el caso de la Sierra nevada de Santa Marta el gobierno de Colombia, a través del Programa Presidencial de Derechos Humanos abrió una oficina en el área para atender la crisis humanitaria allí generada por grupos armados ilegales.

2000), y el *Informe Especial sobre la situación de los Pueblos Indígenas en la República de Panamá* (diciembre del 2000).

Finalmente, el *Ombudsman* de Perú, ha elaborado informes sobre, entre otras temáticas, las personas indígenas privadas de libertad, la situación de la titulación de los territorios indígenas de la Amazonía, los pueblos indígenas en aislamiento, la actividad minera en tierras de comunidades nativas, etc. A ello se agregan los informes sobre temáticas más generales relacionadas con la realidad indígena en Perú, tales como aquellos sobre la normatividad sobre la existencia legal y personalidad jurídica de las comunidades nativas, la situación de las tierras y territorios de las comunidades nativas en la amazonía peruana, y la afectación a los derechos políticos de las Comunidades Nativas.

La labor investigativa, asumida muchas veces de oficio por los *Ombudsman*, ha permitido visibilizar la situación general de los derechos indígenas o situaciones concretas de violación o amenaza de violación de los mismos. Las resoluciones y/o informes elaborados por los *Ombudsman*, conteniendo recomendaciones concretas para las instancias estatales responsables de velar por los derechos de los pueblos indígenas, han logrado no solo generar conciencia respecto a las situaciones investigadas, sino muchas veces incidir en la adopción de medidas concretas poniendo término a las situaciones violatorias de estos derechos.

## II. Mediación

La función de mediación ha sido ejercida en múltiples ocasiones por los *Ombudsman* frente a denuncias específicas por la violación de estos derechos, tales como aquellas relativas a conflictos sobre derechos territoriales y ambientales que afectan a los pueblos y comunidades indígenas, o frente a las demandas de reconocimiento jurídico de derechos por parte de los pueblos indígenas.

En el caso de Bolivia, el *Ombudsman* ha utilizado con éxito la mediación en numerosas oportunidades, en particular en los conflictos entre comunidades indígenas por tierras, en conflictos con empresas por megaproyectos mineros, petroleros, forestales etc., así como frente a conflictos con el Estado por la reclamación del derecho a la tierra. Así por ejemplo, el Defensor del Pueblo fue garante del acuerdo suscrito entre el Estado y los pueblos indígenas con ocasión del III marcha por el «territorio y la dignidad» el 2000.

En Colombia, la Defensoría especializada en asuntos indígenas ha intervenido también con resultados positivos mediando en casos relativos a la amplitud o extensión de la jurisdicción indígena en materia ambiental, la coordinación de la justicia indígena con la justicia estatal, y la elección de

autoridades indígenas en resguardos y la prestación de servicios de salud a comunidades indígenas.

En Costa Rica, el caso más emblemático de mediación asumido por el *Ombudsman* ha sido el del proyecto hidroeléctrico Boruca que afecta a los pueblos indígenas del territorio Rey Curré. Dicha mediación fue ejercida entre los indígenas afectados y el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), compañía estatal a cargo del proyecto. A través de su actuación intentó garantizar la protección de los territorios indígenas frente a esta iniciativa y la transparencia del accionar de esta empresa en su relación con las comunidades

En el caso de Ecuador, el *Ombudsman* impulsó la creación de red de defensores en derechos indígenas, defensores que han cumplido un importante rol en la mediación de conflictos al interior de las comunidades y en el apoyo a la vigilancia y cumplimiento de los acuerdos.

En forma similar, el *Ombudsman* de Panamá ha asumido un rol mediador en el contexto de las investigaciones frente a denuncias por la violación de derechos indígenas, en particular sus derechos territoriales y ambientales, abogando por el entendimiento entre las partes y el respeto a los derechos indígenas.

En el caso de Perú, el *Ombudsman* ha utilizado la mediación logrando, al menos en parte, dar solución de conflictos relativos a tierras indígenas, medio ambiente y recursos naturales entre comunidades nativas, y el Estado o empresas particulares en diversas áreas de la Amazonía.

### III. Educación

Acciones tales como capacitación de líderes indígenas, de funcionarios estatales y jueces, elaboración y publicación de informes, manuales, programas radiales, etc., relacionadas con estos derechos, han sido impulsadas en distintos contextos de la región por los *Ombudsman* y sus instancias especializadas en la materia. Tales acciones han tenido como objeto tanto la formación en derechos humanos e indígenas de los propios indígenas, como la sensibilización de los distintos sectores de la sociedad y del Estado en relación a ellos.

Destacan en este sentido la labor desarrollada por los *Ombudsman* de Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Guatemala. En Bolivia, la acción del *Ombudsman* en este campo se ha expresado en actividades tales como una campaña de difusión radial (300 radios) de las funciones del Defensor del Pueblo y de los derechos que corresponden a campesinos y pueblos indígenas en idioma *quechua*, *aymará* y castellano; la capacitación y formación sobre derechos humanos dirigidas a campesinos y pueblos indígenas; la edición

de folletos sobre derechos de los pueblos indígenas en general, el derecho a la tierra y otros derechos que atañen a los pueblos indígenas; y, la elaboración de un video sobre la perspectiva campesina e indígena de los derechos humanos en lenguas indígenas. También se han realizado jornadas de capacitación sobre justicia comunitaria y otros mecanismos alternativos de resolución de conflictos realizados con sectores indígenas en el 2004 como parte de un plan de acción en esta materia<sup>29</sup>.

En Colombia, el *Ombudsman* ha impulsado programas de educación, campañas, centros de documentación sobre derechos humanos e indígenas orientados tanto a empoderar a los sujetos de derechos, en este caso a los pueblos y personas indígenas, como hacia quienes deben hacer cumplir esos derechos.<sup>30</sup>

En Ecuador destacan el encuentro de defensores indígenas de la región andina, incluyendo a defensores desde Venezuela por el norte a Perú por el sur realizado en el 2001 por el *Ombudsman*, con el apoyo del Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos; cursos de capacitación con nacionalidades indígenas sobre derechos individuales y colectivos en distintas partes del país; y la publicación y difusión de material específico para pueblos indígenas. Ello además de la conformación y capacitación de una red de cuarenta defensores de derechos indígenas que han desarrollado labores educativas en materia de justicia indígena y mecanismos alternativos de solución de conflictos.

En Guatemala el *Ombudsman* ha realizado actividades de capacitación en derechos indígenas para personas indígenas y público en general, y un trabajo de apoyo a organizaciones indígenas para la presentación de sus iniciativas y peticiones frente a los órganos públicos. También ha elaborado y difundido un conjunto de trabajos sobre derechos indígenas, en particular aquellos que abordan la problemática del acceso de los indígenas a la justicia.<sup>31</sup>

En Perú, el *Ombudsman* ha ejecutado actividades de promoción de derechos indígenas, tanto para personas y comunidades indígenas como para

---

<sup>29</sup> MULLUCUNDO, E., «Estudio de Campo en Bolivia», *Acceso a la Justicia de las Personas y Los Pueblos Indígenas y la Defensoría del Pueblo*. (IIDH, San José, 2004) disponible en: <http://www.iidh.ed.cr/publicaciones—omb.htm>

<sup>30</sup> En el primer plano destaca el llamado plan Proamazonía desarrollado en la región amazónica entre el 2002 y el 2004; el acompañamiento para fortalecer la autonomía y el ejercicio de derechos colectivos en diversos departamentos de Colombia a objeto de reducir la incidencia del desplazamiento y fortalecer a las autoridades indígenas; y el proyecto de capacitación en derechos humanos, derecho humanitario y derechos indígenas orientado a la formación de gestores comunitarios en estas temáticas para hacer difusión de ellas en sus respectivas regiones. En el segundo plano destacan la capacitación en derechos indígenas para miembros de las fuerzas armadas a objeto de promover su respeto. (Moreno, 2004)

<sup>31</sup> *El Papel de los Intérpretes en los Centros de Administración de Justicia de Alta Verapaz*, y *Manual de Procuración de los Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas*.

funcionarios públicos. Destacan los talleres de capacitación con comunidades nativas abordando entre otros temas el rol del Defensor del Pueblo, los derechos humanos y la problemática de las tierras y su titulación y el Convenio 169 de la OIT. A ello se agrega la elaboración y difusión de material educativo sobre derechos humanos e indígenas, entre ellos, el derecho de consulta establecido en el Convenio 169 de la OIT. Ello, además de los esfuerzos desarrollados por la Defensoría con miras a promover a nivel de los órganos del Estado y, en particular, entre los miembros del poder judicial, las particularidades del derecho consuetudinario de los pueblos indígenas y la jurisdicción de sus autoridades, en especial de las rondas campesinas.

En el caso de Panamá y Costa Rica cabe mencionar las actividades de capacitación y apoyo conjunto a las comunidades *ngóbe* que habitan en la zona fronteriza de ambos Estados.

En México destacan las actividades impulsadas por la Comisión Nacional de Derechos Humanos en Chiapas las que se han traducido en numerosas jornadas de capacitación, coloquios y otros eventos de promoción de derechos indígenas orientados tanto a organismos de la administración pública como a los propios pueblos indígenas en un contexto crítico para los derechos humanos e indígenas.

En Nicaragua, finalmente cabe mencionar las acciones impulsadas por la Procuraduría Especial para Pueblos Indígenas junto a los gobiernos regionales de la Costa Atlántica y universidades al objeto de apoyar los procesos de autonomía en desarrollo; y su rol en la conformación post Durban de la Comisión Nacional Contra el Racismo y la Xenofobia y otras formas conexas de discriminación, proceso que culminó con la realización del II Foro Nacional Post-Durban<sup>32</sup>

#### IV. Acciones de iniciativa legislativa

Esta función ha sido ejercida por los *Ombudsman* en materia de derechos de pueblos y personas indígenas en diversos contextos geográficos. Los *Ombudsman* de Bolivia, Costa Rica, Guatemala, Nicaragua, Panamá y Perú aparecen como aquellos que mayor utilización han hecho de esta función defensorial. En Bolivia, el *Ombudsman* ha impulsado propuestas legislativas que involucran a los pueblos indígenas, tales como aquellas relativas al régimen agrario y el derecho a la tierra y a los recursos naturales, la legislación en contra de la discriminación y la ley de hidrocarburos. Además ha impulsado propuestas de reforma constitucional también referidas al derecho a la tierra y a los recursos naturales indígenas, y a la ampliación de derechos humanos reconocidos en ella.

---

<sup>32</sup> MAIRENA. *Op. cit.*

Igualmente, el *Ombudsman* de Costa Rica, ha instado, a través de distintos medios, a la introducción de reformas al ordenamiento jurídico en relación con temáticas sensibles para los pueblos indígenas, tales como la operacionalización del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas contenida en el Convenio 169 de la OIT, el proyecto de ley de desarrollo autónomo de los pueblos indígenas, en discusión por largo tiempo en el Congreso, las pensiones alimentarias y el derecho penal en relación a los pueblos indígenas, y el derecho consuetudinario indígena, las instancias tradicionales de resolución de conflictos, y la administración de justicia.

En el caso de Guatemala, el *Ombudsman* ha realizado un monitoreo y exigido el cumplimiento y la implementación de los Acuerdos de Paz, y en particular el Acuerdo Indígena (AIDPI), los que incluyen la introducción de importantes reformas jurídicas sobre derechos de los pueblos indígenas. Como parte de sus planes de trabajo 2005, esta entidad ha planteado la necesidad de incidir en la formulación de proyectos de leyes que den atención a las demandas de los pueblos indígenas de Guatemala.

De la misma manera, el *Ombudsman* de Nicaragua ha promovido, entre otras iniciativas en la materia, la ratificación del Convenio 169 de la OIT, iniciativas legales tales como la Ley 445 Ley de Régimen de Propiedad Comunal y el Reglamento de la Ley de Autonomía; la Ley general para los pueblos indígenas del Pacífico, centro y norte; y la Ley de pesca.

También el *Ombudsman* de Perú ha desarrollado una importante actividad en este sentido con miras a la introducción de reformas constitucionales y legales a favor de los derechos de los pueblos indígenas. En el primer ámbito destaca el acompañamiento que éste realizara en los últimos años al proceso de elaboración de una propuesta para el reconocimiento constitucional de los derechos de los pueblos indígenas. En materia legislativa, destaca la labor por éste desarrollada en materia de derecho consuetudinario indígena al impulsar un seminario y participar activamente en la promoción de una propuesta de ley sobre las rondas campesinas, la que fue aprobada el 2002.

Lo mismo puede señalarse en el caso de Panamá, donde el *Ombudsman* ha promovido la adopción de leyes que reconozcan los sistemas de organización tradicional indígena, y ha abogado por la creación de comarcas indígenas. Ello además de apoyar activamente la ratificación del Convenio 169 de la OIT.

## V. Procuración

A pesar que en la mayoría de los estados de la región los *Ombudsman* están facultados para ejercer acciones de procuración, esto es impulsar actuaciones jurisdiccionales y/o administrativas, interponer recursos a objeto

de lograr una protección más efectiva de los derechos humanos frente a su vulneración,<sup>33</sup> solo los *Ombudsman* de Colombia y de Costa Rica parecen haber utilizado esta facultad. En el caso de Colombia, su utilización en materia de derechos indígenas habría sido menor de acuerdo a los antecedentes disponibles.<sup>34</sup> Destaca, en cambio, el caso de Costa Rica, donde la Defensoría de los Habitantes utilizó activamente esta facultad al interponer diversos recursos a objeto de abordar los problemas que afectan el quehacer de la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas CONAI, en particular su inacción e incumplimiento de sus funciones legales. En efecto, la Defensoría presentó el 2000 una solicitud de pronta resolución a la Sala Constitucional frente a la falta de resolución por parte de esta entidad de un expediente relativo a la composición de la CONAI.

Posteriormente interpuso un Recurso de Amparo en contra de la Sala Constitucional en razón de la violación al derecho a la justicia pronta y cumplida por la no resolución de la acción de inconstitucionalidad contra los incisos a) y b) del artículo 2 de la Ley N° 5251, Ley de Creación de la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas, interpuesta en abril de 1999. Frente a este amparo, en que la Defensoría solicitó se ordenara a la Sala Constitucional realizar los trámites pendientes en la acción de inconstitucionalidad, y condenar a la Sala Constitucional al pago de daños y perjuicios a favor de los pueblos indígenas de Costa Rica por el retraso injustificado en la tramitación de este expediente, dicha Sala resolvió la acción pendiente declarando contrarios a la Constitución Política los incisos a y b del artículo 2 de la Ley de CONAI.

Esta acción de procuración, que tuvo un resultado exitoso, vino a resolver, a juicio de la Defensoría, uno de los principales entramientos que había mantenido en estado de indefensión a las comunidades indígenas y a otorgar una nueva oportunidad al Estado costarricense de articular de una

---

<sup>33</sup> En los casos de Bolivia y de Costa Rica se faculta expresamente al *Ombudsman* para interponer acciones de inconstitucionalidad. En otros contextos, donde las leyes no establecen expresamente esta facultad, ella no está prohibida, por lo que no existe impedimento para su ejercicio. A juicio de algunos autores, los *Ombudsman* podrían utilizar no solo las herramientas que les otorgan los mecanismos nacionales para la protección de los derechos humanos, sino de todo el marco legal disponible para estos efectos, lo que incluye aquellos que emanan de los tratados o convenciones internacionales sobre los mismos derechos. CUELLAR. *Op. cit.*

<sup>34</sup> De los numerosos casos recepcionados por la Dirección de Recursos y Acciones Judiciales de la Defensoría que pueden ser resueltos a través de un proceso judicial, previo el agotamiento de todas las formas de gestión defensorial el 2003 (10.825 peticiones: 7.993 acciones de tutela, 22 habeas corpus, 94 acciones de nulidad, 316 acciones de cumplimiento, 2.342 acciones populares, 53 acciones de grupo y 5 acciones de inconstitucionalidad), solo una acción de tutela invocaba la vulneración o amenaza a los derechos de las minorías étnicas (sin especificar el grupo víctima de la vulneración o amenaza). MORENO. *Op. cit.*

mejor forma las acciones que garanticen el respeto y disfrute de sus derechos fundamentales.

La omisión de los Ombudsman en el uso de esta función para la protección de los derechos de los pueblos indígenas resulta grave, ya que a través de la interposición de acciones jurisdiccionales y/o administrativas podría lograrse hacer efectivas sus recomendaciones cuando estas no encuentran acogida en las autoridades dado el carácter no vinculante de sus resoluciones.

## VI. Otras acciones de los *Ombudsman* a favor de los derechos de los pueblos indígenas

Entre las acciones impulsadas por parte de los *Ombudsman* de la región a favor de los derechos de los pueblos y personas indígenas, existen otras que no pueden ser clasificadas dentro de las funciones anteriormente identificadas, que deben ser mencionadas aquí.

Así por ejemplo, en el caso de Colombia, cabe destacar la labor desarrollada por la Dirección Nacional de Defensoría Pública, entidad dependiente de la Defensoría del Pueblo que tiene como finalidad facilitar el acceso a la administración de justicia, y que tiene la obligación legal de proveer un abogado a las personas indígenas que así lo soliciten y a quienes demuestren su incapacidad económica para obtener esta representación. Aunque no todos los departamentos del país cuentan con defensores públicos encargados especialmente de dar atención a la población indígena y con conocimiento de la legislación indígena, algunos como Cauca, Tolima, Risaralda y Nariño, con un importante porcentaje de población indígena, si disponen de ellos.

Durante los años 2003 y 2004 la Dirección Nacional de Defensoría Pública, en coordinación con la Defensoría para Indígenas, llevó 154 procesos en el programa penal ordinario en los departamentos de Nariño y Tolima. En muchos de estos casos se dio a la población indígena asesoramiento en los asuntos relativos a la jurisdicción de las comunidades indígenas<sup>35</sup>.

Igualmente, en el caso de México, la Comisión Nacional de Derechos Humanos de ese país ha desarrollado una importante labor en materia de liberación de presos indígenas, a través del programa del mismo nombre constituido con este objetivo. De acuerdo a la información de la propia CNDH, en el período comprendido entre 1999 y 2004 dicho programa había realizado presentaciones para la liberación de un total de 10.827 presos indígenas, de las que fueron 4.022<sup>36</sup>.

<sup>35</sup> MORENO. *Op. cit.*

<sup>36</sup> COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS (MÉXICO), *Informe de gestión de la CNDH noviembre 1999 a noviembre 2004*, disponible en: [http://www.cndh.org.mx/Principal/document/la\\_cndh/transparencia/fr\\_transparencia.htm](http://www.cndh.org.mx/Principal/document/la_cndh/transparencia/fr_transparencia.htm)

## Conclusiones

La acción de los *Ombudsman* de la región en favor de los derechos de los pueblos y personas indígenas, tiene limitaciones, vacíos y/o obstáculos que deben ser señalados. En el plano legal encontramos, entre otras, la ausencia de un mandato expreso en varios estados para actuar en esta materia; la ausencia en muchos casos de facultades para investigar las violaciones de derechos indígenas cometidas por particulares; y el carácter no vinculante de sus resoluciones y recomendaciones. En el plano administrativo destacan como limitaciones la inexistencia en varios Estados de instancias al interior de los *Ombudsman* que desarrollen un trabajo especializado en materia de derechos de los pueblos indígenas; la inexistencia de recursos financieros y la ausencia de personal indígena en los *Ombudsman* que le permitan asumir las denuncias de los pueblos indígenas; y la ausencia, en muchos casos de una adecuada articulación con los movimientos indígenas para una tarea más eficaz en este sentido.<sup>37</sup>

Con todo, como hemos visto en esta sección, los *Ombudsman* brindan una gran oportunidad a los pueblos y personas indígenas para hacer valer sus derechos específicos, hoy crecientemente reconocidos en los ordenamientos jurídicos internos de la región y en el derecho internacional, pero lamentablemente, no siempre respetados por los Estados, o por sectores no indígenas, en la realidad cotidiana.

Tal como señala el Instituto Interamericano de Derechos Humanos al relevar la importancia de esta institución como mecanismos para la protección y defensa de los derechos de los pueblos indígenas:

*«El Ombudsman brinda una gran posibilidad para hacer valer los derechos humanos específicos de los pueblos indígenas, ya que es una institución que puede ser intermediaria entre las demandas de esta población y el Estado.*

*Es una institución capaz de obligar al sector público a dialogar con los pueblos indígenas. Tiene la posibilidad de sentar en una mesa de trabajo a personas funcionarias públicas y de pueblos indígenas, y escucharse con respeto, en búsqueda de soluciones a problemas planteados.*

*Puede llamar y pedir cuentas sobre la prestación de servicios estatales, incluso a ministros y a titulares institucionales.*

*Da seguimiento a las conversaciones, reuniones y acuerdos logrados entre las autoridades estatales y los pueblos indígenas.*

*Capacita a quienes necesiten conocer y respetar los derechos humanos. Para ello, tendrá en cuenta la Constitución Política del Estado, los convenios y tratados internacionales y las leyes específicas.*

---

<sup>37</sup> AYLWIN. *Op. cit.*

*En suma, el Ombudsman **visibiliza** a los pueblos indígenas y equipara condiciones que permitan hablar en igualdad a un indígena o su pueblo, frente a autoridades estatales, y exigir con respeto y fundamentos legales solución a sus problemas expuestos<sup>38</sup>.»*

Es por ello que se recomienda a los pueblos indígenas, a sus organizaciones representativas y a sus comunidades e integrantes:

- Informarse acerca de los *Ombudsman*, de sus funciones y mandato en materia de derechos humanos e indígenas, y de la labor que estas instancias desarrollan en su favor;
- articularse con ellos, manteniendo la autonomía que les es propia, en el desarrollo de sus estrategias en demanda del reconocimiento y respeto de sus derechos tanto individuales como colectivos;
- y exigir de los *Ombudsman* un rol activo en la protección y defensa de sus derechos amenazados o conculcados.

---

<sup>38</sup> INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, *La Figura del Ombudsman: guía de acompañamiento a los pueblos indígenas como usuarios* (Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José, C.R.: IIDH, 2006; 27-28) disponible en: <http://www.iidh.ed.cr/publicaciones-omb.htm>



# Políticas de Estado en cooperación internacional para la promoción del desarrollo de los pueblos indígenas

J. Daniel Oliva Martínez

Los pueblos indígenas tradicionalmente han manifestado índices de pobreza humana que les han situado en una situación económica y social altamente vulnerable y les ha colocado entre los grupos sociales más desfavorecidos. A pesar del protagonismo político que han alcanzado en los últimos tiempos, los pueblos indígenas siguen siendo los más pobres al interior de las naciones, sus integrantes se recuperan más lentamente de las crisis económicas, tienen menores niveles de ingreso, escaso acceso a servicios de calidad, mayores índices de analfabetismo y abandono escolar que el resto de la población y una limitada asistencia sanitaria, entre otras carencias de oportunidades básicas<sup>1</sup>. Debido al nivel de abandono, de exclusión y de subdesarrollo en el que subsisten gran parte de los pueblos indígenas, estos colectivos se han convertido en las últimas dos décadas en objetivo prioritario de las políticas de Estado de cooperación internacional.

De esta manera muchos son los Estados, que han asumido políticas de compromiso con los pueblos indígenas desde el renovado enfoque del autodesarrollo que se vislumbra —necesariamente— como un desarrollo participativo, con identificación étnica, respetuoso con el medio ambiente y la buena administración de los recursos naturales, sin imposiciones, congruente con la defensa de los derechos indígenas y el reconocimiento de su identidad diferenciada y en donde la cultura y las tradiciones han de jugar un papel fundamentador en el proceso de fortalecimiento y mejora de las condiciones de vida de los pueblos indígenas. Un modelo para la acción, comprometido con

---

<sup>1</sup> Para el contexto latinoamericano puede consultarse el reciente estudio de HALL, G., y PATRINOS, H., A., *Pueblos Indígenas, Pobreza y Desarrollo Humano en América Latina: 1994-2004*, Banco Mundial, 2005. También una visión de conjunto nos proporciona la *Estrategia para el Desarrollo Indígena del Banco Interamericano de Desarrollo*, Departamento de Desarrollo Sostenible, Unidad de Pueblos Indígenas y Desarrollo Comunitario, 22 de marzo de 2006, Washington.

el pluralismo y la diversidad cultural, en el que los beneficiarios han de ser los protagonistas absolutos y agentes activos de su propio desarrollo.

El estudio de la cooperación de los Estados con los pueblos indígenas requiere de una clasificación preliminar que nos sitúa ante dos tipos de acciones diferenciadas según el contenido, los mecanismos de intervención y los agentes últimos que las realizan. De esta manera, por un lado, debemos situar la cooperación con los pueblos indígenas que realizan los países del Norte directamente, mediante donaciones o créditos que tienen como destinatarios a los gobiernos, organizaciones o comunidades de los países receptores (en muchas ocasiones canalizada por las ONG). Es lo que conocemos como *cooperación bilateral*. Además existe otra modalidad de cooperación de los Estados con los pueblos indígenas, aquella que realizan apoyando a un organismo internacional como las Naciones Unidas o el Fondo Indígena, financiando sus programas y estrategias de ayuda a estas comunidades culturales diferenciadas. Esta segunda modalidad se encuadraría dentro de lo que conocemos como *cooperación multilateral*. Este capítulo se adentra precisamente en el análisis de las políticas de Estado, especialmente de los países del Norte, bilaterales y multilaterales, encaminadas a favorecer el autodesarrollo y el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas<sup>2</sup>.

## **1. La cooperación bilateral con los pueblos indígenas de los países del Norte**

Al interior de los ministerios que rigen la política exterior, económica o comercial de los países del Norte<sup>3</sup> existen unidades o instituciones técnico-administrativas llamadas a coordinar las políticas de ayuda al desarrollo y de gestionar los recursos específicos destinados para tal fin, constituyen las que conocemos genéricamente como agencias nacionales de cooperación internacional. Algunas agencias nacionales de cooperación, especialmente de los países europeos, vienen desarrollando una encomiable labor en relación con los pueblos indígenas.

La primera agencia europea que inició su trabajo con pueblos indígenas fue la Noruega, que ya en 1983 puso en marcha un Programa específico para favorecer el desarrollo de indígenas latinoamericanos. El Programa Norue-

---

<sup>2</sup> Hay otro tipo de intervenciones que no serán objeto de estudio en este trabajo pero que sí tenemos presentes. Me estoy refiriendo a las acciones que en los ámbitos internos vienen realizando, para favorecer la promoción del desarrollo de los pueblos indígenas, los gobiernos latinoamericanos a través de las políticas públicas de Estado especializadas.

<sup>3</sup> Me refiero aquí a los países más desarrollados que forman parte del Comité de Ayuda al Desarrollo de la OCDE y que protagonizan la cooperación internacional oficial con los pueblos indígenas.

go que ha tenido continuidad hasta nuestros días atiende especialmente los asuntos en materia de derechos indígenas lo que ha coincidido con la ratificación por parte de Noruega del Convenio 169 de la OIT. Desde entonces se han sucedido posicionamientos políticos muy claros y prácticas consecuentes por parte de otras agencias europeas de cooperación.

De esta manera, en 1993, Holanda inició una línea de cooperación específica que estaba destinada a mejorar la información disponible sobre las necesidades de desarrollo de los indígenas aumentar el apoyo a estas comunidades a través de los programas de cooperación de sus Embajadas, concretamente el denominado Programa Especial de Cooperación para el Desarrollo y Programa de Cooperación Cultural. A su vez, la cooperación holandesa desde entonces se fijó el objetivo de aumentar la implicación de los pueblos indígenas en los proyectos que les afectasen y fueran financiados por los Países Bajos, mitigar los efectos negativos que algunos programas generales podían acarrear a estas comunidades diferenciadas y adecuar los proyectos a las necesidades específicas y las peculiaridades culturales de estas poblaciones<sup>4</sup>. Desde entonces hasta la fecha la cooperación holandesa ha desarrollado una acción destacable de apoyo a los pueblos indígenas en varios países de Latinoamérica y Asia. Todo ello ha venido acompañado de un posicionamiento claro de respaldo a las reivindicaciones de los pueblos indígenas en materia de derechos diferenciados en los foros internacionales de negociación, especialmente Naciones Unidas.

Probablemente una de las agencias europeas con mayor presencia en cuanto al número de proyectos financiados en comunidades indígenas sea la danesa (DANIDA). Desde la publicación en 1994 de la *Estrategia para el apoyo a los pueblos indígenas*, la cooperación danesa, especialmente sensibilizada sobre estas cuestiones debido a la presencia inuit en la región autónoma de Groenlandia, algunos de cuyos representantes participaron en la elaboración del documento programático mencionado, sentó las bases de su política de cooperación indígena y comenzó a financiar proyectos en diversos países del mundo, especialmente en Latinoamérica encaminados a fomentar un desarrollo autónomo con identidad, profundizar en los procesos de democratización y hacer efectivos los derechos humanos. La estrategia danesa fue revisada y mejorada técnicamente gracias al trabajo de un grupo de expertos en asuntos indígenas (2001-2002) y en la actualidad ha incorporado temas transversales como el género y la protección del medio ambiente, procediendo a identificar a los grupos indígenas destinatarios de las ayudas y asumiendo un enfoque en derechos. Por ello no es de extrañar que la cooperación de DANIDA también se haya mostrado especialmente solidaria con las reivindicaciones indígenas en materia de derechos, lo que ha venido acom-

---

<sup>4</sup> *Indigenous peoples in the Netherlands Foreign Policy and Development Cooperation*, n.º 11 (E), 13 de mayo de 1993, Gravanhague.

pañado de un posicionamiento firme en los debates que se han desarrollado en Naciones Unidas y de la generación de plataformas diplomáticas, grupos informales de negociación y alianzas con estos colectivos<sup>5</sup>.

También la cooperación belga inició sus programas de solidaridad y apoyo a los pueblos indígenas en el año 1994, teniendo por objetivos la extensión de programas de educación bilingüe e intercultural, planificación territorial, acompañamiento en foros internacionales y capacitación de liderazgo. Todo ello enmarcado en un interés generalizado por incrementar la participación de los beneficiarios indígenas en la identificación de sus necesidades de desarrollo y la ejecución de los proyectos. Por encima de todo debemos destacar el apoyo, político y económico, que viene proporcionando Bélgica al Fondo para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, organización especializada de cooperación de la que forma parte, constituyéndose como el único país no iberoamericano que es miembro de pleno derecho de la misma.

La cooperación alemana se ha mostrado interesada en los pueblos indígenas y por ello a partir del año 1996 el Ministerio Federal de Cooperación Económica y Desarrollo (BMZ) abrió una línea de ayuda para estas comunidades<sup>6</sup> que ha implementado en gran medida la GTZ, una de las unidades técnico-administrativas encargadas de llevar a la práctica las directrices en materia de cooperación internacional. La cooperación alemana con los pueblos indígenas se ha centrado en Latinoamérica (Perú, Bolivia, Ecuador, Paraguay, Brasil, Venezuela y la región mesoamericana, especialmente Guatemala) y ha tenido como prioridades sectoriales la lucha contra la pobreza, el desarrollo rural, la educación, la defensa de los derechos indígenas, la capacitación técnica, el reforzamiento de sus organizaciones<sup>7</sup>, la consolidación de las estructuras democráticas en las comu-

---

<sup>5</sup> Vid. *Información recibida de los gobiernos: El Gobierno de Dinamarca y el Gobierno Autónomo de Groenlandia Tema especial: los Objetivos de desarrollo del Milenio y los pueblos indígenas: redefinición de los objetivos*. El documento fue presentado en el Quinto Período de Sesiones del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, desarrollado del 15 al 26 de mayo de 2006 y se distribuyó previamente con la signatura E/C.19/2006/6/Add.2 de 9 de Marzo de 2006. Todo este proceso ha culminado con la ratificación por parte de Dinamarca del Convenio 169 de la OIT y con un incremento presupuestario sostenido a lo largo de estos años para los proyectos de autodesarrollo indígena, muchos de ellos destinados a aumentar las capacidades organizativas de estos pueblos.

<sup>6</sup> Con la publicación de *Concepto relativo a la cooperación para el desarrollo con pueblos indígenas en América Latina*, Bonn, 1996. El concepto se considera como un complemento a las estrategias sectoriales y regionales existentes en el Ministerio Federal de Cooperación Económica y Desarrollo y está llamado a orientar la toma de decisiones en la preparación, ejecución y evaluación de proyectos de cooperación con los pueblos indígenas. Se ha llevado a cabo una revisión y actualización del *Concepto* mediante la realización de estudios de casos que ha comprendido 3 países: Bolivia, Ecuador y Guatemala.

<sup>7</sup> Por ejemplo el proyecto *Fortalecimiento institucional de organizaciones indígenas de América Latina-COICA*.

nidades, la protección de los ecosistemas de selva y la atención a la salud. Los pueblos indígenas han sido identificados como grupos destinatarios específicos que tienen especial participación en los programas y proyectos de la Cooperación alemana en las áreas prioritarias de política ambiental, enfoques integrados de desarrollo rural, educación y democracia, sociedad civil y administración pública. La GTZ también se ha implicado activamente en el desarrollo de alguno de los programas emblemáticos del Fondo Indígena.

Otras agencias europeas como el Departamento para el Desarrollo Internacional del Reino Unido, la Agencia de Cooperación Internacional Austriaca, la Agencia Sueca de Cooperación Internacional, la Agencia Suiza para el Desarrollo y la Cooperación<sup>8</sup> y más recientemente la Agencia Francesa de Desarrollo o el Departamento de Cooperación Internacional para el Desarrollo de Finlandia<sup>9</sup>, también con mayor o menor grado de concreción en sus estrategias generales y directrices orientativas, mantienen programas de cooperación con pueblos indígenas, cuyos proyectos vienen ejecutándose en diferentes puntos de Latinoamérica, África o Asia. Por otro lado no debemos dejar de mencionar que la Agencia Japonesa de Cooperación Internacional —especialmente en Perú—, la Agencia Canadiense de Cooperación Internacional, la Agencia Australiana de Cooperación Internacional, la Agencia Neozelandesa de Asistencia al Desarrollo, estas últimas en contextos asiáticos, africanos y oceánicos, y la Agencia Estadounidense para el Desarrollo Internacional, con sus peculiaridades programáticas y políticas, y sus condicionamientos específicos, también se han venido ocupando indirectamente de estos pueblos, aunque no los identifiquen como un grupo beneficiario diferenciado o incluyan una línea prioritaria de intervención específica en sus estrategias generales.

Para el caso español<sup>10</sup> lo cierto es que el punto de inflexión, más allá de algunos precedentes de menor entidad<sup>11</sup>, lo constituyó la publicación de la

---

<sup>8</sup> Vid el documento *Acción Suiza para a favor de los pueblos indígenas*, 1998. Información que recientemente ha sido enviada al Foro Permanente para su valoración y estudio en la reunión de mayo de 2006. Vid. *Información recibida de los gobiernos: El Gobierno de Suiza. Tema especial: los Objetivos de desarrollo del Milenio y los pueblos indígenas: redefinición de los objetivos* El documento fue presentado en el Quinto Período de Sesiones del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, desarrollado del 15 al 26 de mayo de 2006 y se distribuyó previamente con la signatura E/C.19/2006/4/Add.1 de 9 de Marzo de 2006.

<sup>9</sup> Finlandia ha ejecutado varios proyectos educativos en Bolivia y Ecuador relacionados con los derechos de los pueblos indígenas

<sup>10</sup> Me refiero aquí, siguiendo el enfoque inicialmente asumido en relación con las otras agencias europeas, a la cooperación del Estado central. No debemos olvidar que varias Comunidades Autónomas, Diputaciones Provinciales y corporaciones locales vienen financiando programas y proyectos de desarrollo de los que se han beneficiado los pueblos indígenas (de diferentes países) ya desde hace varios años.

<sup>11</sup> Especialmente vinculados a la preparación y actividades paralelas de las celebraciones del V Centenario (durante la década de los 80).

*Estrategia Española de cooperación con pueblos indígenas*, en el año 1997, inspirada en los principios del autodesarrollo y la defensa de los derechos de los pueblos indígenas y que consolidó el naciente Programa Indígena de la Agencia Española de Cooperación Internacional. La Estrategia, una de las pioneras en el contexto europeo, junto a los principios inspiradores y los objetivos generales, fijaba una serie de líneas operacionales, entre ellas el apoyo a los derechos culturales de los pueblos indígenas, la promoción del diálogo entre los indígenas y la cooperación internacional, llevar la cuestión indígena a las Instituciones Europeas y lograr el compromiso de la Unión en materia de autodesarrollo, promover la participación activa de los indígenas en el ciclo del proyecto, luchar contra la pobreza en las comunidades, fortalecer a las organizaciones representativas, fomentar el protagonismo socio-político de las mujeres indígenas, proteger a los niños indígenas, favorecer el comercio justo y reforzar la cooperación regional con estos pueblos<sup>12</sup>.

La Estrategia consolidó, el Programa Indígena de la AEICI, modesta unidad de carácter operativo, de escaso personal aunque bien cualificado, asignada —actualmente—, a la Subdirección de Cooperación con Países de América del Sur y que desde entonces hasta nuestros días ha venido centralizando y coordinando, en gran medida, la ayuda española a los pueblos indígenas, a través de los programas bilaterales de cooperación con países latinoamericanos. A su vez, el Programa Indígena, es el encargado dentro de la administración española, de mantener las relaciones institucionales con el Fondo para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas y se coordina con otras unidades del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación a la hora de acudir a los foros internacionales sobre derechos y desarrollo indígena<sup>13</sup>.

Esta aportación a la cooperación con pueblos indígenas se complementa con la que realizan otras unidades regionales y programas de la AEICI o el Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación como por ejemplo el Programa Araucaria. A su vez, la cooperación española tiene previsto desarrollar

---

<sup>12</sup> AEICI, *Proyecto Estrategia Española de Cooperación con Pueblos Indígenas, Borrador final*, 15/0804, p. 10.

<sup>13</sup> *Ibidem*. Hay que resaltar que el Programa Indígena de la AEICI cuenta con recursos propios, modestos y asignados anualmente y que aquellos han aumentado notablemente en los últimos tiempos incrementándose de manera exponencial lo que nos indica el compromiso claro de la cooperación española en el reforzamiento de la ayuda a los pueblos indígenas. De esta manera si durante el año 2004, el Programa ejecutó unos 320.000 euros y para el año 2005 se contó con un presupuesto inicial de aproximadamente 325.000 euros, que fue incrementándose, tímidamente, según iban surgiendo nuevas necesidades, en 2006 el Programa se ha beneficiado de un incremento que ha llegado hasta los 3 millones de euros, con lo que las cantidades del año 2004 y del año 2005 en la práctica se han multiplicado por diez.

(de hecho ya a empezado a hacerlo)<sup>14</sup>—con el asesoramiento del Programa Indígena— programas de cooperación con organismos internacionales como la OIT, UNICEF, el Grupo de Trabajo del Convenio sobre Diversidad Biológica o Naciones Unidas, que han venido trabajando en los últimos años con el objetivo de favorecer el autodesarrollo de estos pueblos.

A pesar de estos avances estratégicos y operativos, lo cierto es que la cooperación española con pueblos indígenas, hasta hace bien poco no ha contado con el respaldo normativo suficiente. De esta manera cabe resaltar que ni la Ley de Cooperación Internacional para el Desarrollo<sup>15</sup>, marco normativo general al que ha de adecuarse la actividad de todos los agentes de cooperación españoles, ni el I Plan Director de la Cooperación Española para los años 2001-2004, hacían menciones explícitas a los pueblos indígenas<sup>16</sup>. Ha habido que esperar al II Plan Director de la Cooperación Española, aprobado por el Consejo de Ministros en Enero de 2005, para que el tratamiento de la cooperación con pueblos indígenas haya obtenido menciones específicas y para que se hayan definido, en un documento estratégico y normativo de alto nivel, algunos de los instrumentos metodológicos que han de utilizarse en el trabajo solidario con estas comunidades.

Ciertamente muchos serían los aspectos destacables en este ambicioso Plan Director de la Cooperación Española para los años 2005-2008<sup>17</sup>: ahora bien, de entre todas las innovaciones que aporta deberíamos subrayar, desde la perspectiva del apoyo al autodesarrollo indígena, el respeto por la diversidad cultural y las menciones específicas a la cooperación con estos pueblos, lo que supone una gran novedad frente al silenciamiento que al respecto, caracterizó al anterior Plan Director. La nueva política de cooperación internacional está llamada a propiciar el respeto y el reconocimiento de la di-

---

<sup>14</sup> Al respecto hay que mencionar el Convenio de colaboración que AECI ha suscrito con UNICEF recientemente por el que se financiará un macroprograma de desarrollo de la infancia y juventud indígena en toda Latinoamérica.

<sup>15</sup> Ley 23/1998, de 7 de julio (BOE de 8 de julio de 1998).

<sup>16</sup> Plan Director de la Cooperación Española, 2001-2004, Secretaría de Estado para la Cooperación Internacional y para Iberoamérica (SECIPI), Madrid, 2001. El Plan fue aprobado por el Consejo de Ministros el 24 de noviembre de 2000.

<sup>17</sup> Entre ellos la apuesta por el multilateralismo y el consecuente reforzamiento de los organismos internacionales, la gestión por resultados y la profesionalización, el compromiso por integrar el enfoque de derechos humanos en la política española de cooperación, la clarificación de los instrumentos de la cooperación o el apoyo a la conversión de la deuda externa por desarrollo, siempre desde un enfoque renovado de desarrollo humano que se une a las propuestas más avanzadas que sobre la cuestión se están conformando en la Comunidad Internacional. Todo ello indudablemente, reforzará la cooperación con los pueblos indígenas, especialmente sensibilizados con las propuestas de desarrollo participativas y que incorporen la cuestión de la identidad, con un enfoque en materia de desarrollo que implique el reconocimiento de sus derechos diferenciados.

versidad cultural, como una prioridad horizontal, en todos los procesos de desarrollo, entendiendo que éstos conllevan necesariamente cambios culturales. Por ello la puesta es clara, hay que contemplar la dimensión cultural, es decir la realidad socio-cultural de las comunidades en las que se ponen en marcha proyectos de cooperación y a su vez hay que trabajar en una línea de cooperación que valore como positivas las diferencias culturales<sup>18</sup>. Para la cooperación española la diversidad cultural es sinónimo de riqueza social, de pluralidad y de nuevas oportunidades para el desarrollo de los pueblos.

La Cooperación Española, a partir de estas premisas, que en gran medida están relacionadas con las aportaciones más avanzadas que al respecto viene realizando la UNESCO o el PNUD, establece varios mecanismos para integrar la dimensión cultural y llevar a la práctica el enfoque intercultural en los proyectos o programas financiados<sup>19</sup>.

Tomando de esta manera el Plan Director, el tema de la Diversidad Cultural como una prioridad horizontal, se incorpora el sector de la *cultura y el desarrollo*, dentro de la prioridad sectorial *aumento de la libertad y capacidades culturales*. Aquí nos encontramos con la referencia más explícita a la cooperación con Pueblos Indígenas, encaminada a fomentar la participación de estos colectivos en los procesos de desarrollo. La Cooperación Española parte de un dato objetivo: muchos de los países de América, África y Asia en los que actúa se caracterizan por la presencia de pueblos indígenas con rasgos socio-culturales propios y visiones del desarrollo autónomas. Muchos de estos pueblos están a su vez sometidos a condiciones de exclusión social y de pobreza, lo que repercute, tal y como ya hemos estudiado en detalle en otros trabajos<sup>20</sup>, en sus posibilidades de desarrollo. Teniendo en cuenta toda esta realidad de partida, se apuesta por un reforzamiento de la política española de cooperación al desarrollo con los pueblos indígenas cuyo objetivo global será «contribuir al reconocimiento y ejercicio efectivo de los pueblos indígenas a articular sus propios procesos de desarrollo social, económico, político y cultural»<sup>21</sup>.

La influencia del enfoque integral en materia de autodesarrollo indígena (es decir la interrelación entre desarrollo y derechos indígenas) es patente en el Plan Director, aunque quizás más matizada y aproximativa, y no tan concluyente, como cabría esperar. Así se recuerda que «La experiencia acu-

---

<sup>18</sup> Plan Director, 2005-2008, p. 34.

<sup>19</sup> 1. Integración del estudio y análisis de la dimensión cultural en las intervenciones de desarrollo y en los documentos programáticos. 2. Fomento de la investigación sobre cultura. 3. Participación y diálogo sobre la cultura en espacios internacionales.

*Ibidem*, pp. 34-36.

<sup>20</sup> OLIVA, J. D., *La cooperación internacional con los pueblos indígenas: desarrollo y derechos humanos*, CIDEAL, Madrid, 2005.

<sup>21</sup> *Plan Director 2005-2008*, p. 82.

mulada ha puesto de manifiesto que la eficacia de la ayuda destinada al desarrollo indígena depende, en gran medida, del reconocimiento de la identidad de los pueblos indígenas, así como de lograr que se les reconozca que tienen derecho a participar e influir en los procesos de desarrollo de los países en los que viven, y en el desarrollo global, sin renunciar para ello a sus identidades diferenciadas. El trabajo de la Cooperación Española en este sector debe asegurar el protagonismo de los pueblos indígenas en los procesos de identificación, formulación, ejecución, seguimiento y evaluación de las intervenciones, aplicando sus propios sistemas participativos». Como el lector habrá podido observar no hay referencia alguna al derecho a la autodeterminación, los derechos territoriales o explícitamente a un derecho al autodesarrollo, y todo queda reducido a un ambiguo «derecho a participar e influir en los procesos de desarrollo». La Cooperación Española a través del Plan Director (2001-2005) identifica finalmente unas líneas estratégicas y unas actuaciones prioritarias en la cooperación con los pueblos indígenas<sup>22</sup>.

Conscientes de los vertiginosos cambios que han acontecido en los últimos años en relación con los pueblos indígenas, el reconocimiento de sus derechos, la identificación de nuevas necesidades en materia de autodesarrollo, el aumento de los agentes internacionales que trabajan en ese campo, de la evolución normativa y conceptual del sistema español de cooperación, de las lecciones aprendidas y de las disposiciones emanadas en la Unión Europea,

---

<sup>22</sup> Las líneas estratégicas son: 1) El apoyo a la participación plena y efectiva de los pueblos indígenas en los procesos de decisión locales, nacionales, regionales e internacionales, relevantes para la consolidación del reconocimiento jurídico de sus derechos, y para el ejercicio de éstos. 2) El empoderamiento y apoyo al desarrollo de capacidades de los hombres y las mujeres indígenas, y de sus organizaciones e instituciones, incluyendo el apoyo a las propuestas educativas y de formación indígenas, según los modelos desarrollados por ellos mismos y a través de metodologías participativas. 3) El apoyo a las organizaciones, agrupaciones, instituciones y autoridades tradicionales de los pueblos indígenas, en los procesos internos de definición de estrategias y de modelos de desarrollo propios, con la participación plena y efectiva de hombres y mujeres y finalmente 4) El respaldo a los pueblos indígenas y a sus organizaciones en la protección de sus territorios, medio ambiente, sistemas culturales y patrimonio cultural, mediante acciones que incidan en su defensa. Dentro de las *actuaciones prioritarias* se apuesta por la promoción de actividades de información, sensibilización y formación de los actores de la Cooperación Española en relación con el desarrollo de los pueblos indígenas, el asesoramiento técnico para los actores de la Cooperación Española, en aras de la mayor unidad de acción y coherencia posibles, la investigación y elaboración de metodologías específicas y construcción de indicadores pertinentes, la concertación y diálogo intercultural para la formulación de políticas de desarrollo que conciernen a los pueblos indígenas, el seguimiento de las políticas de cooperación con los pueblos indígenas de las distintas agencias de cooperación del ámbito europeo e internacional y finalmente el seguimiento de los acuerdos y compromisos internacionales que afectan a los pueblos indígenas así como el asesoramiento para su cumplimiento y para la definición de la posición de España ante organismos de carácter multilateral *Ibidem*, pp. 81-84.

aquellos que se encargaron de elaborar el Plan Director, incidieron en que era necesario una readecuación y revisión de la Estrategia Española de Cooperación con los pueblos indígenas, aquel documento elaborado en 1997 y que nosotros ya hemos mencionado en páginas anteriores. El nuevo documento, es decir una nueva Estrategia Española de Cooperación con los Pueblos Indígenas, ya está elaborado, incorpora los principios establecidos en los instrumentos internacionales suscritos por España y se adecua a las prioridades horizontales, geográficas y sectoriales, así como a los principios fundamentales del nuevo Plan Director.

En líneas generales, y únicamente para lo que a la cooperación bilateral de las agencias europeas se refiere, deberíamos destacar que la misma se caracteriza por una preocupación compartida por asegurar la participación e involucración de los beneficiarios en todas las fases de los proyectos, la adecuación de las prácticas de cooperación a las peculiaridades socioculturales de los pueblos indígenas y la apuesta por el apoyo a las reivindicaciones de estas comunidades en materia de derechos. Derechos indígenas, cuya efectividad, la cooperación bilateral europea, empieza a contemplar, al menos en sus documentos oficiales como la base del autodesarrollo con identidad de estos pueblos. No debe de extrañarnos por lo tanto que la cooperación en el terreno de las agencias europeas aparezca unida al apoyo o acompañamiento de los indígenas en las negociaciones que vienen desarrollándose en diferentes organizaciones internacionales y que tienen como objetivo lograr un consenso internacional que refuerce los marcos globales y regionales de protección de los derechos diferenciados de estas comunidades.

## **2. La cooperación multilateral con los pueblos indígenas**

Tal y como ya hemos adelantado, otra de las vías de apoyo a los pueblos indígenas por parte de los Estados más ricos e industrializados que están integrados en el Comité de Ayuda al Desarrollo de la OCDE, es la de reforzar o financiar las estrategias, programas y proyectos que ponen en marcha los organismos internacionales de los que forman parte. A continuación vamos a referirnos a algunos de estos organismos, concretamente a los integrados en el Sistema de Naciones Unidas, a las corporaciones públicas internacionales de carácter financiero (especialmente, aunque no sólo, al Banco Mundial y al Banco Interamericano de Desarrollo), al Fondo Indígena y a la Unión Europea.

### *2.1. El Sistema de Naciones Unidas*

Desde la creación en 1982 del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas, la cuestión indígena ha ido ganando más y más importancia en la

agenda de los organismos subsidiarios y especializados que integran el Sistema de las Naciones Unidas. Muchas de estas instancias desde su ámbito de especialización han ido generando marcos normativos internos, líneas programáticas, estrategias, políticas operativas y unidades específicas de actuación en los planos universal, regional o nacional con el objetivo de integrar la perspectiva de los pueblos indígenas, atender sus necesidades y promover su desarrollo, asumiendo con el paso del tiempo un enfoque en derechos. A continuación, nos adentraremos, con un objetivo introductorio, en el trabajo en materia de autodesarrollo indígena realizado por algunas de estas organizaciones que integran el Sistema de las Naciones Unidas, resaltando sus logros y aquellos programas emblemáticos que han venido implementando. Merece la pena recordar, antes de iniciar este breve recorrido, que todos los organismos mencionados tienen como referentes los Objetivos de Desarrollo del Milenio e integran el denominado Grupo de Apoyo Interinstitucional sobre Cuestiones Indígenas, llamado a servir de fuente de información al Foro Permanente sobre Cuestiones Indígenas dependiente del ECOSOC y a fomentar las concertaciones y coordinaciones necesarias que fructifiquen en una acción multilateral integral y eficaz en favor de los pueblos indígenas<sup>23</sup>.

Organismos subsidiarios como el *Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD)*, han creado estructuras concretas y estrategias relacionadas con los pueblos indígenas. Algunos programas nacionales, regionales y mundiales del PNUD benefician directa o indirectamente a estas comunidades en muchas partes del mundo. En particular, tenemos que destacar, de entre los más recientes, el Programa Mundial de Promoción de los Derechos Humanos (HURIST)<sup>24</sup>, la Iniciativa Regional para el fortalecimiento del diálogo sobre políticas relativas a los derechos y el desarrollo de los pueblos indígenas de las tierras altas y tribales de Asia<sup>25</sup>, el Programa Nacional para la Promoción de la Sociedad Civil en Guatemala o los programas de pequeñas donaciones (especialmente el del Fondo para el Medio Am-

---

<sup>23</sup> Puede consultarse el *Informe del Grupo de Apoyo Interinstitucional sobre Cuestiones Indígenas sobre su período de sesiones de 2005*, E/C.19/2006/3, 26 de Enero de 2006.

<sup>24</sup> En colaboración con la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

<sup>25</sup> El proyecto se está dirigiendo desde Tailandia y los principales países participantes son Camboya, Indonesia, Filipinas, Tailandia y Vietnam. Tiene por objetivo aumentar el intercambio de experiencias sobre cuestiones prioritarias entre los países, en particular en relación con la lucha contra la pobreza de los pueblos indígenas. Vid. *Información recibida del sistema de las Naciones Unidas. PNUD. Tema especial: los Objetivos de desarrollo del Milenio y los pueblos indígenas: redefinición de los objetivos* El documento fue presentado en el Quinto Período de Sesiones del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, desarrollado del 15 al 26 de mayo de 2006 y se distribuyó previamente con la signatura E/C.19/2006/6/Add.6 de 10 de Marzo de 2006, p.5.

biente Mundial<sup>26</sup>, o la Red África 2000)<sup>27</sup>, pues son los que más claramente han tenido como objetivo el autodesarrollo de los pueblos indígenas y han involucrado a sus organizaciones.

Gran parte de estas iniciativas, han centrado su interés en la erradicación de la pobreza, la conservación del medio ambiente, la explotación de tierras de secano, la prevención y solución de conflictos y la revitalización cultural de los pueblos indígenas. Desde la década de los 90 viene funcionando una secretaría central para pueblos indígenas en la oficina para la política y la evaluación de programas (BPP.E/PDSD) en la sede central de Nueva York. A partir del año 1999 la organización ha aumentado su cooperación con los pueblos indígenas, lo cual ha venido precedido de consultas internacionales con dirigentes indígenas<sup>28</sup>. Desde el año 2000 el PNUD puso en marcha el denominado Comité de la Sociedad Civil, en el que vienen participando dirigentes de los pueblos indígenas. El Comité se ha comprometido con el fortalecimiento de las redes y la capacidad de los pueblos indígenas, la mejora de la participación indígena en el diálogo mundial y la incorporación de los puntos de vista indígena en las políticas de la organización. Cabe destacar que en el año 2001 se publicó el informe *PNUD y los pueblos indígenas: una política de compromiso*, en el que se exponen las líneas estratégicas y los principios inspiradores que habrán de seguir y guiar (a) los funcionarios internacionales de la organización, que desde entonces hasta nuestros días ha incrementado el número de proyectos con pueblos indígenas en diferentes Estados de distintos continentes. La organización también se ha comprometido a incluir datos sobre pueblos indígenas en sus Informes sobre el Desarrollo Humanos generales y los Informes por país<sup>29</sup>. Por último cabe concluir que el PNUD se ha compro-

---

<sup>26</sup> El programa de pequeñas donaciones concede donaciones directas de hasta 50.000 dólares (la donación media es de 20.000 dólares) a organizaciones no gubernamentales, organizaciones comunitarias y organizaciones de los pueblos indígenas para apoyar sus actividades de protección del medio ambiente y simultáneamente generar medios de vida sostenibles. *Ibidem*, p.7

<sup>27</sup> Vid. el documento oficial *El PNUD y los pueblos indígenas*, Publicaciones de Naciones Unidas, folleto n.º 11, sin fecha.

<sup>28</sup> Como ejemplo baste citar la consulta «Los pueblos indígenas y el PNUD, intensifiquemos nuestra asociación», celebrada en Ginebra, en julio de 1999.

<sup>29</sup> Ya hay algunos ejemplos como los informes de Chile (caso de los mapuche) o México (indígenas de todo el país), en los que el índice de desarrollo humano ha servido para generar información estadística desglosada sobre pueblos indígenas. Vid. *Informe Nacional de Desarrollo Humano de Chile de 2003* e *Informe Nacional de Desarrollo Humano de México de 2005*. Por su parte el *Informe Nacional de 2006 sobre el Desarrollo Humano en Guatemala* ha estado centra en la diversidad cultural y ha incluido una amplia selección de datos sobre los pueblos indígenas. Vid. *Información recibida del sistema de las Naciones Unidas. PNUD. Tema especial: los Objetivos de Desarrollo del Milenio y los pueblos indígenas: redefinición de los objetivos* El documento fue presentado en el Quinto Período de Sesiones del Foro Permanente

metido en la colaboración activa con otros organismos de Naciones Unidas para incorporar la perspectiva de los pueblos indígenas en los Objetivos de Desarrollo del Milenio<sup>30</sup>.

La *Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO)* también tiene una línea de trabajo que atiende específicamente aquellas cuestiones que tienen que ver con la interrelación entre la cultura y el desarrollo de los pueblos indígenas y pueden servir para la preservación, de la identidad cultural diferenciada de estos colectivos. Fundamentalmente, aunque la organización cuenta con unos antecedentes al respecto<sup>31</sup>, la actividad de UNESCO ha estado centrada en la difusión de los principios y el desarrollo de los objetivos del Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas del Mundo (1995-2004) y actualmente de los del Segundo Decenio (2005-2015) vinculados con la promoción de la diversidad cultural, en gran parte representada por los pueblos indígenas, ante los desafíos de la mundialización. Para tal fin, consciente de la situación de especial vulnerabilidad de las culturas indígenas y sus conocimientos tradicionales, la UNESCO trabaja con la intención de preservar tanto los aspectos materiales como los inmateriales del patrimonio y los recursos culturales de los pueblos indígenas de manera que puedan conservarse y transmitirse a las generaciones futuras<sup>32</sup>, así como alentando el diálogo entre culturas y civilizaciones, destacando las aportaciones de los pueblos indígenas a la paz y convivencia internacional. La protección de la identidad cultural es por lo tanto el objetivo principal de la organización con relación a los pueblos indígenas y por ello se han incorporado disposiciones concretas al respecto en

---

para las Cuestiones Indígenas, desarrollado del 15 al 26 de mayo de 2006 y se distribuyó previamente con la signatura E/C.19/2006/6/Add.6 de 10 de Marzo de 2006. La información está extraída de la página número 3.

<sup>30</sup> Vid. *Civil Society Organizations perspectives on the Millenium Development Goals*, Nueva York, 2005.

<sup>31</sup> Sobre los antecedentes puede consultarse el trabajo de ARIZPE, L., «La UNESCO y los pueblos indígenas» en VAN DE FLIERT, L., *Guía para pueblos indígenas*.

<sup>32</sup> En relación con este ámbito de acción de la UNESCO conviene recordar que la organización cuenta con dos instrumentos normativos con carácter obligatorio de referencia. Uno de ellos es la *Convención para la Salvaguarda del Patrimonio Cultural Inmaterial* aprobada en 2003, ratificada por 30 Estados y que ha entrado en vigor el 20 de abril de 2006 y el otro el *Convenio para la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural* que data de 1972. El Comité encargado de velar por el cumplimiento de este segundo Convenio viene prestando en los últimos tiempos especial atención a la integración de las preocupaciones de los pueblos indígenas en la protección del patrimonio mundial, incluido el reconocimiento del papel que desempeñan las comunidades indígenas en la definición de lo que es importante desde el punto de vista del patrimonio. Así se recoge en *Información recibida del sistema de las Naciones Unidas. UNESCO. Tema especial: los Objetivos de desarrollo del Milenio y los pueblos indígenas: redefinición de los objetivos* El documento fue presentado en el Quinto Período de Sesiones del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, desarrollado del 15 al 26 de mayo de 2006 y se distribuyó previamente con la signatura E/C.19/2006/6/Add.9 de 10 de Marzo de 2006. p. 11.

el marco de la Estrategia a Medio Plazo 2002-2007, en el que dentro del objetivo estratégico de proteger la diversidad cultural y fomentar el pluralismo y el diálogo entre culturas y civilizaciones, la UNESCO contribuye al debate internacional sobre los derechos de los pueblos indígenas<sup>33</sup>.

En ese contexto la organización viene apoyando la adopción de políticas nacionales que valoren los recursos culturales de los pueblos indígenas y reconozcan sus derechos culturales; la participación activa de las comunidades en la gestión de los lugares sagrados; la puesta en marcha de medidas y colaboraciones con los gobiernos en el plano educativo para que se integren las lenguas indígenas en los programas escolares<sup>34</sup>; la elaboración de muestrarios de cartografía cultural<sup>35</sup> y de CD-ROM interactivos dirigidos a los jóvenes indígenas para facilitar la utilización de las nuevas tecnologías de la información; la promoción de los conocimientos, valores y cosmovisiones autóctonos como instrumentos para definir y alcanzar el objetivo de la erradicación de la pobreza<sup>36</sup>; la participación de miembros de los pueblos indígenas en instancias democráticas nacionales y locales y aquellas medidas enfocadas al reconocimiento del valor de los sistemas de conocimiento tradicionales fundamento de los modos de vida de los pueblos indígenas<sup>37</sup>.

---

<sup>33</sup> Al respecto puede consultarse el documento «Los pueblos indígenas y el diálogo entre religiones y tradiciones espirituales». <http://www.unesco.org/culture/dialogue/religion>

<sup>34</sup> Varias publicaciones de UNESCO recogen estas acciones. Entre ellas destacamos *El reto de la educación indígena: experiencias y perspectivas*, 2004. Como ha señalado el Director General de la UNESCO la organización va a «redoblar los esfuerzos», en particular en el marco de *Acción de la Educación para Todos*, a fin de establecer planes de estudio cultural y lingüísticamente adaptados a la historia, los valores y las tradiciones indígenas». *Mensaje del Director General de la UNESCO con motivo del Día Internacional de las Poblaciones Indígenas del mundo*, 9 de agosto de 2005.

<sup>35</sup> Hubo menciones específicas a la importancia que tiene la cartografía cultural para los pueblos indígenas en el Seminario celebrado en la Habana en febrero de 2006.

<sup>36</sup> Me refiero aquí a la iniciativa de la UNESCO sobre los sistemas de conocimientos indígenas locales, conocida como el programa LINKS. Vid. *Información recibida del sistema de las Naciones Unidas. UNESCO. Tema especial: los Objetivos de desarrollo del Milenio y los pueblos indígenas: redefinición de los objetivos* El documento fue presentado en el Quinto Período de Sesiones del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, desarrollado del 15 al 26 de mayo de 2006 y se distribuyó previamente con la signatura E/C.19/2006/6/Add.9 de 16 de Marzo de 2006. p. 4

<sup>37</sup> *Examen de las Actividades del Sistema de las Naciones Unidas relacionadas con los pueblos indígenas: La UNESCO y las poblaciones indígenas*. El documento fue presentado en el Primer Período de Sesiones del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, desarrollado del 13 al 24 de mayo de 2002 y se distribuyó previamente con la signatura E/CN.19/2002/2/Add.7, de 11 de Abril de 2002. En gran medida estas orientaciones de trabajo sobre los pueblos indígenas ya fueron incorporadas desde una perspectiva general en el marco del Decenio Mundial para el Desarrollo Cultural que la UNESCO puso en marcha con el objetivo de favorecer el diálogo intercultural y de dilucidar acerca de los factores culturales que afectan al desarrollo, pero han sido asumidas con especial atención a raíz de la petición formulada por el Consejo Ejecutivo de la UNESCO en su 172ª reunión.

Por último no debemos olvidar que en noviembre de 2001 la Conferencia General de la UNESCO adoptó la Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural y más recientemente en su 33º período de sesiones en 2005, ha adoptado la Convención sobre la Protección de la Diversidad de las Expresiones Culturales, tratado internacional de carácter vinculante, que reconoce la importancia de las culturas indígenas y en particular la contribución de los sistemas de conocimientos indígenas al desarrollo sostenible. Estos instrumentos internacionales están llamados a proporcionar un marco para proteger las expresiones tradicionales indígenas y promover un desarrollo acorde con sus peculiaridades culturales.

Por otro lado la *Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO)* ha comenzado a trabajar directamente con pueblos indígenas a través del denominado Programa Ordinario que abarca diversas actividades de interés general para los Estados miembros, en particular el apoyo a las actividades sobre el terreno y la prestación de asesoramiento a los gobiernos en materia de política y planificación, y prevé asimismo marcos especiales para financiar proyectos de desarrollo. Las cuestiones indígenas forman parte integrante de la labor de muchas unidades de la FAO, incluyendo aquellas que realizan actividades relacionadas con la nutrición y la seguridad alimentaria en el hogar, la pesca, la silvicultura, la tierra, el agua, el cultivo y la protección de las plantas, el ganado, los sistemas de apoyo a la agricultura y el asesoramiento jurídico, así como los departamentos que se ocupan de la participación, las instituciones rurales y la tenencia de la tierra. Varios son los programas y actividades en que participan los pueblos indígenas que se integrarían en las comunidades tradicionales, categoría más amplia que viene utilizando la FAO<sup>38</sup>. También la organización ha facilitado la participación de las organizaciones indígenas en las Cumbres Mundiales sobre Alimentación y en las consultas internacionales que realiza periódicamente<sup>39</sup>.

---

<sup>38</sup> Entre ellos cabe destacar la gestión racional de las tierras indígenas; la biodiversidad, incluso programas mundiales sobre los recursos genéticos de plantas y animales para la alimentación y la agricultura; escuelas sobre el terreno para agricultores indígenas; derechos de los agricultores y propietarios de la tierra; nutrición y seguridad alimentaria para los hogares indígenas; representación y configuración de la inseguridad y vulnerabilidad alimentarias; gestión sostenible de los bosques habitados por pueblos indígenas; derecho al autodesarrollo; tenencia colectiva de la tierra; instituciones rurales y mecanismos de participación en ellas; cuestiones de género y conocimientos indígenas y todo lo relativo a actividades de investigación, divulgación e información sobre agricultura, alimentación y pueblos indígenas.

<sup>39</sup> Vid. *Examen de las actividades del sistema de las Naciones Unidas relacionadas con las poblaciones indígenas, Reseña de las actividades que realiza actualmente la organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación en relación con las poblaciones indígenas*, El documento se presentó al primer período de sesiones del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, Nueva York 13 al 24 de mayo de 2002 y se distribuyó previamente bajo la signatura E/CN.19/2002/2/Add.13 de 17 de abril de 2002.

Cabe mencionar que la *Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI)*, en su línea de acción vinculada con la valoración y preservación de las expresiones de folclore, ha iniciado desde 1998 una serie de actividades destinadas a explorar los aspectos de propiedad intelectual de los conocimientos tradicionales con el objetivo fundamental de identificar y examinar las necesidades y expectativas en materia de propiedad intelectual de nuevos beneficiarios, incluidos los titulares de los conocimientos indígenas y las innovaciones, a fin de promover la contribución del sistema de propiedad intelectual a su desarrollo social, cultural y económico<sup>40</sup>. Para facilitar esta acción, la OMPI ha realizado diversas actividades exploratorias en varios países del Pacífico Sur, África Meridional y Oriental, África occidental, los países árabes, América Latina y el Caribe, América del Norte y Asia Meridional, en las que los representantes, funcionarios y expertos de la organización se han venido entrevistando con los titulares de los conocimientos tradicionales, como los curanderos de los pueblos indígenas, los agricultores y artesanos, los médicos y brujos de las comunidades, con el fin de obtener conocimientos de primera mano acerca de las necesidades y expectativas en materia de protección de los conocimientos tradicionales<sup>41</sup>.

Desde el año 2000, los Estados miembros de la OMPI crearon un Comité Intergubernamental sobre propiedad intelectual y recursos genéticos, conocimientos tradicionales y folclore<sup>42</sup> con la finalidad de institucionalizar un marco de participación que ahondara en estas cuestiones. El Comité está abierto a la participación de todos los Estados miembros y participan como observadoras las organizaciones internacionales, las ONGs y las organizaciones representantes de las comunidades indígenas y locales acreditadas y que la organización considere pertinentes<sup>43</sup>.

Por su parte la *Organización Mundial de la Salud (OMS)* a través de su órgano plenario adoptó hace años algunas resoluciones tendentes a promover medidas en todos los niveles en pro de la salud de los pueblos indígenas<sup>44</sup>.

---

<sup>40</sup> Vid. *Programa Principal II*, Programa y presupuesto de la OMPI para el bienio 1998-1999.

<sup>41</sup> Puede consultarse el proyecto de informe que recogió estas consultas, así como el informe final revisado que incluyó los comentarios y aportaciones de expertos internacionales independientes, en la página web de la OMPI [www.wipo.int/globalissues](http://www.wipo.int/globalissues).

<sup>42</sup> Véase ARHÉN, M., «Una introducción al Comité Intergubernamental —OMPIS— sobre propiedad Intelectual, Recursos Energéticos, Conocimiento tradicional y expresiones de folclore» en *Asuntos Indígenas, Procesos internacionales: perspectivas y desafíos*, IWGIA, n.º 1, 2002, pp. 64 y ss.

<sup>43</sup> *Examen de las actividades del sistema de las Naciones Unidas relacionadas con las poblaciones indígenas. Organización Mundial de la Propiedad Intelectual*. El documento se presentó al primer período de sesiones del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, 13 al 24 de mayo de 2002, y se distribuyó el 8 de abril de 2002 con la signatura E/CN.19/2002/2/Add.1.

<sup>44</sup> Resolución 51.24 (1998) y 53.10 (2000).

Sobre la base de estas resoluciones el Departamento de Salud y Desarrollo de la OMS ha coordinado la elaboración de una estrategia mundial para mejorar la salud de los pueblos indígenas. Cabe mencionar que para la preparación de esta estrategia se convocó la Conferencia Internacional sobre la Salud de los Pueblos Indígenas en Ginebra, en la Sede de la organización. De aquella reunión surgieron un gran número de recomendaciones que sin embargo quedaron en papel mojado a pesar de que la Asamblea Mundial de la Salud, a través de la resolución 54.16 de 2001<sup>45</sup>, instó a las oficinas regionales y de país, para que desarrollaran e implementaran aquellos pasos concretos que resultaran convenientes de cara a la aplicación práctica de los acuerdos y recomendaciones mencionados. Las organizaciones indígenas se han mostrado muy críticas con este proceso<sup>46</sup>.

La organización, más recientemente, ha puesto en marcha la *Estrategia de la OMS sobre medicina tradicional*, que está inspirada en una serie de principios básicos. El primero de ellos se refiere a que todas las actividades de la OMS relacionada con pueblos indígenas debe llevarse a cabo en estrecha asociación con estas comunidades y el segundo y principal que el trabajo sobre medicina tradicional indígena se encuadra en el marco de la lucha por el reconocimiento y protección de sus derechos diferenciados. Pese a estos avances, parece que la cuestión indígena no acaba de recibir la atención necesaria al interior de la OMS<sup>47</sup>.

Bien diferente es lo que viene aconteciendo en la *Organización Panamericana de la Salud (OPS)*, cuya Oficina Sanitaria que hace las veces de Oficina Regional de la Organización Mundial de la Salud en América, ha llevado a cabo varias acciones para comprender los problemas de salud de los indígenas del continente, reconociendo que su condición de población multiétnica se traduce en una extraordinaria diversidad de grupos, lenguas, culturas, creencias, tradiciones e identidad. Por otra parte ha afianzado sus

<sup>45</sup> Adoptada en el marco de la 54ª Asamblea Mundial de la Salud.

<sup>46</sup> Vid. LAIFUNGBAM, R., «Informe de la OMS al segundo período de sesiones del Foro Permanente: inaceptable y deshonesto», Comité de Salud Indígena, Nueva York, 20 de mayo de 2003.

<sup>47</sup> Como ejemplo baste mencionar que los Estados miembros, que son los que establecen las prioridades de la organización, no hicieron referencia alguna a la salud indígena en el Undécimo Programa General de Trabajo y Proyecto de Presupuesto por programas para 2006-2007, que es el documento que recoge las líneas estratégicas y el mandato operativo para los dos años siguientes. A su vez tal y como se viene poniendo de manifiesto, a pesar de que se sigue trabajando en el tema de la salud indígena, apenas se cuentan con recursos económicos y humanos especializados *Información recibida del sistema de las Naciones Unidas. OMS. Tema especial: los Objetivos de desarrollo del Milenio y los pueblos indígenas: redefinición de los objetivos* El documento fue presentado en el Quinto Período de Sesiones del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, desarrollado del 15 al 26 de mayo de 2006 y se distribuyó previamente con la signatura E/C.19/2006/6/Add.4 de 9 de Marzo de 2006, p.5

estrategias en relación con los pueblos indígenas, desde el trabajo conjunto de la etnomedicina (basada en las convicciones religiosas y seculares de la cultura indígena y afianzada en el conocimiento de los herbolarios, los chamanes, ritualistas, hueseros, sobadores, adivinadores, parteras y otros especialistas indígenas) y la biomedicina o medicina moderna. Este trabajo conjunto implica un proceso de aprendizaje mutuo en la búsqueda de un modelo alternativo de salud basado en la complementariedad de los conocimientos y prácticas disponibles en el marco de la interculturalidad y la participación de la comunidad en los proyectos de salud.

Desde la organización se ha aceptado que en base a la concepción holística de la cosmovisión indígena, la salud es una parte de la cultura y que por lo tanto aquellos proyectos de desarrollo en materia de salud deben de evitar soluciones fragmentadas ajenas a la realidad sociocultural de estos pueblos. Todo ello se ha concretado en la denominada *Iniciativa de Salud de los Pueblos Indígenas de las Américas* que nació en el marco de varias reuniones de concertación en las que realizaron sus aportes los gobiernos, las Ongs y los pueblos indígenas<sup>48</sup>. Con esta *Iniciativa*, que actualmente viene implementándose<sup>49</sup> y que responde a gran parte de las reivindicaciones históricas de los pueblos indígenas en materia de salud, se ha pretendido acabar con las propuestas paternalistas y verticales de las instituciones que no tenían en cuenta la rica diversidad cultural representada por los pueblos indígenas. Éstos fiscalizan la ejecución de la *Iniciativa* a través de una Comisión de Monitoreo, con el mandato de comunicar los resultados, motivar la participación de los pueblos indígenas y sus organizaciones, involucrar la participación de las agencias de cooperación y dar seguimiento a los acuerdos alcanzados. LA OPS, inspirada en la *Iniciativa*, ha puesto en marcha proyectos y acciones de solidaridad e investigación en los ámbitos de la atención integrada a las enfermedades de la infancia, el paludismo, la tuberculosis, la salud reproductiva, el agua y el saneamiento, la salud maternoinfantil, la salud mental, el

---

<sup>48</sup> La *Iniciativa* está afianzada en la necesidad de que cualquier intervención de salud en las comunidades indígenas ha de basarse en los principios vinculados a. 1. la necesidad de un abordaje integral de la salud; 2. el derecho a la autodeterminación de los pueblos indígenas; 3. el derecho a la participación sistemática de estas comunidades; 4. el respeto y la revitalización de las culturas indígenas incluidas las relacionadas con la medicina tradicional, 5. la reciprocidad en las relaciones y 6. la promoción y protección del derecho a la salud y demás derechos humanos conexos en el contexto de la salud de los pueblos indígenas.

<sup>49</sup> En efecto durante la celebración de la V Asamblea General del Fondo Indígena que tuvo lugar en Lima (diciembre de 2003) pude ser testigo de la intervención del delegado de la OPS en la que se expusieron los avances en cuanto a la implementación de la *Iniciativa*, los lineamientos estratégicos y el plan de acción para 2003-2007. Puede consultarse el *Acta de la V Asamblea del Fondo Indígena*. [www.fondoindigena.org](http://www.fondoindigena.org) así como el documento de trabajo OPS, *Iniciativa Salud de los Pueblos Indígenas, Lineamientos estratégicos y Plan de Acción, 2003-2007*.

abuso del alcohol y las drogas, las enfermedades de transmisión sexual y el VIH/SIDA, la exclusión social, la salud de las personas de edad, la salud oral y ocular y la rehabilitación<sup>50</sup>. Recientemente en el contexto de la evaluación del Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas realizado en 2004, se creó con el objetivo de reforzar la *Iniciativa*, el Programa Salud de los Pueblos Indígenas, coordinado por la OPS y definido como un espacio para profundizar, ampliar y consolidar los proyectos relacionados con el mejoramiento de la salud de los pueblos indígenas de la región<sup>51</sup>.

Por su parte el *Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF)* ha venido trabajando desde hace décadas con los pueblos indígenas de algunos países, muy especialmente con los del continente americano. La organización ha elaborado importantes estudios e investigaciones que le han permitido determinar la situación concreta en que se encuentran los niños y en general los pueblos indígenas. Según alguno de estos informes los niños indígenas (sobre los cuales trabajó monográficamente el Foro Permanente) tienen un acceso a la atención de la salud muy limitado, manifiestan importantes tasas de mortalidad infantil y los índices de matriculación en enseñanza primaria son bajísimos. A su vez, los niños indígenas sufren muy especialmente las condiciones de vida resultantes de los problemas habitacionales, la falta de servicios de abastecimiento de agua y saneamientos adecuados, la desnutrición, el trabajo infantil (clave para la supervivencia de muchas familias indígenas) y la marginación generalizada. Todo ello supone una vulneración en la práctica de los derechos y el bienestar de los niños indígenas, y precisamente UNICEF, a través de sus actividades programáticas persigue atender la multiplicidad de problemas a que hacen frente las comunidades indígenas y apoyar las actividades encaminadas, especialmente, a la mejora de la situación de los niños indígenas.

En esa línea UNICEF, viene desarrollando programas para promover la matrícula escolar y la terminación de los estudios en la enseñanza primaria entre los niños indígenas y programas concretos de enseñanza bilingüe y multicultural. También la organización implementa programas de desarrollo integrado y de prestación de servicios básicos (alcantarillado, potabilización etc.), de creación de capacidades para comunidades indígenas de base y programas de salud<sup>52</sup>, vacunación, inmunización y nutrición para pueblos

---

<sup>50</sup> Información recibida del sistema de las Naciones Unidas. OMS. Tema especial: los Objetivos de desarrollo del Milenio y los pueblos indígenas: redefinición de los objetivos El documento fue presentado en el Quinto Período de Sesiones del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, desarrollado del 15 al 26 de mayo de 2006 y se distribuyó previamente con la signatura E/C.19/2006/6/Add.4 de 9 de Marzo de 2006, p.3

<sup>51</sup> *Ibidem*.

<sup>52</sup> En este campo destaca entre otras muchas líneas de trabajo, los programas de apoyo a la formación de parteras tradicionales y de personal de servicio de salud para las comunidades.

indígenas<sup>53</sup>. Más recientemente UNICEF ha creado un grupo consultivo de dirigentes indígenas, llamado a asesorar a la organización al tiempo que ha firmado un importante Convenio con la cooperación española para desarrollar un macroprograma de atención a la infancia y juventud en Latinoamérica

Otras organizaciones del sistema de Naciones Unidas han desarrollado actividades relacionadas con los pueblos indígenas. ACNUR<sup>54</sup> en el contexto de protección internacional de los refugiados, ha trabajado con los pueblos indígenas en su condición de grupo específico cuando han constituido una población real o posiblemente involucrada en desplazamientos masivos. De esta manera la organización ha prestado especial atención a ciertas características de los refugiados indígenas en los programas de asistencia y repatriación, en particular en la relación especial que existe entre los refugiados indígenas y sus territorios patrios o su lugar de origen; a la estructura socioeconómica y cultural de la comunidad, que suele estar unida al deseo de mantener su propio idioma, su cultura y sus tradiciones, así como al sentido de autonomía, durante su permanencia en campamentos y asentamientos para refugiados<sup>55</sup>.

Por su parte el *Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA)* de conformidad con su mandato, viene contribuyendo en

---

<sup>53</sup> *Examen de las actividades del sistema de las Naciones Unidas relacionadas con las poblaciones indígenas. El Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) y las cuestiones indígenas.* El documento se presentó al primer período de sesiones del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, 13 al 24 de mayo de 2002, y se distribuyó el 8 de abril de 2002 con la signatura E/CN.19/2002/2/Add.3 Por supuesto la promoción de los derechos de los niños y niñas indígenas ha sido una de las actividades sostenidas en el tiempo que ha ocupado gran parte de la actividad de UNICEF, en este contexto se explica la realización de seminarios y reuniones de formación (de Tailandia a Venezuela) en las comunidades de base sobre los derechos de los niños. UNICEF también viene asesorando a los gobiernos y las cámaras legislativas en relación con las cuestiones jurídicas y técnicas especialmente importantes en la elaboración de leyes nacionales para prevenir la discriminación de los niños indígenas y realizando recomendaciones relacionadas con la reforma fiscal, el gasto social, las políticas sociales y el presupuesto público en diferentes países, con el objeto de que la atención básica a los niños indígenas se vea garantizada.

<sup>54</sup> Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados.

<sup>55</sup> Las intervenciones del ACNUR con relación a los refugiados guatemaltecos, salvadoreños y nicaragüenses que abandonaron sus países a principios del decenio de 1980 huyendo de la guerra civil y las graves violaciones de derechos humanos que se estaban produciendo por la acción del ejército y grupos paramilitares, tuvieron muy presente la especificidad indígena de la mayor parte de los refugiados y sirvieron para que la organización, a partir de aquella experiencia, consolidara una línea de acción vinculada a los pueblos indígenas. *Examen de las Actividades del Sistema de las Naciones Unidas relacionadas con los pueblos indígenas: Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas (ACNUR): protección de los refugiados que son indígenas.* El documento fue presentado en el Primer Período de Sesiones del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, desarrollado del 13 al 24 de mayo de 2002 y se distribuyó previamente con la signatura E/CN.19/2002/2/Add.5, de 8 de Abril de 2002.

las estrategias que despliegan los pueblos indígenas y sus comunidades de manejo y conservación de los recursos naturales, promoviendo el desarrollo sostenible. Especial atención merece al trabajo del PNUMA en el marco del cumplimiento del artículo 8 (j) del Convenio sobre la Diversidad Biológica tendente a preservar y conservar los conocimientos y las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen la conservación y uso sostenible de la diversidad biológica, fomentando su práctica y el reparto equitativo derivados de ello<sup>56</sup>.

También el *Fondo de Población de las Naciones Unidas* viene apoyando iniciativas y programas para hacer frente a las necesidades especiales de los pueblos indígenas en relación con el acceso de estos grupos a los centros de atención primaria de salud y mejorar la calidad de la salud genésica<sup>57</sup>. A su vez, en el marco de las Conferencias Internacionales sobre Población y Desarrollo se han reconocido los problemas de estas poblaciones y se han realizado llamamientos concretos para avanzar en el reconocimiento de sus derechos diferenciados<sup>58</sup>. Otras organizaciones e instancias dependientes de las Naciones Unidas completan este marco institucional que en los últimos tiempos ha volcado, cada una desde su ámbito de especialización, su atención en los pueblos indígenas, entre ellas podemos destacar al *Instituto de las Naciones Unidas para la Formación Profesional (UNITAR) e Investigaciones* que administra varios programas de capacitación de los que se benefician directamente representantes de los pueblos indígenas<sup>59</sup>. Por su parte el *Centro de las Naciones Unidas para los Asentamientos Humanos* tiene una línea de apoyo a los pueblos indígenas desde que en el marco de la Conferencia sobre Asentamientos Humanos (Hábitat II) (Estambul, junio de 1996) promovió la adopción del Programa de Acción en que se establecieron las posiciones y políticas de la organización con relación a los pueblos indígenas. Concretamente el Programa Hábitat tiende a promover la inclusión, la integración social y el ejercicio del derecho a la vivienda adecuada las personas indíge-

---

<sup>56</sup> La constitución del Grupo de Trabajo en el que participan representantes de los pueblos indígenas se produjo en virtud de la Resolución IV/9 de la IV Conferencia de las Partes (COP) celebrada en Bratislava, Eslovaquia en mayo de 1998. Los representantes indígenas están encuadrados en el Foro Internacional Indígena sobre Biodiversidad.

<sup>57</sup> *Examen de las Actividades del Sistema de las Naciones Unidas relacionadas con los pueblos indígenas: La labor del Fondo de Población de las Naciones Unidas en apoyo de los pueblos indígenas*. El documento fue presentado en el Primer Período de Sesiones del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, desarrollado del 13 al 24 de mayo de 2002 y se distribuyó previamente con la signatura E/CN.19/2002/2/Add.9, de 9 de Abril de 2002.

<sup>58</sup> Vid la *Declaración y el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo*.

<sup>59</sup> Me estoy refiriendo al *Programa de capacitación para mejorar la capacidad de resolución de conflictos y consolidación de la paz de representantes de minorías y pueblos autóctonos*.

nas. Además la organización ha intervenido en zonas de catástrofes naturales tomando parte en las acciones de socorro y reconstrucción en zonas indígenas<sup>60</sup>. También el *Fondo Internacional para el Desarrollo Agrícola (FIDA)* viene contribuyendo al desarrollo de los pueblos indígenas con proyectos de financiamiento de préstamos, pequeñas donaciones y acciones concertadas con otros organismos financieros. Concretamente FIDA viene dedicando en los últimos tiempos importantes sumas de dinero a título de crédito (mucho menos importantes son las donaciones directas) a proyectos en favor de los pueblos indígenas<sup>61</sup> y ha subvencionado estudios encaminados a la definición de indicadores de pobreza y bienestar basados en los principios, conceptos y prácticas de desarrollo propios de los pueblos indígenas<sup>62</sup>.

Por último no debemos dejar de mencionar la labor que desde hace décadas viene realizando la *Organización Internacional del Trabajo (OIT)*. Más allá de la trascendencia universal que han tenido algunos de los instrumentos normativos de carácter vinculante, adoptados por la Conferencia Internacional del Trabajo, especialmente el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, y de la importancia que están teniendo las recomendaciones de sus comités de control y seguimiento para la consolidación de la emergente jurisprudencia internacional en materia de derechos indígenas, lo cierto es que la organización ha asumido un insustituible rol de asistencia técnica, creación de capacidades y promoción del desarrollo entre los pueblos indígenas de los cinco continentes. La OIT ha creado un Grupo Consultivo Intersectorial sobre las cuestiones indígenas, que incorpora representantes de diferentes departamentos y unidades de la organización y que es el que sistematiza la información de la labor que se viene realizando en el ámbito de la cooperación con pueblos indígenas. El Grupo, además de propiciar el desarrollo de un marco estratégico general para la labor de la OIT, ha puesto de manifiesto las actividades relacionadas con la cuestión de los pueblos indígenas como los derechos humanos, el trabajo infantil, las migraciones, el trabajo forzoso o en condiciones de servidumbre, la discriminación etc.

---

<sup>60</sup> *Información recibida del sistema de las Naciones Unidas. Programa de l. Tema especial: los Objetivos de desarrollo del Milenio y los pueblos indígenas: redefinición de los objetivos* El documento fue presentado en el Quinto Período de Sesiones del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, desarrollado del 15 al 26 de mayo de 2006 y se distribuyó previamente con la signatura E/C.19/2006/6/Add.9 de 10 de Marzo de 2006. p. 4

<sup>61</sup> 62,2 millones de dólares a título de crédito y 500.000 dólares con carácter de donación. *Información recibida del sistema de las Naciones Unidas. FIDA. Tema especial: los Objetivos de desarrollo del Milenio y los pueblos indígenas: redefinición de los objetivos* El documento fue presentado en el Quinto Período de Sesiones del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, desarrollado del 15 al 26 de mayo de 2006 y se distribuyó previamente con la signatura E/C.19/2006/6/Add.9 de 8 de Marzo de 2006.

<sup>62</sup> Donación por un total de 350.000 dólares que en parte ha gestionado el Foro Permanente. *Ibidem*.

Recientemente la OIT ha centrado su actuación para propiciar el desarrollo y los derechos indígenas en un proyecto para promover el Convenio 169 de la OIT (con interesantes actuaciones en el continente africano y países de Asia como Camboya o Nepal) y un proyecto para examinar el derecho consuetudinario indígena en Marruecos. También mantiene el Programa interregional de apoyo a las poblaciones indígenas por intermedio del desarrollo de cooperativas y empresas asociadas (INDISCO), el Programa In-focus sobre la promoción de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo (combatiendo el trabajo infantil indígena y el trabajo forzoso) y los programas de asistencia técnica a los gobiernos de países con población indígena, además de proyectos menores que benefician a pueblos indígenas de diferentes partes del planeta<sup>63</sup>.

## 2.2. *El caso específico del Fondo Indígena*

El *Fondo para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas de América Latina y el Caribe (FI)* es una organización internacional con sede en La Paz (Bolivia), creada en 1992 en el marco de las Cumbres Iberoamericanas de Jefe de Estado y de Gobiernos y de la que forman parte actualmente veintidós estados. Tres son las características fundamentales del Fondo Indígena: 1) su identidad iberoamericana (a pesar de que no es una organización cerrada a la participación de otros países, como demuestra el hecho de que Bélgica sea miembro de pleno derecho); 2) su ámbito específico y único de acción, esto es la promoción del desarrollo de los pueblos indígenas de América Latina y el Caribe y 3) su composición paritaria, que hace que sus órganos de gobierno (Asamblea, Consejo Directivo y Comité Ejecutivo) estén integrados por representantes gubernamentales y por representantes de los pueblos indígenas de los Estados miembros, a excepción claro está de aquellos países, como por ejemplo España, Portugal; Bélgica o Cuba, que no cuentan con población indígena. Esta composición paritaria asegura que las decisiones que adoptan los órganos de gobierno del Fondo Indígena, como por ejemplo las líneas estratégicas y las actuaciones operacionales, estén fiscalizadas y cuentan con el libre, previo e informado consentimiento, aceptación y apoyo de los representantes indígenas puesto que éstos han participado activamente en su definición en igualdad de condiciones con los delegados o representantes de los Estados.

Tras una crisis institucional y un proceso de interiorización que llevó a la organización a una reestructuración estratégica (2001-2004), actualmente

---

<sup>63</sup> Para actualizar la información de la acción de la OIT en favor de los pueblos indígenas, puede consultarse periódicamente el *Boletín sobre la labor de la OIT respecto de los pueblos indígenas y tribales*. <http://www.ilo.org/indigenous>

el FI, está centrado en varios *Programas Emblemáticos*. El más importante de ellos es el de Formación y Capacitación que integra varios componentes: La Universidad Indígena Intercultural (un ambicioso subprograma que ha involucrado como centros asociados a prestigiosas universidades iberoamericanas), el Postgrado en Ciencias Sociales con mención en Asuntos Indígenas y el Subprograma de Formación de Líderes para la Comunidad Andina (PFLICAN).

Otros programas emblemáticos del FI son el Programa de Información de Pueblos Indígenas (SIPI), el Programa de Desarrollo con Identidad (PRODEI) que se coordina al interior de la Comisión de Desarrollo con Identidad, el Programa de Derechos Indígenas (PRODI) que cuenta con una Comisión de Normatividad y el Programa de Concertación. A ello hay que sumarle proyectos de menor importancia que se están implementando en Bolivia, Ecuador y Perú. A lo largo de estos años, el FI ha tenido una vida institucional especialmente ajetreada, y a pesar de sus limitaciones financieras y técnico-administrativas (la secretaría técnica está compuesta por apenas una decena de funcionarios internacionales y personal contratado), la organización ha podido entretejer una alianza duradera con importantes agentes de la cooperación internacional como el BID, el Banco Mundial, la AECI, la GTZ, la cooperación belga y otras agencias de cooperación europeas.

Pese a ello lo cierto es que estamos ante una organización con escasa visibilidad internacional, que hasta la fecha ha estado exclusivamente centrada en la realidad Latinoamericana, donde por mandato constitutivo centra sus acciones operacionales. Pero no por ello deja de ser una organización singular que debería ser un referente para el conjunto de la Comunidad Internacional, dado que ha desarrollado una importante actividad de concertación entre pueblos indígenas, gobiernos y agentes de la cooperación internacional, ha asumido desde sus orígenes el paradigma del autodesarrollo, se ha comprometido con la defensa de los derechos de los pueblos indígenas y con sus programas y pequeños proyectos ha fortalecido las capacidades de muchos dirigentes y organizaciones indígenas.

No debemos olvidar que más allá de sus carencias estructurales, la organización es única en el panorama internacional, ya que sólo el FI está especializado en la promoción del autodesarrollo de los pueblos indígenas. Además fue el primer organismo multilateral autónomo (el Foro Permanente llegó después y es un ente subsidiario del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas) que superando una norma consuetudinaria del Derecho internacional de las organizaciones internacionales<sup>64</sup>, permitió que los repre-

---

<sup>64</sup> Solamente existe un precedente, el caso de la OIT que fundacionalmente integra a los delegados gubernamentales, los delegados de representantes de los empresarios y de los trabajadores.

sentantes indígenas asumieran un rol protagónico y equiparable a los delegados gubernamentales en la toma de decisiones de sus órganos de dirección, constituyéndose así como una organismo por, para y en gran medida de los indígenas. Todo ello dota al Fondo Indígena de una enorme potencialidad futura y lo coloca a la vanguardia de las organizaciones internacionales que trabajan con el objetivo de favorecer la promoción del desarrollo y el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas<sup>65</sup>.

### 2.3. *Los organismos económicos internacionales*

El *Banco Mundial*<sup>66</sup>, institución financiera, sobre cuya actuación, ya en las primeras reuniones del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas de las Naciones Unidas se pronunciaron críticamente los representantes indígenas al considerarlo un instrumento de dominación que históricamente había venido financiando proyectos con consecuencias etnocidas es paradójicamente la primera organización que en el tiempo se ha ocupado de estas comunidades y ha reorientado sus políticas<sup>67</sup>.

En efecto, quizás motivado por estas críticas, el Banco Mundial fue pionero en la puesta en marcha de una política especial para el tratamiento de los pueblos indígenas y tribales en los proyectos de desarrollo a partir de la primera directriz relativa a estas comunidades y los proyectos financiados por el Banco que data de 1982.

Desde 1991, a partir de la adopción de la Directriz Operacional concierne a los pueblos indígenas (DO 4.20), la institución financiera asumió una autocrítica más clara en relación con algunas políticas y programas del

---

<sup>65</sup> Sobre la organización puede consultarse OLIVA, D. J., *El Fondo para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas de América Latina y el Caribe*, FI, Las Paz, 2003.

<sup>66</sup> Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento (BIRF) y la Asociación Internacional de Fomento (AIF).

<sup>67</sup> Ya en el marco de la primera reunión del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas los efectos de las operaciones de las empresas transnacionales y de las actividades gubernamentales sobre la explotación de las tierras indígenas y de sus recursos naturales fueron objeto de debate. Al respecto surgió la crítica a los proyectos de desarrollo ejecutados por algunos gobiernos con asistencia técnica y financiera de organismos internacionales de desarrollo y financiación como el Banco Mundial por sus efectos ecocidas y etnocidas. *Informe del Grupo de Trabajo sobre su primer período de sesiones*, E/CN.4/Sub.2/1982/33, p. 18. También en el marco de la segunda sesión del Grupo de Trabajo se consideró que en algunos casos el papel desempeñado por los organismos internacionales y nacionales que proporcionaban fondos y/o conocimientos técnicos, entre ellos, el Banco Mundial era negativo debido al apoyo o aprobación de proyectos de desarrollo que afectaban los derechos de las poblaciones indígenas. *Informe del Grupo de Trabajo sobre su segundo período de sesiones*, E/CN.4/Sub.2/1983/22, p. 10. Críticas como éstas se han seguido produciendo hasta la actualidad.

Banco que habían tenido terribles consecuencias para las poblaciones indígenas. Al tiempo el Banco abrió una línea de asistencia, promoción y apoyo respetuosa con las tradiciones y las culturas de las poblaciones beneficiarias, con el fin de garantizar que se promovieran específicamente los derechos de los pueblos indígenas, la participación en los procesos de desarrollo y se vieran beneficiados por los resultados de los proyectos. La política del Banco Mundial respecto a los pueblos indígenas ha asumido desde entonces que: 1) a los pueblos indígenas se les permitiera hacer oír su voz en los proyectos que les afectan; 2) se evitasen, o si no era posible, se redujeran al mínimo o se mitigasen al menos, los efectos adversos para los pueblos indígenas y 3). los beneficios de los proyectos se ajustasen a las necesidades específicas de los pueblos indígenas.

Ya en 1998 y bajo el impulso del Primer Decenio Internacional, el Banco revisó (de nuevo) su política sobre pueblos indígenas, en el marco de una reestructuración general de su estrategia, pasando del formato Directrices Operativas (OD) al formato actual de Políticas Operativas / Procedimientos del Banco (OP/OB) en las que se distinguen más claramente las políticas y los procedimientos, ambos obligatorios, de los aspectos considerados prácticas óptimas sin carácter obligatorio, abriendo un período de consultas a grupos y actores interesados entre ellos a los pueblos indígenas<sup>68</sup>, los gobiernos prestatarios, las organizaciones no gubernamentales, las instituciones académicas y las instituciones de desarrollo en más de 35 países de las 6 regiones del Banco<sup>69</sup>.

Hay varias diferencias importantes entre el proyecto de OP/BP 4.10 y la anterior Directiva Operacional 4.20, en todo lo relativo al fortalecimiento de las disposiciones obligatorias. Por un lado fija disposiciones claras para la realización de consultas tempranas y de fondo y para la participación informada de los grupos afectados. El prestatario y el Banco deben de tener muy en cuenta los resultados de las consultas a la hora de decidir si se ha de proseguir el procesamiento y realización del proyecto. A su vez, se establecen mecanismos, no sólo para evitar los efectos negativos, sino también para adaptar los beneficios a los pueblos indígenas. Unido a ello un estudio comparativo nos muestra que la nueva estrategia agrega nuevos requisitos obligatorios con respecto a la utilización comercial de los recursos naturales (incluidos recursos forestales, mineros y de hidrocarburos) existentes en las tierras pertenecientes o tradicionalmente utilizadas por los grupos indígenas.

---

<sup>68</sup> Documento preliminar de Política sobre Pueblos Indígenas (OP/BP 4.10) Banco Mundial, 2001.

<sup>69</sup> A su vez se efectuaron consultas en foros internacionales y por vía electrónica en la Web del Banco.

A pesar de que estos reconocimientos y nuevas orientaciones del Banco en materia de pueblos indígenas tienen una trascendencia indudable, confirman la consolidación de un marco institucional vinculado a la protección de los derechos de los pueblos indígenas (aquí están en juego derechos como el de la consulta previa, derecho al territorio, al autodesarrollo etc...) lo cierto es que los pueblos indígenas han manifestado su disconformidad y han propuesto que el funcionamiento social y ambiental mejorado de las operaciones del Banco Mundial, sólo podrá lograrse con normas apropiadas de política interna junto con mecanismos institucionales efectivos<sup>70</sup>. Gran parte de las organizaciones indígenas en el marco de los últimos periodos de sesiones del Grupo de Trabajo sobre Pueblos Indígenas han criticado el proceso de consultas desarrollado por el Banco para la modificación de la Directiva Operacional 4.20 y su sustitución por la nueva Política. Los pueblos indígenas han tildado ese proceso de consultas de antidemocrático e ineficaz —lo cual ha supuesto un duro golpe para la legitimación de las modificaciones que el Banco ha intentando poner en marcha<sup>71</sup>— y han recomendado que el Banco sea consecuente con la aplicación de normas internacionales de derechos humanos y desarrollo sostenible; adopte un enfoque basado en los derechos colectivos de los pueblos indígenas; introduzca nuevos mecanismos de responsabilidad; establezca un monitoreo y evaluación; que asegure la participación de los pueblos indígenas en la gestión de proyectos y programas; extienda el marco de protección para préstamos de ajuste y programáticos y tome en serio las visiones indígenas sobre el desarrollo<sup>72</sup>.

Entretanto el Banco viene implementando las nuevas orientaciones en el marco de los proyectos regionales en África, Asia Oriental y Pacífico, Europa Oriental y Asia Central, América Latina y el Caribe, Oriente Medio y Norte de África y Asia Meridional<sup>73</sup>. También lo viene haciendo en las actividades de Asociación para el Medio Ambiente Mundial, del que el BM es uno de sus organismos ejecutores junto al PNUD y el PNUMA, y que constituye el mecanismo de financiación del Convenio sobre la Diversidad Biológica, en su línea de apoyo institucional de las organizaciones de los prestatarios y pueblos indígenas y en su programa de pequeños subsidios y microcréditos. Por su parte el *Programa de pueblos indígenas y desarrollo sostenible* del Banco

<sup>70</sup> Vid. GRIFFITHS, T., «El Banco Mundial, los pueblos indígenas y el desarrollo internacional. ¿Un paso adelante o hacia atrás?» en *Asuntos Indígenas*, «Procesos internacionales: perspectivas y desafíos», IWGIA, n.º 1, 2002, pp. 54-63.

<sup>71</sup> De todo ello he podido ser testigo durante mi participación en calidad de experto y asesor de la delegación española en el Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas.

<sup>72</sup> GRIFFITHS, T., «El Banco Mundial, los pueblos indígenas y el desarrollo internacional. ¿Un paso adelante o hacia atrás?» en *Asuntos Indígenas*, *op. cit.*, pp.60-61.

<sup>73</sup> Es decir las seis regiones geográficas en las que el Banco distribuye sus acciones, programas y proyectos.

Mundial apoya acciones bajo tres componentes diferenciados: el componente de empoderamiento, el componente de inclusión social y el componente de gestión del conocimiento. Desde el año 2003 el Banco cuenta con un Fondo de Donaciones para los Pueblos Indígenas encaminado a apoyar proyectos de desarrollo sostenible y culturalmente pertinentes realizados por los propios pueblos indígenas, y al cual las comunidades u organizaciones representativas pueden realizar sus solicitudes (no más de 30.000 dólares), siempre y cuando estén legalmente registradas en el país donde se implementará el proyecto y el país esté dentro de los prioritarios del Banco.

Cabe destacar también, acerca de la práctica de la organización financiera, que en 1993 se creó el denominado Panel de Inspección, a través de la Resolución n.º 93-10 de los Directores Ejecutivos de 22 de septiembre de 1993. El Panel es un órgano de control interno, cuyo mandato fundacional le capacita para recibir solicitudes de inspección por una parte afectada cuando ésta pueda demostrar que sus derechos o intereses han sido o es probable que sean directamente afectados por una acción u omisión del Banco como resultado del no seguimiento por parte del Banco de sus políticas y procedimientos operativos en relación con el diseño, valoración y/o realización de un proyecto financiado por el Banco.

A pesar de que el Panel se limita a informar sobre el cumplimiento por parte del Banco de sus propias políticas y Directivas Operativas a la Dirección del Banco, de que su función es más administrativa que judicial y de que sus informes al Consejo de Directores Ejecutivos son meras recomendaciones sin ningún tipo de consecuencias de tipo legal para la organización ni consecuencias de tipo compensatorio para los demandantes, lo cierto es que su implementación ha venido acompañada de reclamaciones por parte de los pueblos indígenas con el objeto de que se reorienten algunos programas de desarrollo que el Banco venía financiando en territorios indígenas<sup>74</sup>.

Por su parte el *Banco Interamericano de Desarrollo (BID)*, a mediados de los años 80, como parte de sus procedimientos de control de la calidad ambiental, comenzó a abordar los posibles impactos negativos que algunos de sus proyectos podían acarrear a los pueblos indígenas. Desde 1990 se iniciaron los primeros procedimientos llamados a mitigar esos impactos desfavorables e incorporar en los proyectos componentes destinados a asumir los riesgos ocasionados a los pueblos indígenas por los proyectos financiados por el Banco. Estos primeros avances constituyeron intervenciones excepcionales al margen de las actividades habituales del Banco y hubo que

---

<sup>74</sup> Véase un ejemplo concreto en DE FEYTER, K., «Las instituciones financieras internacionales y los derechos humanos: Derecho y práctica» en GÓMEZ ISA, F., (Dir.) *La protección internacional de los derechos humanos en los albores del siglo XXI*, Universidad de Deusto, Humanitarian Net, Bilbao, 2003, pp. 721-764.

esperar hasta 1994 para que la institución financiera identificara, a través del Acuerdo sobre el Octavo Aumento de los Recursos del Banco, a los pueblos indígenas como un grupo meta de la asistencia de los programas de la institución.

Coincidiendo con esta identificación se creó la Unidad de Pueblos Indígenas y Desarrollo Comunitario para actuar como punto focal del BID en todo lo relativo a la intervención con estas comunidades etnoculturales diferenciadas, incorporada al Departamento de Desarrollo Sostenible y establecida con el objetivo de reforzar las condiciones institucionales necesarias para encarar de manera más eficaz las estrategias del Banco. La Unidad se ocupa de los temas e intervenciones con los pueblos indígenas y muy especialmente, ha desarrollado actividades relacionadas con los reasentamientos involuntarios, la consulta con las comunidades indígenas y la participación de los beneficiarios del proyecto en cada una de las fases<sup>75</sup>. La premisa fundamental de las actividades de esta Unidad es que el desarrollo socioeconómico sostenible de los pueblos indígenas está vinculado con el fortalecimiento de la identidad cultural de las comunidades y su mayor participación en la sociedad civil<sup>76</sup>.

En 1997 la Unidad de Pueblos Indígenas y Desarrollo Comunitario del BID, comenzó a revisar su trabajo con los pueblos indígenas. En la actualidad el Banco ya cuenta con un renovado documento estratégico para el Desarrollo Indígena, basado en un diagnóstico de las especificidades, demandas, limitaciones y oportunidades de los pueblos indígenas y en la revisión de la experiencia del Banco y de otras instituciones de las últimas dos décadas. La formulación del nuevo Marco Estratégico que se ha llevado a cabo en colaboración de los pueblos indígenas y las ongs especializadas se inserta en el conjunto de mandatos internacionales que ha asumido el BID, entre ellos los Objetivos del Milenio de Naciones Unidas o los Planes de Acción de las Conferencias de Durban o Johannesburgo (Racismo y Desarrollo Sostenible respectivamente).

---

<sup>75</sup> Vid. DERUYTTERE, A., y SCHWARTZ, N., *Consulta Comunitaria, desarrollo sostenible y el BID: Un marco conceptual*, Unidad de Pueblos Indígenas y Desarrollo Comunitario, Washington D.C, marzo de 1996.

<sup>76</sup> La Unidad de Pueblos Indígenas y Desarrollo Comunitario trabaja en cuatro esferas funcionales: 1) La formulación de las políticas, estrategias, buenas prácticas, metodologías y directrices del Banco en la esfera de los derechos indígenas, la participación de los beneficiarios del desarrollo, la conservación y gestión sostenible del medio ambiente y el desarrollo culturalmente adecuado; 2) La Participación en el control de calidad y el proceso de mejoramiento de todas las operaciones del Banco; 3) El apoyo a los equipos de proyecto cuando sean necesario para el diseño y seguimiento de las operaciones del Banco que requieran pericia técnica en materia de pueblos indígenas, desarrollo de la comunidad o reasentamientos voluntarios y 4). Función rectora en la formulación de proyectos de desarrollo indígenas novedosos, experimentales o piloto.

La Estrategia del BID hace que la organización incida en tres ámbitos de acción: 1) el fortalecimiento de las tierras, el territorio y la gobernabilidad (incluyendo acciones ante situaciones de crisis); 2) la reducción de la marginalización y exclusión y 3) la potenciación de las ventajas comparativas de los pueblos indígenas basadas en su capital natural, cultural y social para aprovechar el espacio intercultural como base para mejorar la calidad de vida de las comunidades. Los ejes estratégicos hacen que la organización focalice su trabajo en la visibilización de los pueblos indígenas y su especificidad, la potenciación de la autonomía indígena, la mejora al acceso y la calidad de los servicios sociales y la mejora de las oportunidades de desarrollo económico, la promoción de los derechos, la normatividad y la seguridad jurídica de las comunidades.

El BID ha implementado una serie de acciones para la ejecución de su nueva estrategia, entre ellas, la generación de espacios interculturales y diálogo con los países en los que actúa la organización; los procesos de identificación, diseño, ejecución, monitoreo y evaluación de proyectos; la capacitación y concienciación del personal del Banco, de los entes gubernamentales, las organizaciones indígenas y las agencias especializadas sobre los objetivos de la Estrategia; la puesta en marcha de medidas de salvaguardias para prevenir, mitigar, compensar o subsanar los efectos adversos potenciales de las operaciones del Banco y la adopción de procesos de consulta, negociación de buena fe y participación de los pueblos indígenas en los mecanismos de implementación de la Estrategia<sup>77</sup>.

Complementariamente se ha elaborado una Política Operativa sobre Pueblos Indígenas, de carácter vinculante, que define las reglas, las condiciones y los requisitos para la implementación del Marco Estratégico. Dos son los objetivos y metas de la Política. Por un lado apoyar el *desarrollo con identidad*, que debería identificar los tipos de operaciones socioculturalmente apropiadas que el Banco podría apoyar para enfocar el desarrollo de los pueblos indígenas y que podría incluir medidas como el acceso a los servicios sociales y financieros, los mercados laborales, el desarrollo económico y la justicia; el fomento de la cultura, la identidad, el idioma y los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas; la protección del desarrollo sostenible de los territorios, las tierras y los recursos naturales o el reconocimiento de las circunstancias excepcionales de los pueblos indígenas en zonas fronterizas. Por otro lado la política se marca un segundo objetivo *la protección específica de los derechos de los pueblos indígenas*, que incluiría medidas como la consulta y participación efectivas de los actores indígenas directa-

---

<sup>77</sup> *Estrategia para el Desarrollo Indígena del Banco Interamericano de Desarrollo*, Departamento de Desarrollo Sostenible, Unidad de Pueblos Indígenas y desarrollo Comunitario, 22 de marzo de 2006, Washington, pp. 16 y ss.

mente involucrados; la protección de los territorios y los recursos naturales de los pueblos indígenas; la prevención de la discriminación por motivos étnicos; la protección de la cultura, la identidad, el idioma y los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas, así como una atención prioritaria a la protección de los pueblos indígenas no contactados<sup>78</sup>.

La política requiere dos tipos de directrices, la primera que el Banco emplee sus mejores esfuerzos para apoyar el desarrollo con identidad<sup>79</sup> y la segunda establece salvaguardas diseñadas para evitar o minimizar la exclusión y los impactos negativos que puedan generar las operaciones del Banco con respecto a los pueblos indígenas y sus derechos. La implementación de la política ha de venir acompañada de indicadores verificables del cumplimiento y efectividad de la misma, incluyendo la efectividad de los proyectos en mejorar las condiciones de vida de los pueblos indígenas y la preservación de su identidad diferenciada<sup>80</sup>.

Cabe también resaltar el aumento gradual y significativo en la cartera de proyectos y las operaciones que incluyen, en forma implícita o explícita a los pueblos indígenas como grupo meta<sup>81</sup> y el importante papel jugado por el BID en el diseño, preparación, proceso de negociación y financiación de los primeros años de andadura del Fondo Indígena.

Por otro lado debemos hacer mención a que el *Banco Asiático de Desarrollo (BASD)* aprobó en 1998 su política sobre los pueblos indígenas que constituye un marco para ampliar el alcance de las actividades de reducción de la pobreza

---

<sup>78</sup> BID, *Política operativa sobre pueblos indígenas (GN-2296)*, Unidad de Pueblos Indígenas y Desarrollo Comunitario, 13 de febrero de 2004.

<sup>79</sup> En relación con las medidas para apoyar el desarrollo con identidad el BID ha incluido en sus directrices de la política: a) la inclusión de temas específicamente indígenas en las agendas de desarrollo mediante operaciones independientes; b) la inclusión de la especificidad indígena en los proyectos con enfoque general; c) la visibilización y comprensión de los retos del desarrollo en los contextos rurales y urbanos; d) el desarrollo de soluciones socioculturalmente apropiadas para mejorar la disponibilidad y calidad de los servicios sociales, particularmente de salud y educación; e) el reconocimiento, articulación e implementación de los derechos indígenas contemplados en las normas de derecho aplicables, f) el apoyo a la cultura, la identidad, el idioma, las artes y técnicas tradicionales, los recursos culturales y la propiedad intelectual; g) el fortalecimiento de los procesos de legalización y administración física de los territorios, las tierras y los recursos naturales; h) la promoción de mecanismos apropiados de consulta y participación; i) el mejoramiento del acceso de los pueblos indígenas a los mercados financieros, productivos y laborales; j) el apoyo a la gobernabilidad de los pueblos indígenas; k) el apoyo a la participación y al liderazgo por y la protección de, las mujeres, los ancianos, los jóvenes y los niños y l) el fortalecimiento de la capacidad institucional de los pueblos indígenas. *Política Operativa sobre pueblos indígenas del BID*, 22 de febrero de 2006, Washington, pp.3-5.

<sup>80</sup> *Ibidem*, pp.6-10.

<sup>81</sup> *Estrategia para el Desarrollo Indígena del Banco Interamericano de Desarrollo*, Departamento de Desarrollo Sostenible, Unidad de Pueblos Indígenas y desarrollo Comunitario, 22 de marzo de 2006, Washington, p.12.

y mejora de la calidad de vida mediante el desarrollo, a fin de beneficiar equitativamente a todos los sectores de la sociedad, entre ellos los pueblos indígenas (entre los que se incluye a las minorías étnicas, minorías culturales, comunidades culturales indígenas, pueblos tribales y tribus conocidas). El Manual de Operaciones para aplicar esa política se aprobó en diciembre de 2000 y en estos años ya ha sido revisado para promover la participación de los pueblos indígenas en la preparación y la ejecución de los proyectos aprobados por el Banco Asiático de Desarrollo, con el fin de asegurarse de que estos pueblos se beneficien de las actividades de desarrollo que pudieran afectarlos y de reforzar las medidas para salvaguardarlos de cualquier efecto negativo. Este proceso comienza en las primeras etapas de la planificación de los proyectos, con la determinación de los efectos probables de cada proyecto o programa propuesto. En un estudio preliminar se determinan los efectos probables que un proyecto o programa podría tener sobre los pueblos indígenas y también sobre su magnitud: proyectos con efectos considerables sobre los pueblos indígenas (categoría A); proyectos con efectos limitados (categoría B) y proyectos sin efectos sobre esos pueblos (categoría C). En las dos primeras categorías, es obligatorio formular y aplicar un plan de desarrollo para los pueblos indígenas y un programa de acción<sup>82</sup>.

Por último hay que resaltar que la *Corporación Andina de Fomento*, institución financiera que depende de la *Comunidad Andina de Naciones*, (organización regional que se ha adentrado tímidamente en la cuestión de los derechos indígenas) recientemente ha puesto en marcha, dentro de la Dirección General de Desarrollo Comunitario y Social, una línea de cooperación con los pueblos indígenas de la zona, especialmente castigados por la pobreza, el subdesarrollo y la exclusión.

#### 2.4. *La Unión Europea y los pueblos indígenas*

La *Unión Europea* no tiene una práctica consolidada y continuada en el tiempo de cooperación con los pueblos indígenas. Pese a ello indudablemente, muchos de los programas y proyectos financiados por la Unión en el marco de las líneas de cooperación con los países de América Latina y Asia y los Países de África, Caribe y el Pacífico<sup>83</sup> han beneficiado a diver-

---

<sup>82</sup> He reproducido la información del documento: *Informe del Banco Asiático de Desarrollo al Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas*, Tercer Período de Sesiones, Nueva York, 10 al 21 de mayo de 2004. E/C.19/2004/9.

<sup>83</sup> Como es conocido las líneas de cooperación con los países ACP (muchos de ellos antiguas colonias europeas y con población indígena) se han puesto en marcha a partir de los Convenios de Yaundé I y II, el Convenio de Lomé y el Convenio de Cotonou. Actualmente la cooperación se afianza en los principios de respeto de la soberanía, derecho de cada Estado a determinar sus propias políticas y el respeto de los derechos humanos.

sas comunidades indígenas del planeta. Por otro lado no debemos olvidar que existen varios programas de acción de la Unión Europea que mencionan explícitamente a los pueblos indígenas en sus bases legales, en algunos casos como una prioridad y otros que claramente podrían tenerlos como beneficiarios<sup>84</sup>.

A su vez, las instituciones europeas se han pronunciado, a través de diferentes resoluciones y conclusiones, rotundamente y en distintas ocasiones a favor del reconocimiento de las peculiaridades que en materia de desarrollo presentan los pueblos indígenas, lo que ha generado una base normativa, sobre la que se erige la política de cooperación al desarrollo con estos pueblos de la Unión y de sus países miembros.

El 30 de noviembre de 1998, en su reunión 2141, el Consejo de la Unión Europea adoptó la Resolución n.º 13461/98 sobre *Los pueblos indígenas y la cooperación al desarrollo de la Comunidad y de los Estados miembros*<sup>85</sup>. En la citada resolución el Consejo se hacía eco de los instrumentos internacionales relativos a los pueblos indígenas en los que se llamaba a la Comunidad Internacional a garantizar el bienestar económico, social y cultural de los pueblos indígenas, su disfrute de un desarrollo sostenible y su plena y libre participación.

El enfoque que maneja el Consejo a la hora de referirse a las cuestiones de desarrollo indígena es un enfoque que podemos denominar integral, puesto que está estrechamente vinculado a la defensa de sus derechos diferenciados. De esta manera según se destaca en la Resolución, los pueblos indígenas tienen los mismos derechos que el resto de los seres humanos, y a su vez, debería reconocérseles el derecho a elegir sus propias sendas de desarrollo, lo cual incluiría el derecho a oponerse a proyectos, en particular dentro de sus territorios tradicionales. A todo ello vendría a unirse el derecho a la compensación cuando los proyectos afectasen negativamente al modo de vida de los pueblos indígenas. De esta manera se acaba afirmando que la cooperación al desarrollo debería contribuir por lo tanto a reforzar el derecho y la capacidad de «autodesarrollo» de los pueblos indígenas, lo que supondría que la preocupación por los pueblos indígenas debería integrarse como un aspecto transversal en todos los niveles de la cooperación al desarrollo, incluido el diálogo político con países asociados y el refuerzo de las capacidades de las organizaciones de pueblos indígenas para participar efectivamente en la planificación y aplicación del desarrollo.

---

<sup>84</sup> Así lo recoge BOEKRAAD, M., en «Los pueblos indígenas y la política de la UE: Programas de Acción de la UE con mención a los pueblos indígenas en sus bases legales»; *Informativo DOCIP*, julio-octubre de 2004, pp. 32-36.

<sup>85</sup> El proyecto de resolución sobre *Pueblos Indígenas dentro del marco de la política de cooperación de la Comunidad y los Estados Miembros* había sido elaborado previamente en un informe por parte de la Comisión.

Un aspecto que resulta especialmente interesante es aquel que se refiere a la coordinación (mecanismos de consulta y aplicación) que debería existir entre la Unión y los Estados miembros con políticas de cooperación con pueblos indígenas, para evitar que se duplicasen esfuerzos y de esta manera aumentar la eficacia y la adecuación de la ayuda al desarrollo. Todo ello debería enmarcarse en una reestructuración general de la cooperación europea con los pueblos indígenas, que debería tener muy en cuenta, la participación activa de la mujer indígena, la especificidad de cada pueblo beneficiario y por supuesto la opinión de los involucrados. Finalmente el Consejo pedía a la Comisión Europea que elaborara un documento de balance en la cooperación con pueblos indígenas. El informe de la Comisión se presentó el 11 de junio de 2002<sup>86</sup> y definió tres orientaciones concretas: integrar la cuestión de los pueblos indígenas en la totalidad de las políticas, los programas y los proyectos de la Unión, consultar a dichos pueblos sobre las políticas y las actividades que les afectan y prestar ayuda en los ámbitos temáticos más importantes.

El Consejo, tomando como base el informe de la Comisión, en su Reunión n.º 2463, de 18 de noviembre de 2002, reconoció, con un espíritu excesivamente optimista y un análisis muy benevolente, los avances en la eficacia del trabajo de la Unión con los pueblos indígenas, especialmente en todo aquello que tenía que ver con la incorporación de las preocupaciones que afectaban a los pueblos indígenas en las políticas, programas y proyectos de cooperación. Por otro lado instó, nuevamente a la Comisión y a los Estados miembros a que coordinaran sus políticas y mejoraran sus mecanismos de información en materia de pueblos indígenas y llevaran una voz común a los foros internacionales en los que se venía negociando sobre la situación de los pueblos indígenas<sup>87</sup>.

Todo ello venía a sumarse a las otras decisiones, resoluciones e informes que diferentes instituciones de la Unión habían venido produciendo a lo largo del tiempo y que de una manera o de otra afectaban, o al menos, estaban relacionadas con los pueblos indígenas<sup>88</sup>. En su conjunto constituyen un marco

---

<sup>86</sup> UE, *Informe de la Comisión al Consejo de la Unión Europea: Progreso del trabajo con los pueblos indígenas*. Bruselas, 11 de junio de 2002.

<sup>87</sup> Consejo de la Unión Europea. Reunión n.º 2463, de 18 de noviembre de 2002. Documento n.º 14183/02.

<sup>88</sup> En este caso me estoy refiriendo concretamente a las resoluciones del Parlamento Europeo institución que ha volcado su interés en los pueblos indígenas desde los años 80. Entre estas resoluciones cabría mencionar la *Resolución sobre la situación de los indios en el mundo*, de 14 de abril de 1989, DOCE n.º C120 de 16.5.1989, p. 328, la Resolución sobre 1992, sobre los pueblos indígenas y el *Quinto Centenario* de 12 de marzo de 1992 (DOCE n.º C94 de 13.4.1992, p. 268) Cabe también mencionar la *Resolución sobre las medidas internacionales necesarias para una protección efectiva de los pueblos indígenas*, de 9 de febrero de

normativo destinado a fijar la posición de la Unión en su política exterior, de cooperación y defensa de los derechos humanos de los pueblos indígenas, así como de sus países miembros.

Tomando ese marco de referencia, al interior de la organización se vienen poniendo en marcha varios programas de cooperación de cuyas acciones se han beneficiado los pueblos indígenas.<sup>89</sup> De entre ellos cabe destacar la Iniciativa Europea para la Democracia y los Derechos Humanos (IEDDH) pues se trata del programa que se ha mostrado más activo en relación con los pueblos indígenas y en el marco del cual se han puesto en marcha varios proyectos que incluso han dirigido las propias organizaciones indígenas. Dentro del programa existen tres tipos de proyectos a implementar. Aquellos denominados microproyectos (máximo 50.000 euros), los proyectos medios, que disponen de una cantidad de 10 millones de euros reservados para los pueblos indígenas y los denominados proyectos orientados que determina la Comisión.

---

1994, DOCE n.º C61 de 28.2.1994, p. 70, especialmente importante en la que se solicita a los Estados de la Unión Europea que se adhieran al Convenio 169 de la OIT; la *Resolución sobre la Década Internacional de los Pueblos Indígenas del Mundo*, de 19 de Enero de 1995 DOCE n.º C 43 de 20 de febrero de 1995, p. 85; la *Resolución sobre la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas* de 4 de diciembre de 1995 en la que se señala la necesidad de avanzar hacia «un acuerdo internacional para defender el conjunto de los derechos de los pueblos indígenas», DOCE N.º C323 de 4 de diciembre de 1995, p. 117. Estas resoluciones se han completado con otras que específicamente hacían alusión a la situación de algunos pueblos indígenas, entre ellas la *Resolución sobre la situación de los indios Yanomami en el Brasil*, de 18 de enero de 1990, DOCE N.º C38 de 19 de febrero de 1990, p. 80; la *Resolución sobre los indios canadienses*, de 25 de octubre de 1990, DOCE N.º C260 de 15 de octubre de 1990, p. 144; la *Resolución de los derechos humanos y las minorías indígenas en Argentina* de 13 de marzo de 1997, DOCE, N.º C115 de 14 de abril de 1997, p. 171 y la *Resolución sobre el asesinato de 45 campesinos indígenas en el Estado mexicano de Chiapas*, de 15 de enero de 1998; DOCE, N.º C34 de 2 de febrero de 1998, p. 161. Hay otras resoluciones volcadas a la relación entre los pueblos indígenas y la conservación del medio ambiente entre ellas cabe mencionar la *Resolución sobre conservación de los bosques tropicales*, la *Resolución sobre los problemas del medio ambiente en la región amazónica*, ambas de 25 de octubre de 1990, DOCE N.º 295 de 26 de noviembre de 1990 y la *Resolución sobre la violación de los derechos de los pueblos indígenas y la explotación intensiva de los bosques tropicales en la isla de Yamdena, Indonesia*, de 20 de febrero de 1997, DOCE, N.º C85, de 17 de marzo de 1997, p. 147.

Por último también conviene hacer referencia, a las iniciativas y documentos elaborados sobre los pueblos indígenas en otros contextos regionales europeos: Así podríamos mencionar el denominado *Documento de Helsinki de la OSCE* de 10 de julio 1992, *El desafío del cambio*, reimpresso en *Documentos Oficiales de la Asamblea General de las Naciones Unidas*, 47º período de sesiones, p. 65, A/47/361 (1992).

<sup>89</sup> Sigo aquí muy de cerca la opinión BOEKRAAD M., en «Los pueblos indígenas y la política de la Unión Europea: Programas de Acción de la Unión Europea con mención a los Pueblos Indígenas en sus bases legales», ya citado anteriormente. El autor es uno de los mayores expertos en la materia. Animo a visitar la página electrónica que coordina: [www.eu-indigenous.org](http://www.eu-indigenous.org)

También deberíamos hacer mención al Programa para la conservación y el desarrollo Sustentable de bosques tropicales y otros bosques en países en desarrollo; que exige la consulta previa y la participación activa de las poblaciones beneficiarias para que los proyectos que financia realmente puedan implementarse y al Programa para la promoción de la total integración de la dimensión ambiental en el proceso de desarrollo de los países del Sur.

Por último nos referiremos al Programa de Cofinanciación con las organizaciones de desarrollo no gubernamentales (ONG) europeas en campos de interés para los países en desarrollo que cuenta con un presupuesto de —aproximadamente— 200 millones de euros al año y que está reservado a las ONG que están inscritas en la Unión Europea. Esta línea de cooperación permite financiar proyectos de cooperación en zonas de los países del Sur, campañas de concienciación en los países europeos o seminarios de trabajo sobre cuestiones de desarrollo. Según datos de la Comisión se calcula que un 1% de los proyectos en curso (1500) financiados por este Programa, tienen como beneficiarios a pueblos indígenas. Hablaríamos por lo tanto de apenas 15 proyectos gestionados por ONGD europeas y que trabajarían en comunidades indígenas de pueblos como los quechua, los mapuche, los aymara o los guaraníes en América, los tuareg, los masai, los bushmen o los pigmeos en África y finalmente los dalit, los bawm o los hazara en Asia<sup>90</sup>.

Lo cierto es que hasta la fecha no se tienen datos fiables acerca de si realmente en el marco de estos programas mencionados y los proyectos que financian se están siguiendo las directrices del Consejo en materia de cooperación con los pueblos indígenas, especialmente aquellas llamadas a asegurar la participación y el libre consentimiento libre e informado de los indígenas beneficiarios. Los pueblos indígenas al respecto han sido bastante críticos en el marco de alguna consulta internacional en la que han tenido oportunidad de expresar su voz<sup>91</sup>. Por el momento estamos en una etapa aún incipiente, en la que podemos afirmar que se cuenta ya con una base normativa llamada a guiar la política de cooperación europea con los pueblos indígenas, pero que no viene acompañada sino de una práctica dispersa y por el momento no consolidada<sup>92</sup>. No obstante cabe esperar que en el futuro, se refuercen

---

<sup>90</sup> *Ibidem*. El autor también menciona como un Programa que podría beneficiar a los pueblos indígenas al de Cooperación descentralizada con ONG.

<sup>91</sup> Me refiero a la Conferencia Internacional que se llevó a cabo en Bruselas en el mes de junio de 2002 con bajo el título «Hablando claro: Opiniones Indígenas sobre Desarrollo y la Implementación de la Política de la UE sobre Pueblos Indígenas».

<sup>92</sup> Tampoco la ya cuestionada Constitución europea aporta nada reseñable al respecto de la cooperación con los pueblos indígenas o la protección de sus derechos diferenciados como línea de acción exterior, ni siquiera en lo que se refiere a los pueblos indígenas que habitan al interior de las fronteras europeas (estoy pensando en los sami de Suecia o Finlandia), al interior de los PTU, países que tienen una relación especial con uno de los estados miembros de la UE

aquellos programas generales o sectoriales que pueden respaldar a los pueblos indígenas y que se creen líneas específicas que tengan a éstos como únicos beneficiarios. A su vez, quizás no sea descabellado apuntar que con el paso del tiempo, la UE afiance su posición internacional en la defensa de los derechos de los pueblos indígenas, tanto los que habitan al interior de sus fronteras, como los que lo hacen en los países con los que la organización coopera, reforzando así, desde un marco estrictamente europeo, los avances en la materia que vienen sucediéndose en el Derecho Internacional y el Sistema Internacional de Cooperación al Desarrollo.

## Conclusión

Ponemos aquí punto y final a este recorrido por las políticas de los Estados en la cooperación internacional para la promoción del desarrollo de los pueblos indígenas. Ciertamente, los avances han sido importantes, lo que ha contribuido, pese a los grandes problemas que todavía persisten, a la mejora de las condiciones de vida de millones de personas pertenecientes a estas comunidades diferenciadas. Muchos son los desafíos a los que se enfrentan las políticas de cooperación de los Estados en el futuro inmediato. Entre éstos, destaca muy especialmente, la necesaria adaptación de los enfoques de la aplicación, seguimiento y supervisión de los Objetivos del Milenio a la especificidad de los pueblos indígenas, así como la elaboración de indicadores complementarios sobre los logros en estas comunidades, además de los indicadores generales estipulados en el marco del Programa General que orienta la acción solidaria internacional de nuestro tiempo.

A su vez, los Estados y las organizaciones internacionales de las que forman parte, deberán esforzarse por mejorar los instrumentos de coordinación, sistematizar los datos de evaluación de las necesidades y de los resultados de la cooperación y desterrar definitivamente las políticas verticalistas que pese a lo analizado todavía persisten, involucrando en la práctica, verdaderamente y más allá de la retórica, a los pueblos indígenas como beneficiarios y agentes de su propios desarrollo.

No nos engañemos, pese a que los mecanismos, las metodologías y los procedimientos de actuación de la cooperación internacional sigan mejorando, probablemente no se podrá acabar con todos los problemas que im-

---

como Dinamarca, Francia, Holanda y el Reino Unido, o que habitan los departamentos franceses de ultramar o las denominadas regiones Ultraperiféricas. Al respecto debe consultarse el sugerente trabajo del profesor GUTIERREZ VEGA P., «Unida en la diversidad. Pueblos indígenas y Constitución Europea» en GÓMEZ E., GUTIERREZ P. y LEÑERO R., (Coordinadores), *Una Constitución para la Ciudadanía de Europa*, Thomson / Aranzadi, 2004.

piden el desarrollo de estos pueblos. Ahora bien, pese a las limitaciones estructurales, lo cierto es que las políticas de cooperación de los Estados en materia de desarrollo indígena, pueden seguir coadyuvando en la construcción de un escenario internacional en el que los pueblos indígenas cada vez tengan un papel más importante que jugar en la consolidación de marcos de encuentro intercultural y la generación de prácticas transformadoras de las que podrían beneficiarse no solamente estos colectivos sino la humanidad en su conjunto.

PARTE V  
Derechos indígenas



# El derecho de los pueblos indígenas a la Libre Determinación

Marco Aparicio Wilhelmi

## 1. Introducción

Cuando nos referimos a los derechos de los pueblos indígenas uno de los aspectos más controvertidos es, sin duda, el relativo al derecho a la libre determinación. Y como sabemos, se trata de una disputa de capital trascendencia que se entabla tanto en la teoría como en la práctica; tanto en espacios institucionales y académicos como en el terreno de la realización cotidiana de la vida de los pueblos indígenas, en su continuidad y cambio, en sus reivindicaciones y luchas.

«Libre determinación», «autodeterminación», «autogobierno», «autonomía», son términos que, si bien con matices propios, condensan todos ellos el contenido de las reivindicaciones que, especialmente en las últimas décadas, vienen formulando de manera concisa los pueblos indígenas en múltiples foros y a través de distintas formas de expresión.

Las demandas indígenas han ido adoptando caracteres distintos a medida que cambiaban los términos de la relación con el Estado o los espacios de dicha relación. Así, partiendo de la reivindicación del derecho a la «tierra» se ha transitado al «territorio», al de «hábitat» para después incorporar el concepto de «etnodesarrollo» (o «desarrollo con identidad») como paso previo a la consolidación y generalización de la exigencia de libre determinación, entendida como demanda que viene a condensar y articular políticamente el conjunto de reivindicaciones, esto es, como demanda «madre», origen y espacio de todas las otras.

Resulta importante señalar que dicha metamorfosis se explica por la necesidad que han tenido los pueblos indígenas de buscar en la terminología de la sociedad dominante aquellas nociones más útiles para la satisfacción de sus necesidades como pueblos. Se trata de un proceso de reacomodo constante de las posiciones y del lenguaje; un proceso teñido de fuertes dinámicas de retroalimentación, donde el tipo de reivindicacio-

nes que se formulan depende de la fuerza política para sostenerlas y esta fuerza política, dado que depende de la consistencia que tengan los lazos internos, se conforma y se consolida en parte por el tipo de reivindicaciones planteadas.

En cualquier caso, la claridad y contundencia con la que la lucha por la libre determinación se ha situado en la primera línea no sólo de la agenda política sino de la actitud vital que con distintas intensidades, tiempos y espacios, los pueblos indígenas asumen (en realidad ya desde hace mucho tiempo), nos exige abordar el alcance de la demanda y la naturaleza del derecho de libre determinación de los pueblos indígenas, así como las dificultades que hasta ahora ha encontrado su reconocimiento y realización.

## 2. La libre determinación como derecho colectivo

### 2.1. *Derechos individuales y derechos colectivos*

Las reivindicaciones expresadas por las organizaciones indígenas<sup>1</sup> apuntan tanto hacia derechos individuales como a derechos colectivos. Veamos de un modo sencillo en qué se concreta tal distinción:

- a. *Derechos individuales*: son el conjunto de derechos sociales, culturales, políticos y civiles que tienen como sujeto titular exclusivo a las personas individualmente consideradas. La exigencia del respeto de los derechos humanos individuales reconocidos por los textos internacionales es, sigue siendo, una demanda constante de las personas pertenecientes a los pueblos indígenas. Pese a su declarada universalidad, la pervivencia de una posición social de especial vulnerabilidad hace que tales individuos se encuentren con enormes dificultades para ver cumplidas las pretensiones o expectativas que tales derechos están llamados a asegurar.

---

<sup>1</sup> A partir de los datos recogidos por Rodolfo Stavenhagen de la información contenida en 135 declaraciones públicas de 65 movimientos y organizaciones indígenas de 13 países distintos (Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, Guatemala, México, Panamá, Paraguay, Perú y Venezuela), que se encuentran plasmados en Stavenhagen, R., *Derecho Indígena y Derechos Humanos en América Latina*, El Colegio de México (IIDH), México, 1988, págs. 156-167. Tales reivindicaciones han venido siendo reiteradas en la última década y buena prueba de ello son movimientos como los presentes en Chiapas (como lo demuestran los conocidos *Acuerdos de San Andrés*), Guatemala (cuya muestra es el *Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas*), Ecuador (con propuestas como el proyecto político de la CONAIE), y un largo etcétera.

No repasaremos de modo exhaustivo el listado de derechos humanos, aunque sí vale la pena enumerar algunos de los más insistentemente incumplidos: el derecho a la educación, a la salud, los derechos laborales en general, el derecho de asociación, el derecho de acceso a la justicia, los derechos lingüísticos, etc., y, como compendio, causa y resultado de la vulneración del resto de derechos, el derecho a la no discriminación.

Se trata pues de derechos de tipo universal, aunque ello no implica que su contenido, su haz de facultades, deba ser idéntico para todo contexto y situación. Los derechos responden a necesidades amenazadas y aunque existan necesidades universales, transculturales si se quiere, su concreción y el modo de hacerlas efectivas dependerá del contexto espacial y temporal en el que se producen. En el caso de las personas pertenecientes a pueblos indígenas, esta relatividad del contenido de los derechos universales es especialmente notoria pues su satisfacción exigiría una adaptación especial a las circunstancias propias de cada situación.

- b. *Derechos colectivos*: los derechos humanos no sólo son derechos atribuidos a personas o sujetos individuales; también los grupos o sujetos colectivos pueden, en razón de determinados rasgos compartidos, tener pretensiones en torno a ciertos intereses o necesidades comunes. En ocasiones, dicha colectividad se manifiesta por medio de una institución que el Derecho da cabida para la representación de intereses colectivos o grupales. Desde esta perspectiva, son derechos colectivos, por ejemplo, el derecho de los sindicatos a negociar con los empleadores, o el derecho de una asociación de consumidores o usuarios a hacer valer sus pretensiones frente a un prestador privado o estatal de servicios. Pero también son derechos colectivos el derecho de sujetos colectivos no agrupados en torno a una institución jurídica de tipo asociativo. Es el caso de las minorías culturales en un determinado Estado y su derecho a mantener y desarrollar la lengua propia o ciertos rasgos culturales que les permiten sobrevivir como tales. Y es también el caso de los pueblos y su derecho a la libre determinación.

## 2.2. *Pueblos, no minorías*

Seguir adentrándonos en la comprensión del derecho de libre determinación de los pueblos indígenas nos exige profundizar un poco más sobre el sujeto del derecho: los pueblos. Para ello, quizás la mejor manera es tratar de

dibujar la línea que conceptualmente separa a los pueblos de otro posible sujeto de derechos colectivos, las minorías.

Como es sabido, los representantes indígenas vienen insistiendo en que sus colectivos no pueden ser tratados jurídicamente como «minorías culturales» (en ocasiones también llamadas «minorías dispersas»). Defienden su diferenciación y caracterización como pueblos originarios, cuya soberanía fue violentada por un proceso de conquista y colonización, y que han sido incorporados contra su voluntad al dominio de los Estados-nación modernos. Cada vez con mayor insistencia, reivindican el título de «pueblo» como colectividad de personas unidas conscientemente por una comunidad de origen, historia, tradiciones, idioma, religión, etc. que se afirma como sujeto de derechos culturales, políticos y económicos, resaltando, en primer lugar, el derecho a la libre determinación.

En este sentido, se podría afirmar que hablar de pueblos indígenas es hablar de procesos por los que ciertas colectividades son definidas como extranjeras en sus propios territorios y son despojadas del control de la vida política de ese mismo territorio, por lo que la colonia y la república pueden ser entendidas como continuos procesos de etnización<sup>2</sup>.

Aunque la definición de la noción de pueblos indígena parezca suficientemente clara, en realidad desde la óptica del Derecho no resulta tan sencillo, en buena parte porque el ámbito jurídico de las minorías puede englobar en muchos casos la realidad de los pueblos indígenas (buena parte de los derechos de ellas predicables lo son también de ellos). Aun así, es necesario reivindicar la especificidad de los pueblos indígenas en cuanto a su tratamiento jurídico. Y no precisamente porque en ocasiones los pueblos indígenas sean auténticas mayorías dentro de un determinado espacio estatal (como sucede por ejemplo en Guatemala o en Bolivia), ya que para hablar de minorías no hace falta que se dé una subordinación numérica, sino que lo que se requiere es que exista una subordinación en términos de relación de poder; la contraposición entre un sector dominante del país y uno dominado (minorías «sociológicas» o «políticas», o mayorías «minorizadas»).

La complejidad que hallamos al tratar de distinguir entre pueblos y minorías se explica en parte por la circunstancia recién señalada, ya que tanto minorías como pueblos indígenas comparten una característica que para la definición de ambos es esencial: la de ocupar una posición de subordinación con respecto al sector dominante del país. Así, por ejemplo, en Sudáfrica, la minoría blanca en los tiempos del apartheid no podía ser tratada jurídicamente

---

<sup>2</sup> OOMMENDE, T. K., *Citizenship, Nationality and Ethnicity*, Polity Press-Blackwell, Cambridge, 1997, según cita de GARCÍA LINERA, A., «Estado Multinacional. Una propuesta democrática y pluralista para la extinción de la exclusión de las naciones indias», pendiente de publicación.

como minoría cultural; igualmente, en los países del continente africano, sólo pueden ser tratados como pueblos indígenas los descendientes de los pueblos originarios que se hallen en una situación de no dominación<sup>3</sup>.

Efectivamente,

Pese a esa importante coincidencia (que origina que en algunos casos puedan predicarse unos mismos derechos referidos a ambos sujetos), las diferencias son también de relieve, como en seguida veremos.

Una de las definiciones de la noción de minoría que mayor aceptación han recibido, ha sido la propuesta en el «Estudio sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas y lingüísticas» del relator especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de las Minorías, Francesco Capotorti:

Un grupo numéricamente inferior al resto de la población de un Estado, en situación no dominante, cuyos miembros, súbditos de un Estado, poseen desde el punto de vista étnico, religioso o lingüístico una característica que difiere de las del resto de la población y manifiesta incluso de modo implícito un sentimiento de solidaridad con objeto de conservar su cultura, sus tradiciones, su religión o su idioma<sup>4</sup>.

Al margen de la cuestión numérica (hay que insistir en que no es lo relevante), destaca la presencia de criterios de tipo objetivo (grupos de población con características distintas y en situación no dominante) junto a un criterio netamente subjetivo (deseo manifiesto de conservar las propias características). Con base en esta definición, los derechos colectivos de las minorías se relacionan con su supervivencia como grupos en cuanto tales: su reproducción como entidad diferenciada, lo que implica superar la mera demanda de igualdad ante la ley o ausencia de trato discriminatorio para referirse a derechos relacionados con la propia cultura, educación, uso de la lengua y hasta de algunas instituciones sociales propias.

---

<sup>3</sup> Recordemos que el documento de NNUU llamado *Estudio del problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas*, el «Informe Martínez Cobo», recoge una de las definiciones de la noción «pueblo indígena» con mayor aceptación, e incluye como característica esencial la mencionada situación de no dominación: «son comunidades, pueblos y naciones indígenas los que, teniendo una continuidad histórica con las sociedades anteriores a la invasión y precolonial que se desarrollaron en sus territorios se consideran distintos de otros sectores de la sociedad que ahora prevalecen en esos territorios o en parte de ellos. Constituyen ahora sectores no dominantes de la sociedad y 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, de acuerdo con sus propios patrones culturales, sus instituciones sociales y sus sistemas legales» (subrayado añadido). Doc. E/CN.4/Sub 2/1986/7 & Add. 1-4.

<sup>4</sup> Doc. E/CN.4/Sub 2/384/Rev.1.

Al referirnos a una minoría estaremos, o bien ante una desmembración de un determinado pueblo (por razones migratorias, creación o disolución de Estados, etc.), o bien ante «minorías dispersas» creadas a partir de los flujos de inmigración laboral u otros éxodos que llegan a un determinado país. En todo caso, será frecuente la existencia de un vínculo de referencia hacia los distintos pueblos a los que de alguna manera (en mayor o menor grado de proximidad) siguen perteneciendo cada una de las minorías.

Es cierto que pueden aportarse diferenciaciones más o menos objetivas, como la existencia de un territorio, esto es, un ámbito espacial con el que la población establece un conjunto de relaciones materiales y simbólicas, algo que suele estar referido a los pueblos y no, o al menos no de forma tan intensa, a las minorías. Pero más allá de las mismas, la principal diferencia es de tipo subjetivo: el tipo de aspiraciones que el colectivo humano comparte. Una colectividad se comporta como pueblo cuando aspira al control de «elementos nacionales»: territorio propio, organización política propia, población propia (los «fragmentos del Estado» de Jellinek<sup>5</sup>), sin tener que tratarse de un control en términos de soberanía estatal que nos lleve a identificar el pueblo exclusivamente como población de un Estado, o lo que es lo mismo, exigir que, tratándose de un pueblo sin Estado, se deba considerar a sí mismo como nación, entendiendo este término ligado a la aspiración estatal<sup>6</sup>.

En todo caso, lo que no hay que negar es que el pueblo entrará forzosa-mente en un esquema de competencia con el Estado por el control de esos elementos, y esa situación acaba definiendo la naturaleza conflictiva de la relación entre Estado y pueblos y la sistemática negativa de los gobiernos a reconocer plenamente la existencia de distintos pueblos en su territorio.

En ese contexto se sitúa la relación del Estado con los pueblos indígenas pudiendo hablar de la existencia de Estados «etnocráticos», término que implica no sólo que la etnia dominante ejerza el poder a expensas de otras etnias, sino que además pretende adueñarse y autoidentificarse con el Estado-nación en su conjunto (como manera de legitimación); «el problema entre el Estado y la nación étnica no es la diferencia cultural sino la lucha por el poder y la legitimidad»<sup>7</sup>.

En cambio, una minoría étnica o cultural, como podrían ser minorías inmigrantes, no reivindica frente al Estado derechos sobre un territorio parti-

---

<sup>5</sup> JELLINEK, G., *Fragments del Estado*, Cuadernos Civitas, Madrid, 1978.

<sup>6</sup> GARCÍA LINERA lo expresa de la siguiente manera: «la diferencia entre una etnia y una nación únicamente radica en que la última ha emprendido un proceso de estructuración de una comunidad política institucionalizada por medio de un régimen de Estado. Cuando una etnia se autonomiza de un sistema de dominación deviene en nación» (GARCÍA LINERA, A., «Estado Multinacional...», *ob. cit.*).

<sup>7</sup> La idea la propone RODOLFO STAVENHAGEN en «Comunidades étnicas y estados modernos», *América Indígena*, vol. XLIX, núm. 1 (enero-marzo), 1989.

cular ni sobre las formas de organización política o social, más allá de las formas que se puedan derivar de la exigencia del respeto de su propia identidad cultural diferenciada. Para Deschênes<sup>8</sup> el elemento clave en la definición de minoría, es que el grupo humano diferenciado del resto tenga como voluntad colectiva su integración (aunque en base al respeto de la diferencia) en el esquema de igualdad con el resto de la sociedad estatal.

También podría decirse, con otras palabras, que en el caso de las minorías el Estado es quien se encarga de su tutela y del aseguramiento de la vigencia del principio de igualdad, que deberá promoverlo activamente incluso por medio de discriminaciones positivas (siempre concebidas como medio de carácter temporal dirigido a la consecución de la igualdad real). Por el contrario, respecto a los pueblos quien teóricamente debe ser el agente definidor de los derechos que afectan a su ámbito es el propio pueblo<sup>9</sup>.

Vale la pena remarcar esta idea: en el caso de los pueblos, lo primario no es el reconocimiento de los derechos, sino el reconocimiento efectivo del sujeto de los derechos, como factor determinante para la definición del contenido de tales derechos. Sin este paso, señala Natalia Álvarez, «la protección de derechos de los pueblos indígenas puede llegar a crear una nueva instancia de asimilación»<sup>10</sup>.

El reconocimiento del sujeto tiene, además, una importancia doble. En primer lugar, porque el sujeto genera la práctica, genera un nuevo paradigma desde la práctica y no al revés. En segundo lugar, porque supone introducir un elemento de realidad en un mundo ficticio, el del orden jurídico que ahoga la existencia colectiva de las personas en el mar de la igualdad formal<sup>11</sup>.

### 2.3. *Derechos colectivos de los pueblos indígenas*

Como ha sido puesto de manifiesto más arriba, a diferencia de lo que sucede con los derechos individuales, en el caso de los derechos colectivos la

---

<sup>8</sup> J. DESCHÊNES intenta perfilar algo más la propuesta de Capotorti en el marco del proceso de debate que desde las NNUU se inició para tratar de lograr un consenso sobre el término de «minoría» de cara a la aprobación de una Declaración de los derechos de las personas pertenecientes a minorías. Concretamente se incluye en su «Propuesta concerniente a una definición del término «minoría»», Doc. E/CN.4/Sub.2/1985/31.

<sup>9</sup> En este sentido se pronuncia BARTOLOMÉ CLAVERO, en *Derecho Indígena y cultura constitucional en América*, ob. cit., págs. 126-127. Este autor sintetiza con claridad la idea que defendemos: «minoría significa protección e integración; pueblo, distinción y autonomía». *Ibidem*, p. 84.

<sup>10</sup> ÁLVAREZ MOLINERO, N., «Algunos elementos de la personalidad jurídica de los pueblos indígenas en el Derecho Argentino. ¿Un asunto para los derechos humanos o para el Derecho Internacional?», APARICIO WILHELMI, M. (coord.), *Caminos hacia el reconocimiento...*, ob. cit.

<sup>11</sup> Esta última idea fue expuesta por Carlos de Cabo, en una conferencia pronunciada en la Universidad de Alicante en el año 2003.

existencia de distintos tipos de sujetos, con distintos intereses y necesidades a cubrir, nos impide hablar de derechos universales que se refieran por igual y en cualquier caso a todo sujeto colectivo.

En relación con los pueblos indígenas, cuatro son los principales derechos colectivos que vienen siendo demandados:

- a. *Derecho al territorio*: Se habla de territorio o hábitat y no de tierra simplemente, para referirse al espacio necesario, o mejor dicho el espacio propio<sup>12</sup> en el que cada pueblo pueda desarrollar libremente sus actividades económicas, sociales, políticas, religiosas o en general las que implique su propia cultura. La distinción es clara: mientras la idea de tierra y de propiedad de la tierra lleva más bien a un concepto típicamente civilista, territorio es jurisdicción sobre un espacio geográfico. Son puntualizaciones necesarias desde nuestros propios conceptos jurídicos. No hace falta decir que dentro de la cosmovisión indígena, la tierra es algo más que una fuente de recursos y que la relación que se establece con ella (con la «madre tierra») es seguramente uno de los elementos que mejor caracterizan la identidad indígena, constituyendo quizá el más fuerte vínculo que da unidad a la gran heterogeneidad que ofrecen sus distintos pueblos. Baste con transcribir sus propias palabras: «Para nosotros los indígenas, la tierra no es sólo el objeto de nuestro trabajo, la fuente de los alimentos que consumimos, sino el centro de toda nuestra vida, la base de nuestra vida, la base de nuestra organización social, el origen de nuestras tradiciones y costumbres»<sup>13</sup>.
- b. *Derecho a la cultura*: como derecho colectivo consiste en el derecho al mantenimiento y desarrollo de la propia «comunidad de cultura»<sup>14</sup>.

---

<sup>12</sup> La idea de espacio «necesario» o «suficiente» es algo ambigua puesto que si se mide en términos de aprovechamiento económico, normalmente la idea desarrollista occidental diferirá enormemente de las concepciones indígenas.

<sup>13</sup> II Congreso Nacional de la ANUC, citado por ORDOÑEZ MAZARIEGOS, C. S., «Derechos humanos de los pueblos indios», *Etnicidad y derecho. Un diálogo postergado entre los científicos sociales. Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas*, UNAM, México, 1996, pág. 223. Por otro lado, en la llamada Declaración de Quito, hecha pública en 1990 en el marco de los encuentros «500 años de resistencia indígena, negra y popular», los representantes indígenas expresaban que «no nos sentimos dueños de ella (de la tierra); es nuestra madre, no es una mercancía, es parte integral de nuestra vida. Es nuestro pasado, presente y futuro. Creemos que este sentido de lo humano y del entorno no es solamente válido para nuestras comunidades o para los pueblos latinoamericanos (...). Las tierras y el pueblo indígenas son inseparables. La tierra es vida y no se puede comprar ni vender. Es responsabilidad nuestra cuidarla según la tradición, para garantizar nuestro futuro» (Primer Encuentro Continental de los Pueblos Indígenas «500 años de resistencia indígena, negra y popular», *Resoluciones*, CONAIE-ECUARUNARI-CDDH, Comisión de Prensa, Quito, 1990).

<sup>14</sup> Así se recoge en DE OBIETA CHALBAUD, J. A., *El derecho humano de la autodeterminación de los pueblos*, Tecnos, Madrid, 1985. Ver páginas 37 a 46.

Esta noción representa una unión superior de los distintos componentes culturales, entendiendo pues el término «cultura» en un sentido amplio, como conjunto de instituciones y comportamientos colectivos de un grupo humano (todo aquello que hace posible la vida en común como colectividad) al unir a sus componentes en un sistema de valores y una serie de referentes compartidos (lengua, tradiciones, creencias religiosas, costumbres populares, instituciones políticas y jurídicas —modos de propiedad, de modo señalado— y estructura económica —modos de producción y distribución de bienes económicos).

La noción de comunidad de cultura rechaza la posibilidad de separar la cultura de un pueblo en distintos componentes. Con ello, recoge uno de los caracteres principales de la llamada «cosmovisión» indígena, que es precisamente esa apreciación o vivencia integral de los distintos fenómenos que desde el pensamiento imperante en la tradición occidental pueden ser separados y aprehendidos individualmente.

- c. *Derecho al etnodesarrollo*: También en directa relación con las anteriores reivindicaciones, en los últimos años se ha ido consolidando una reivindicación consistente en la unión de las nociones de territorio y cultura en un modelo propio de desarrollo. En este sentido, lo que se reclama es el control efectivo de la tierra, los recursos y la organización social y cultural; «el etnodesarrollo implica procesos sociales, económicos, culturales y tecnológicos en los que los actores sociales beneficiarios actúan de acuerdo con sus necesidades, condiciones y posibilidades, decidiendo democráticamente su propio destino»<sup>15</sup>; «significa mirar hacia el interior, encontrar dentro de la propia cultura del grupo los recursos y el potencial creativo necesarios para confrontar los retos del cambiante mundo moderno»<sup>16</sup>.

La idea de etnodesarrollo tiene un marcado contenido político. Al no estar ligado exclusivamente al crecimiento del producto económico sino más bien a las condiciones de bienestar que permitan la pervivencia y desarrollo del grupo, implica un cambio de la correlación de las fuerzas sociales, una transformación política que incline la balanza —hoy favorable a los intereses que impulsan los procesos de imposición y enajenación cultural— a favor de los grupos sociales que pugnan por el desarrollo de su cultura propia<sup>17</sup>. Desde esta perspectiva,

<sup>15</sup> DURAND, C., GÓMEZ, G., «Premisas sociojurídicas del desarrollo de los pueblos indios», *Etnicidad y derecho, un diálogo postergado...*, *ob. cit.*, pág.26.

<sup>16</sup> STAVENHAGEN, R., «Comunidades étnicas en Estados modernos», *América Indígena*, vol. XLXIX, núm.1, enero-marzo 1989, pág. 28.

<sup>17</sup> Esta idea es defendida por BONFIL BATALLA, G., *América Latina: etnodesarrollo y etnocidio*, FLACSO/UNESCO, San José de Costa Rica, 1982.

la lucha por la tierra, sin poder ser abandonada, debe enmarcarse en la reivindicación de la territorialidad como un aspecto integral que conlleva la recuperación de las propias definiciones políticas y socioeconómicas.

Un reflejo de este derecho se halla sin duda en todas aquellas normas que imponen a los poderes públicos la necesidad de consulta previa (o incluso autorización preceptiva) de los pueblos indígenas que puedan ver su hábitat afectado por alguna medida que pretenda poner en marcha el Estado. Uno de los más claros ejemplos, al margen de los que ofrecen algunas Constituciones estatales como las de Venezuela y Ecuador, es el del Convenio núm.169 de la OIT<sup>18</sup>.

- d. *El derecho a la libre determinación*: Se trata de la demanda que viene a recoger de un modo articulado y global el conjunto de reivindicaciones planteadas por los pueblos indígenas. Hemos visto la relación entre territorio, cultura y etnodesarrollo, y sobre todo cómo esta última noción combina en un conjunto de propuestas los elementos esenciales de las dos anteriores. Pues bien, exprimiendo un poco la idea de etnodesarrollo veremos que se trata de un concepto que, al implicar el fortalecimiento y ampliación de la capacidad autónoma de decisión, desemboca de modo natural en la idea de autodeterminación, puesto que ésta lo que hace es referirse al marco jurídico-político en el que deben ubicarse los pueblos indígenas en su relación con el Estado, para que se den las condiciones que posibilitan realmente dar respuesta a todas las demandas referidas, y claramente a la de etnodesarrollo.

Como afirma Marie Léger, «el derecho a la libre determinación es el primer derecho colectivo que permite ejercer todos los demás. Queda reconocido en los instrumentos internacionales como atributo de todos los pueblos y es considerado como una herramienta esencial para la supervivencia y la integridad de sus sociedades y culturas»<sup>19</sup>.

---

<sup>18</sup> El art. 6 impone a los Gobiernos que vayan a aplicar las disposiciones del Convenio, el deber de «consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a partir de sus instituciones representativas, cada vez que se provean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente». Por otra parte, y en aun más clara manifestación del concepto de etnodesarrollo, el art. 7.1 dispone que «los pueblos interesados deberán tener el derecho a decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de su desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera (...). Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas en desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente».

<sup>19</sup> LÉGER, M., «El reconocimiento del derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas: ¿Amenaza o ventaja?», en la publicación electrónica del Seminario *Derecho a la*

La más relevante definición del derecho de libre determinación, y jurídicamente el punto de partida de la reivindicación indígena, es la recogida por el art. 1.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), adoptados ambos por resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas en el año 1966. En virtud de dicho precepto: «Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural».

En palabras del Informe Martínez Cobo, «la autodeterminación, en sus muchas formas, es (...) una precondition para que los pueblos indígenas puedan ser capaces de gozar de sus derechos fundamentales y determinar su futuro, preservando, desarrollando y traspasando su identidad étnica específica a futuras generaciones»<sup>20</sup>.

Y hay que señalar, de nuevo con Léger, que los pueblos tienen ese derecho «en su calidad de pueblo». Y para los pueblos indígenas este dato es esencial, pues «ratifica el hecho de que, en virtud de su régimen jurídico de pueblo y no en virtud de una delegación de poder de los Estados dentro de los cuales viven, pueden decidir libremente su régimen político y buscar su desarrollo económico, social y cultural (como dice el art. 1 de los pactos). Este matiz es importante, ya que implica la obligación por parte de los Estados de negociar con una entidad colectiva poseedora de derechos preexistentes a su creación e independientes de su buena voluntad»<sup>21</sup>.

Libre determinación comporta, por tanto, la posibilidad de los pueblos de autodeterminar su organización política, sus instituciones jurídicas, sus relaciones con otras organizaciones sociales y políticas, sus condiciones de desarrollo. Y en concreto, respecto de los pueblos indígenas debe implicar forzosamente la posibilidad de «defender el modelo de vida y de sociedad escogido; el control de los recursos naturales y la definición de si, cómo y en qué medida realizan la articulación a las formas de desarrollo capitalistas y de mercado»<sup>22</sup>.

---

*Libre Determinación de los Pueblos Indígenas. Ponencias de los participantes y síntesis de las discusiones.* Nueva York, 18 de mayo 2002. <http://www.ichrdd.ca/site/publications> (visitada el 06/01/06).

<sup>20</sup> «Informe sobre el Problema de la Discriminación contra las Poblaciones Indígenas». Conclusiones, Propuestas y Recomendaciones E/CN. 4/Sub. 2/ 1986//7/Add 4.

<sup>21</sup> LÉGER, M., «El reconocimiento del derecho», *ob. cit.*

<sup>22</sup> JIMENO SANTOYO, G., «Gobernabilidad Indígena Territorio», en la revista electrónica *FOCAL*. [http://www.focal.ca/pdf/gobernabilidad\\_indigena.pdf](http://www.focal.ca/pdf/gobernabilidad_indigena.pdf) (visitada el 06-01-06).

### 3. Las libres formas de la libre determinación

Debería sobrar tener que decir que el derecho a la libre determinación, por definición, puede adoptar multitud de formas distintas. Pero no es así y, entre otras cosas, sigue siendo necesario insistir en que autodeterminación no es sinónimo de secesión. Como concepto del Derecho internacional público, está claro que la autodeterminación engloba la posibilidad de la secesión para la creación de un Estado nuevo o para la incorporación en uno ya existente<sup>23</sup>.

Pero al hablar de la demanda indígena de libre determinación no merece la pena detenerse sólo en tal hipótesis porque, ya sea por posibilismo, estratégico o claudicante, o porque la estatalidad es todavía en muchos casos un universo culturalmente ajeno, si una cosa salta a la vista en la práctica totalidad de las manifestaciones indígenas al respecto es precisamente que se refieren a la vertiente respetuosa de las fronteras estatales, como demanda de autonomía hacia el interior del Estado. Se reclama, eso sí, en términos de autonomía política real (elección de las propias autoridades con competencias y medios para legislar y administrar en los asuntos propios —incluyendo el acceso a los recursos naturales—), de demarcación de territorio propio y, desde tal punto de partida, de replanteamiento de las relaciones con las instituciones estatales (y de ahí, en ocasiones, se llega a un replanteamiento de la propia estructura e institucionalidad estatal en su conjunto).

Buena prueba de todo ello la tenemos en la llamada Declaración de Quito de 1990, en la que representantes indígenas de todo el continente plantearon que «la autodeterminación es un derecho inalienable e imprescriptible de los pueblos indígenas. Los pueblos indígenas luchamos por el logro de nuestra plena autonomía en los marcos nacionales. La autonomía implica el derecho que tenemos los pueblos indios al control de nuestros respectivos territorios, incluyendo el manejo de todos los recursos naturales del suelo, subsuelo y espacio aéreo<sup>24</sup> (...). Por otra parte, la autonomía

---

<sup>23</sup> De todos modos no hay que olvidar que, como señala Luís Rodríguez-Piñero en referencia a la aplicación que el derecho tuvo durante el proceso de descolonización, «el criterio para la construcción de unidades estatales independientes fueron las fronteras, no los pueblos; la Doctrina del Agua Azul (o del Agua Salada) excluyó a los enclaves de población indígena al interior de los estados independientes de la aplicación del principio o derecho de autodeterminación». RODRIGUEZ-PIÑERO, L., «La OIT y los pueblos indígenas en el Derecho Internacional: Del colonialismo al Multiculturalismo», APARICIO WILHELMI, M. (coord.), *Caminos hacia el reconocimiento. Pueblos indígenas, derechos y pluralismo*, Publicacions de la Universitat de Girona, Girona, 2005, p. 111.

<sup>24</sup> Especial importancia tiene la referencia al subsuelo dado que son bastantes los casos en los que desde distintos gobiernos se ha justificado la concesión de autorizaciones para explotaciones

significa que los pueblos indios manejaremos nuestros propios asuntos, para lo cual constituiremos democráticamente nuestros propios gobiernos (auto-gobiernos)»<sup>25</sup>.

La autonomía entendida como forma de manifestación interna de la autodeterminación, se puede dar a su vez en distintos grados, esto es, con mayor o menor amplitud de autogobierno, así como en el marco de diferentes estrategias. Y ello variará enormemente en función de multitud de factores entre los que debemos destacar aquellos que afectan a la propia realidad del pueblo indígena de que se trate, su presencia numérica, su presencia social y política, esto es, su capacidad de presión, de amenaza, de negociación con el Estado.

Se vuelve necesario, en este sentido, analizar cada realidad en su propio contexto. Así, merece la pena indagar cómo y cuándo se manifiesta con claridad la reivindicación de autogobierno; cómo se desarrolla la práctica autonómica más allá del reconocimiento normativo estatal existente; cómo se gestiona en lo cotidiano; cómo se defiende y de qué modo la continua necesidad de su defensa influye en sus caracteres; cómo crece; cómo se transforma; qué horizontes se trazan, si es que son trazados; qué límites establece la sociedad dominante, hasta dónde es previsible que llegue a consentir; de qué manera a medida que avanza la práctica de la autonomía, avanza el empoderamiento indígena y con él se mueve el horizonte de lo deseable por unos y de lo aceptable por otros.

Con todos estos datos, es más fácil entender tanto los puntos de unión como las diferencias entre las realidades que existen entre los dos polos presentados en un extremo por los pueblos aislados o semiaislados de la amazonía (cuya supervivencia pende de un hilo por la extensión del «proyecto civilizatorio» occidental en forma, por ejemplo, de extracciones petroleras) y, en el otro, los pueblos aymará y quechua en Bolivia, o el pueblo maya de Guatemala que supone cerca del 60% de la población. En efecto, la diversidad de contextos y procesos lleva a realizaciones distintas de la exigencia de libre determinación. Frente a la claridad con la que emerge la demanda por la autonomía de los pueblos indígenas presentes en México, aparece el pueblo aymará en Bolivia, que por un lado formula la demanda autonómica hacia el interior del Estado; por otro lado ve surgir un proyecto nacional identitario que plantea reeditar el *Qollasuyo*, la organización política aymará

---

mineras o petrolíferas en zonas indígenas en base a la titularidad estatal del subsuelo, restringiendo así los derechos sobre las tierras al suelo *strictu sensu*. Un ejemplo especialmente grave es el referido a los permisos de explotación concedidos a las empresas Repsol-YPF y Petrobras, que afectan al hábitat del pueblo Huaorani, situado en la Reserva de la Biosfera Yasuní, en Ecuador.

<sup>25</sup> Primer Encuentro Continental de los Pueblos Indígenas «500 años de resistencia indígena, negra y popular», *Resoluciones*, CONAIE-ECUARUNARI-CDDH, Comisión de Prensa, Quito, 1990.

precolonial, como nuevo Estado indígena<sup>26</sup>; mientras al mismo tiempo sigue luchando por formas mínimas de inclusión individualizada de sus miembros en el contexto de la sociedad estatal<sup>27</sup>.

Por otro lado, la autodeterminación debe entenderse a la vez como fin y como medio. El fin es el reconocimiento de la libre determinación y el medio muchas veces es la misma práctica cotidiana del autogobierno.

Desde esta perspectiva, resulta interesante ver cómo la libre determinación se suele expresar en una práctica autonómica que a menudo brota de los resquicios del propio sistema jurídico y económico<sup>28</sup>, ganando espacios de legitimidad en el terreno de su constante tensión frente a los dictados de una legalidad que en gran parte es ajena.

Y se trata de un derecho ancestral, sin duda, pero su reconocimiento no ha de fundamentarse sólo en dicho carácter y en la necesidad de una reparación histórica. Va más allá de depender exclusivamente del fundamento que le puede ofrecer el principio de «soberanía inherente»<sup>29</sup>, en la presencia previa, en el «nosotros estábamos antes». Hay historicismo en la demanda ya que si bien es cierto que la reivindicación por la libre determinación es secular, pues secular es la opresión y la resistencia a la misma, también es un proceso que varía enormemente en función de quién y a quién se oprime y cómo se oprime.

---

<sup>26</sup> Y ese es el momento que reivindican algunos representantes del pueblo aymará, y entre ellos quizá el más conocido, Felipe Quispe, presidente de la Confederación Sindical Única de Trabajadores Campesinos de Bolivia (CSUTCB) y dirigente del Movimiento Indígena Pachakuti (MIP).

<sup>27</sup> Como nos recuerda GARCÍA LINERA, en la actualidad «en Bolivia, el 67% de los empleos más vulnerables lo ocupan los indígenas, el 28% de los empleos semicalificados son para indígenas, en tanto que sólo el 4% de los empleos calificados los ocupan los indígenas. Los indígenas, por lo general, reciben sólo el 30% de lo que ganan los trabajadores no indígenas por realizar el mismo trabajo». GARCÍA LINERA, A., *Ibíd.*

<sup>28</sup> Este apartado habría que llenarlo de experiencias específicas que lo ilustraran. Por poner sólo un ejemplo puntual: en la región colombiana del Cauca, distintos miembros de comunidades indígenas nasa pertenecientes al CRIC (Consejo Regional Indígena del Cauca) han aprovechado las medidas de privatización de los servicios de atención médica para crear una empresa prestadora de servicios que atiende las necesidades de salud de las comunidades a partir de ellos mismos y de sus propios conocimientos. De esta manera, se construye una práctica autonómica a partir de una normatividad cuyo objetivo, lejos de pretender el empoderamiento de las comunidades indígenas, busca por un lado librar al Estado de responsabilidades prestacionales y por otro el enriquecimiento de la empresa privada.

<sup>29</sup> *Inherent sovereignty* es el concepto utilizado por la jurisprudencia, tanto de las cortes tribales (*tribal courts*) como por las del sistema jurisdiccional federal en los Estados Unidos de América para fundamentar los derechos de los pueblos y de los pobladores indígenas que el ordenamiento debe respetar. Sobre esta cuestión, puede verse ANAYA, J. y ROSSER, E., «Sistemas de Justicia indígena y Derecho consuetudinario en los Estados Unidos: entre colonización y autodeterminación», en APARICIO WILHELMI, M. (coord.), *Caminos hacia el reconocimiento...*, *ob. cit.*

#### 4. El derecho de libre determinación en el sistema de Naciones Unidas. Los pueblos incompletos

##### 4.1. *La libre determinación de los pueblos en el sistema de NNUU*

El origen del reconocimiento explícito del derecho de libre determinación en el sistema de NNUU se encuentra ya en la propia Carta de fundación de las NNUU, cuyo art. 1.2 establece como objetivo «fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, y tomar otras medidas adecuadas para fortalecer la paz universal».

La Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales (1960) enuncia que «todos los pueblos tienen derecho a la libre determinación; en virtud de este derecho, determinan libremente su estatuto político y buscan libremente su desarrollo económico, social y cultural», entendiéndose, además, que «la sujeción de pueblos a una subyugación, dominación y explotación extranjera» debe ser considerada como «una denegación de los derechos humanos fundamentales»<sup>30</sup>.

Salta a la vista la carga, la potencialidad de la previsión, y de ahí la extrema importancia de que fuera recogida tal cual como artículo primero tanto del PIDESC como del PIDCP. Con ello, se sitúa en el pórtico del reconocimiento internacional de los derechos humanos universales, es decir, se erige, si quiera simbólicamente, como prerequisite de cualquier derecho individual o colectivo y se resalta la importancia que la libertad y dignidad de los pueblos tienen con respecto a la libertad y la dignidad de las personas.

Como es sabido, tal disposición enseguida fue objetada por algunos Estados, que trataron de establecer barreras protectoras a su integridad territorial. Así, desde el mismo 1960, la Declaración sobre la independencia a los países y pueblos colonizados, prevé expresamente que la integración y la libre asociación con los Estados ya constituidos sean vías a través de las cuales los pueblos puedan ejercer su derecho a la libre determinación.

Por su parte, la Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional referentes a las Relaciones de Amistad y Cooperación entre los Estados conforme a la Carta de NNUU (1970), se encarga de acotar el derecho de libre determinación estipulando que todo Estado soberano e independiente, dotado de un gobierno que represente al conjunto de su población, debía ser considerado como un Estado que se conduce en conformidad al principio de igualdad de derechos y del derecho de los pueblos a disponer de sí mismos, en lo que concierne a esa población. Por si quedaran dudas, la misma Declaración señala además que no podrá deducirse de sus previsiones que se autoriza o alienta

---

<sup>30</sup> Resolución 1514 (XV) de 14 de diciembre de 1960.

cualquier acción que pudiera amenazar, totalmente o en parte, la integridad territorial o la unidad política de dichos Estados. Esta declaración precisa, además, que sólo cuando todas los medios pacíficos de alcanzar la libre determinación hayan fracasado, se podrán adoptar otras acciones.

Con esta última Declaración, se formaliza la doctrina que se había ido imponiendo casi desde la primera referencia de NNUU a la libre determinación de los pueblos: la doctrina de la *blue water* o del «agua azul» o «agua salada». En virtud de la misma, se limita la aplicabilidad del derecho a los supuestos en que entre el Estado opresor y el pueblo oprimido mediara un espacio marítimo con lo que se reduce a los supuestos de colonialismo transoceánico. De este modo, una vez ejercida por las colonias, la libre determinación cambia de naturaleza y pasa a referirse más bien a la capacidad que los nuevos Estados independientes tienen para oponerse a cualquier intento de involución del proceso por acción de las potencias coloniales o de intención de quiebra de su integridad territorial por parte de los pueblos que se hallan integrados en esa realidad estatal<sup>31</sup>; es decir, de ser un derecho de los pueblos, se convierte en un derecho de Estados ya constituidos a su propia integridad territorial, la cual es declarada absolutamente inviolable<sup>32</sup>.

Con ello, tenemos que los pueblos indígenas no entran para nada en ese ámbito, consolidándose la consideración de los y de las indígenas como integrantes de la nación que el Estado representa, como ciudadanos y ciudadanas del nuevo Estado que comienza su andadura, una andadura que requerirá precisamente la construcción de una identidad nacional fuerte y homogénea, fundamentada a partir de la negación de las diferencias.

Y de este modo, pese a que el derecho que tratamos se haya reafirmado posteriormente en otros textos<sup>33</sup>, parece claro que los temores de los Estados

---

<sup>31</sup> Recordemos, que en la actualidad se puede afirmar sin temor que el número de Estados multinacionales constituyen alrededor del 90% de los Estados del mundo.

<sup>32</sup> Concretamente, esa es la idea que recoge la *Declaración sobre la Concesión de la Independencia a los Países y Pueblos Coloniales* de 14 de diciembre de 1960, al establecer en su art. 6 que «Todo intento encaminado a quebrantar total o parcialmente la unidad nacional y la integridad territorial de un país es incompatible con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas». Precepto que no hace más que introducir ambigüedad y confusión ya que comparte texto con el art. 2 de la misma Declaración, en el que se reconoce de manera, en principio clara, que «Todos los pueblos tienen el derecho a la libre determinación; en virtud de este derecho, determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural». *Asamblea General*, Resol. 1514 (XV).

<sup>33</sup> Como el Acta final de Helsinki de la Conferencia sobre la seguridad y la cooperación en Europa (1975), o más recientemente, la Declaración de Viena de la Conferencia Mundial de derechos humanos (1993). En la primera se enuncia que «los Estados participantes respetarán la igualdad de derechos de los pueblos y derecho de los pueblos a disponer de sí mismos, de actuar en todo momento en conformidad con los objetivos y principios de la Carta de Naciones Unidas y a las normas de derecho internacional pertinentes incluidas las relacionadas con la

al cuestionamiento de su integridad territorial y de la unidad del poder que representan, han impedido hasta el momento referir el reconocimiento de la libre determinación por parte de NNUU a los pueblos indígenas<sup>34</sup>. Tras el paréntesis descolonizador, la idea de pueblo vuelve a identificarse con los Estados constituidos (la población de los mismos), sin quedar lugar alguno para los pueblos que no constituyan Estados; sin espacio para la desvinculación conceptual entre las categorías de pueblo y Estado.

#### 4.2. *El Proyecto de Declaración de NNUU sobre derechos de los pueblos indígenas. Los pueblos incompletos*

Tras más de una década de discusiones, el Proyecto de Declaración de Derechos de los Pueblos Indígenas impulsado en el seno de NNUU sigue estancado. Como bien es sabido, uno de los elementos que mayor tensión y bloqueos ha generado ha sido el relativo a la consagración o no del derecho de autodeterminación de los pueblos indígenas (contenido en el art. 3 del Proyecto). La representación indígena lo ha venido planteando como una de las demandas principales, como núcleo alrededor del cual se articularía toda la Declaración. En cambio, desde distintos gobiernos se ha mostrado un rechazo sistemático con distintas argumentaciones, entre ellas la directa oposición a la aceptación de su existencia en tanto que «pueblos» diferenciados del resto de la sociedad estatal.

La rígida postura demostrada por los representantes gubernamentales<sup>35</sup> en los debates, contrasta con la ofrecida por la mayoría de los y de las representan-

---

integridad territorial de los Estados». En la Declaración de Viena, por su parte, se establece expresamente que «todos los pueblos tienen el derecho de disponer de sí mismos. En virtud de ese derecho, ellos determinan libremente sus estatus políticos y buscan libremente su desarrollo económico, social y cultural».

<sup>34</sup> Por otra parte, la carga política de las interpretaciones que NNUU ha realizado sobre el alcance del derecho es más que evidente. Así, se ha demostrado un cambio radical de perspectiva en función de si el derecho de autodeterminación se ejerce en el proceso de liberación colonial o si se trata de movimientos de independencia en el interior de Estados surgidos de la descolonización. La Asamblea General de las NNUU aprobó en 1960 el derecho de autodeterminación de la colonia de Nigeria contra Gran Bretaña, pero se opuso tenazmente en 1960 cuando el pueblo de los Ibo intentó ejercer su derecho de autodeterminación contra el Gobierno Federal de Nigeria creando el estado independiente de Biafra. Aunque también contamos con algún ejemplo aislado de una interpretación contraria: cuando el pueblo bengalí se alzó en armas contra Pakistán con la ayuda de la India obteniendo su independencia, la Asamblea General no tuvo inconvenientes en aceptar en su seno en el año 1974 al nuevo Estado, aun cuando tampoco se trataba de una ex colonia y la integridad territorial de Pakistán quedaba seriamente afectada.

<sup>35</sup> Para una explicación sobre el posicionamiento de los Estados frente a la libre determinación de los pueblos indígenas en general, merece la pena ver los artículos de HENRIKSEN, J. y de THORNBERRY, P., dentro de la obra de AIKIO, P., SCHEININ, M. (dir.), *In operationalizing the Right of Indigenous Peoples to Self Determination*, Turku/Åbo, 2000.

tes indígenas, quienes han apostado por una visión abierta y más bien funcional de la idea de autodeterminación. De lo que se trata, sostienen, es principalmente de asegurar el control de las propias instituciones sociales, políticas y culturales, territorios y recursos y un esquema de relaciones con la estructura estatal, basado en el consentimiento y la participación (principios que ya aparecen en el Convenio núm. 169 de la OIT).

Buena prueba de ello, es que junto a la amplitud del reconocimiento de la libre determinación ofrecido por el art. 3, se han aceptado otras previsiones que hacen que el Proyecto, en conjunto, acabe por delimitar la idea de autodeterminación (y con ello, también la propia idea de pueblo indígena) al ámbito de sus manifestaciones internas.

Veámoslo. El art. 4, establece lo siguiente:

Los pueblos indígenas tienen el derecho a mantener y fortalecer sus distintas características políticas, económicas, sociales y culturales, así como también sus sistemas jurídicos, sin perjuicio de sus derechos a participar plenamente en la vida política, económica, social y cultural del Estado, si esta es su opción (*If they so choose*).

Detrás de esta aparente actitud respetuosa, lo que se halla es una concepción restringida de la idea de pueblo cuando se trata de un pueblo indígena. Puede parecer que el legislador está pensando como objeto de regulación en pequeñas comunidades más o menos aisladas, en minorías antes que en pueblos, porque sino difícilmente se podría entender esa autoexclusión de los ámbitos de toma de decisiones del Estado. ¿Se puede pretender dicha separación en realidades como las que se viven en Guatemala, Ecuador, Bolivia o incluso en Panamá donde la presencia indígena es menor? La respuesta sólo puede ser positiva si se hace desde la consideración de las comunidades por separado y no realmente desde los pueblos indígenas, entendidos desde su integridad.

El art. 31 nos ofrece más argumentos en este sentido al establecer que:

los pueblos indígenas, como *forma específica de ejercer su derecho de autodeterminación*, tienen el derecho a la autonomía o autogobierno en materias referentes a sus *asuntos internos y locales*, lo que incluye cultura, religión, información, educación, medios de comunicación, salud, vivienda, empleo, bienestar social, actividades económicas, administración de tierras y recursos, medio ambiente y admisión de extraños, así como también las formas y los modos de financiarse estas competencias autónomas».

Lo que sucede, a la vista de los preceptos analizados, es que esa «forma específica» se acaba convirtiendo en única forma. Y esto es así porque no existe ninguna referencia a «otras formas», a otras manifestaciones, y si analizamos el contenido de las facultades que el proyecto prevé para los pueblos indígenas, veremos que todas ellas están diseñadas respondiendo a una determinada estructura de relaciones con el Estado.

Por su parte, el art. 32 parece defender de manera prioritaria la estatalidad ya conformada al mencionar que:

la ciudadanía indígena —derecho que se enuncia en el propio artículo como derecho colectivo de los pueblos indígenas a determinar su propia ciudadanía— no menoscaba el derecho de las personas indígenas a obtener la ciudadanía de los Estados en que viven.

Se puede concluir pues, que el núcleo informador de todo el Proyecto lo constituye esa forma de autodeterminación limitada, referida a la autonomía dentro del respeto de la existencia e integridad del Estado.

La idea de autodeterminación se restringe, porque lo que en realidad se limita es la idea de pueblo que se maneja; actúa como binomio: allí donde veamos la autodeterminación limitada *ab initio*, tendremos una idea de pueblo disminuida también; tendremos un pueblo incompleto. No se puede negar que el esquema del Proyecto puede ser el óptimo para numerosas situaciones que se dan a lo largo del continente americano y que los adelantos son de gran calado, pero sigue suponiendo una restricción importante de la realidad social que trata de afrontar, una realidad amplia y heterogénea que necesita de respuestas amplias e incluyentes de la diversidad de condiciones en la que se desarrollan los distintos pueblos indígenas presentes.

##### **5. Las causas del desencuentro: las aspiraciones de los pueblos indígenas frente a los miedos del soberanismo estatalista**

Los pueblos indígenas, como ya se ha señalado, en la exigencia de su libre determinación como pueblos están, en general, lejos de discursos secesionistas. Se podría decir, incluso, que al margen de la libre determinación, cualquier otra reivindicación actual de los pueblos indígenas podría realizarse sin necesidad de tener que conformar un Estado nuevo, sin necesidad de separarse del Estado al que políticamente están vinculados. Es más, en el contexto de las dinámicas del mercado capitalista global, algunas de las amenazas que afectan especialmente a territorios indígenas podrían ser mejor enfrentadas por estructuras políticas más amplias que las que podría ofrecer un pueblo indígena aislado, siempre y cuando, claro está, dichas estructuras respondieran a las necesidades de los habitantes de los codiciados territorios.

Pese a ello, lo cierto es que los representantes de los pueblos indígenas no han querido llegar a un acuerdo en el marco del Proyecto de Declaración en el que la libre determinación se limitara a su vertiente interna, respetuosa de la soberanía y de la institucionalidad y juridicidad estatales (siguiendo la fórmula

del Convenio núm. 169 de la OIT<sup>36</sup>). Han entendido que dicha restricción de la libre determinación supondría mucho más que una renuncia necesaria en el marco de una negociación: significaría reconocerse como pueblos incompletos, objetos de la regulación de Estados frente a los que no pueden oponer derechos preexistentes ni tampoco pueden dialogar en pie de igualdad.

En definitiva, la razón del rechazo a que se les impongan condiciones diferentes a las de los demás pueblos es poderosa, pues el objetivo del reconocimiento del derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas es el de su igualdad con los demás pueblos<sup>37</sup>.

Por su parte, los Estados, a pesar de que, como hemos visto, tanto el Proyecto de Declaración como los instrumentos internacionales de NNUU se encargan de acotar las implicaciones de la libre determinación de los pueblos, han mostrado una contumaz oposición a su reconocimiento. Lo mismo puede decirse de las instituciones internacionales<sup>38</sup>.

¿Dónde están las causas de esta férrea negativa? Difícilmente, como bien sabemos, pueden relacionarse con temidas amenazas a la integridad territorial, con peligros de desmembramiento, o de «balcanización», términos utilizados con frecuencia por los representantes gubernamentales para oponerse a las demandas indígenas.

No cabe duda que una de las razones más poderosas se sitúa en la voluntad de no renunciar al control territorial de zonas ricas en recursos naturales y biodiversidad, especialmente en un momento de desarrollo del capitalismo donde la acumulación de capital se ve amenazada por la insuficiencia de recursos energéticos y el capital financiero necesita nuevos espacios para la especulación, como los que acecha en el terreno de las patentes sobre conocimientos tradicionales y de las biopatentes.

---

<sup>36</sup> Merece la pena citar dos preceptos: el artículo por el que se excluye la vinculación entre el término «pueblos» y la libre determinación reconocida en el sistema de NNUU (art. 1, tercer párrafo: «la utilización del término pueblos en este Convenio no deberá interpretarse en el sentido de que tenga implicación alguna en lo que atañe a los derechos que pueda conferirse a dicho término en el derecho internacional»). Y el art. 8.2 que consagra el derecho de los pueblos a conservar sus costumbres e instituciones pero «siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos».

<sup>37</sup> En este sentido se expresa LÉGER, M., «El reconocimiento del derecho...», *ob. cit.*

<sup>38</sup> Un buen ejemplo lo tenemos en los esfuerzos del Banco Interamericano de Desarrollo por implantar la noción de «governabilidad indígena» en el imaginario político de la región, entendiendo que dicha gobernabilidad en términos exclusivos de «autogestión de los pueblos indígenas que, en consonancia con las normas de derecho aplicables y las formas de organización propias, plantea el reconocimiento de la relación especial que existe entre el territorio y la identidad étnica y cultural, el reconocimiento de la autonomía en la gestión de los espacios territoriales indígenas dentro de los Estados de los cuales forman parte y una participación efectiva de los pueblos indígenas en el gobierno local, provincial y nacional» (BID, 2005).

Pero las resistencias, más allá del poderoso argumento económico, son también de orden cultural. Y de dos tipos:

En primer lugar, hay que hablar de la incapacidad de entender la libre determinación fuera de los esquemas conceptuales propios del Estado-nación, de la soberanía estatal, de la unidad de poder y de ordenamiento jurídico.

El punto de partida se ha situado en una realidad simulada, la imposición permanente de una nación única y homogénea, donde el Estado se ha presentado como síntesis imaginada de la sociedad y ha basado su poder en un «principio ético-político de unificación de criterios que otorga al Estado como un hecho de verificación legítima de esta integración histórica, la titularidad final de los recursos y las decisiones sobre las formas de gestión de esos recursos»<sup>39</sup>.

Frente a tal simulación, emerge una realidad de sujetos colectivos diversos, cuyas relaciones de convivencia exigen superar el viejo y superado esquema del Estado-nación, basado en la pétrea identificación entre pueblo, nación y Estado.

La imposibilidad de seguir negando la presencia de pueblos diversos, de distintas culturas, en una misma realidad estatal, ha de llevarnos a poder entender que es posible concebir una organización política basada en la coexistencia de una pluralidad jurídica fruto de distintos sujetos colectivos. Sujetos que en su libre determinación optan por conformar un espacio común de convivencia, respetuoso de sus identidades pero a la vez capaz de englobarlos permitiendo un diálogo intercultural entre iguales que fundamenta la legitimidad de los poderes.

Esta incapacidad propia del soberanismo estatalista, no sólo afecta a la relación entre pueblos indígenas y Estados, sino que es general, como lo demuestra con intensidad el proceso de integración europea<sup>40</sup>.

El segundo freno, que en realidad constituye el presupuesto del obstáculo recién aludido, es el de la (a veces explícita, a veces implícita) consideración de la superioridad cultural del proyecto civilizatorio representado por la sociedad dominante y, en su nombre, por el Estado, uno de los productos más completos de dicho proyecto. Este etnocentrismo es el que ha construido y sigue manteniendo Estados monoculturales, monocivilizatorios y excluyen-

<sup>39</sup> GARCÍA LINERA, A., «Estado Multinacional...», *ob. cit.*

<sup>40</sup> Así es: la mayor parte de sus comentaristas siguen tratando de responder a la pregunta sobre quién tiene la última palabra en caso de conflicto entre un Estado y la Unión Europea. De este modo, se dividen en dos: por un lado, aquéllos que se aferran con uñas y dientes a la supremacía del Estado-nación soberano y al carácter finalmente derivado de la UE; aquéllos que consideran que la UE ha conseguido emanciparse de sus progenitores (los Estados) para situarse casi como un «super Estado», en el que de nuevo la unidad del poder y del ordenamiento jurídico quedan asegurados en una estructura piramidal donde los ordenamientos y el poder de los Estados están subordinados.

tes, cuyo sustento ideológico es el de un liberalismo inconsecuente con sus propios fundamentos pues rompe con el principio de igualdad al no reconocer la igualdad entre las distintas culturas.

De hecho, el fundamento mismo de la libre determinación de los pueblos habría que situarlo, jurídicamente hablando, en el derecho a la propia identidad cultural.

Muchos Estados han optado por no reconocer en absoluto tal derecho, bajo la argumentación de que el Estado acoge por igual a las distintas culturas de sus miembros, individualmente considerados, dotándolo de una especie de «aconfesionalidad cultural». Otros Estados sí han reconocido la diversidad cultural de la (única) nación, pero en términos eminentemente simbólicos, pues el sistema constitucional no ha modificado una estructura institucional y jurídica que sigue respondiendo a los presupuestos de una de las culturas presentes en el territorio, la cultura del «individualismo posesivo»<sup>41</sup>.

Se han realizado, merece la pena mencionarlo, algunos avances en la articulación de la coexistencia de varios sujetos y sistemas jurídicos, aunque todavía estamos lejos de poder hablar de un reconocimiento pleno de la igualdad de culturas. A modo de ejemplo, podemos referirnos a tres realidades bien distintas: la creación de *Nunavut* en Québec; el proceso que llevó a la firma de los (después incumplidos) Acuerdos de San Andrés entre el EZLN y el gobierno mexicano; o la ya veterana autonomía de la comarca de *Kuna-Yala*, en Panamá.

## 6. La Libre determinación como proceso siempre inconcluso

Debemos, por último, remarcar una idea esencial en la comprensión de la naturaleza de la libre determinación de los pueblos: su carácter procesal.

Como señala Erica I. Daes, «el proceso de lograr la libre determinación es continuo, tanto para los pueblos indígenas como para todos los pueblos. Las condiciones sociales y económicas evolucionan constantemente en nuestro complejo mundo, como evolucionan también las culturas y las aspiraciones de todos los pueblos. Para que pueblos distintos puedan vivir juntos y en

---

<sup>41</sup> Para comprobarlo, basta con un repaso de las vigentes Constituciones latinoamericanas, incluso de las consideradas como más avanzadas en el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, como la colombiana, la ecuatoriana o la venezolana. Habrá que esperar a los resultados de los trabajos de la Asamblea Constituyente boliviana que iniciará sus trabajos el 6 de agosto de 2006 para ver si podemos hablar de un cambio de paradigma. El término «individualismo posesivo» está tomado de la recomendable y recientemente reeditada obra de MCPHERSON, C.B., *La teoría política individualismo posesivo. De Hobbes a Locke*, Trotta, Madrid 2005.

paz, sin explotación ni dominación — sea dentro de un mismo estado o entre dos estados vecinos — tienen que renegociar constantemente los términos de sus relaciones»<sup>42</sup>.

Y se trata de un proceso que, como hemos podido subrayar a lo largo del texto, es único en cada caso. Como señala Luís Hernández Navarro refiriéndose a la lucha autonómica de los pueblos indígenas en México, «no existe el régimen de autonomía ideal, como no existe el proceso ideal para llegar a él. Esta demanda autonómica expresa un proceso mucho más profundo: el de la recomposición de los pueblos indios como pueblos». En este sentido, según este mismo autor, la diversidad de formulaciones nacionales de la demanda de autonomía y, en general, de libre determinación, vendría a mostrar el desigual grado de reorganización y construcción de identidades presentes en estos pueblos<sup>43</sup>.

Hablamos pues de procesos políticos donde lo que está en juego no es tanto la toma del poder como el empoderamiento. Pero no valen rodeos: se trata de una disputa por el poder. Ahora bien, lo que varía es el enfoque: mientras que la sociedad dominante habla en clave de cuotas de poder, y a lo sumo se plantea hasta dónde ceder y con qué condiciones, para los pueblos indígenas, en general, lo que se discute es la misma significación del poder: lo que se busca es recuperar su dimensión humana y colectiva.

---

<sup>42</sup> DAES, E. I., «El artículo 3 del proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas: Obstáculos y consensos», en la publicación electrónica del Seminario «Derecho a la Libre Determinación de los Pueblos Indígenas...», *ob. cit.*

<sup>43</sup> HERNÁNDEZ NAVARRO, L., «La autonomía indígena como ideal. Notas a *La rebelión zapatista y la autonomía*, de Héctor Díaz Polanco », *Chiapas*, núm. 5, 1997, p. 108.



# **Autonomías indígenas en América: de la demanda de reconocimiento a su construcción**

Francisco López Bárcenas

La lucha por esta América Latina liberada, frente a las voces obedientes de quienes usurpan su representación oficial, surge ahora con potencia invencible, la voz genuina de los pueblos, voz que se abre paso desde las entrañas de sus minas de carbón y estaño, desde sus fábricas y centrales azucareras, desde sus tierras enfeudadas, donde rotos, cholos, gauchos, jíbaros, herederos de Zapata y de Sandino, empuñan las armas de la libertad.

Ernesto *Che* Guevara

En respaldo a *La declaración de la Habana, 1960*

## **1. Tiempos de autonomías**

En América Latina se viven tiempos de autonomías. De autonomías indígenas. Se puede afirmar que el reclamo se posicionó como demanda central de los movimientos indígenas nacionales en la década de los noventa del siglo xx y se consolidó a principios del siglo xxi. No es que antes no existiera, al contrario, desde la época de la conquista —española en unos casos, portuguesa en otros— hasta la consolidación de los estados nacionales, desde las rebeliones de Tupac Amaru, Tupac Katari y Bartolina Sisa, en tierras andinas, hasta las de Jacinto Canek en tierras mayas contra el poder colonial; pasando por las de el Willka Pablo Zarate en Bolivia, o las de Tetabiate y Juan Banderas entre los yaquis de México, durante la época republicana, o las de Emiliano Zapata en México y Manuel Quintín Lame en Colombia, durante el siglo xx, hasta la rebelión zapatista también en tierras mayas, a finales del siglo xx y principios del siglo xxi, las luchas de *resistencia* y *emancipación* de los pueblos indígenas han estado permeadas por las reivindicaciones autonómicas; no siempre con ese nombre, pero sí con los mismos proyectos utópicos, que pasan por ser pueblos con derechos plenos, territo-

rios, recursos naturales, formas propias de organización y de representación política ante instancias estatales, ejercicio de la justicia interna a partir de su propio derecho, conservación y desarrollo de sus culturas y elaboración y ejecución y puesta en práctica de sus propios planes de desarrollo, dentro de sus demandas mas significativas.

El asunto no es para menos. Así lo ha entendido la misma Agencia Central de Inteligencia Americana (CIA), quien desde principios del siglo xx advertía que los movimientos indígenas serían uno de los principales desafíos a los gobiernos nacionales en los próximos 15 años, los cuales, desde su punto de vista, se incrementarían «facilitados por redes transnacionales de activistas de derechos indígenas, apoyados por grupos internacionales de derechos humanos y ecologistas bien financiados», «Las tensiones —añadía el informe— se intensificarán en un área desde México a través de la región del Amazonas».<sup>1</sup> Mas recientemente, el representante de los Estados Unidos para América Latina en Asuntos Hemisféricos, John Dimitri Negroponete, refiriéndose al triunfo del aymara Evo Morales Ayma en las elecciones presidenciales de la república de Bolivia, afirmó que los movimientos subversivos están haciendo mal uso de los beneficios de la democracia y eso pone en peligro la estabilidad de los Estados nacionales en toda América Latina.

Los movimientos de los pueblos indígenas y su lucha por la autonomía son una preocupación para los grupos económicos y políticos dominantes, porque forman parte de otros movimientos sociales de América Latina que resisten a las políticas neoliberales y sus efectos sobre la humanidad, pero también son parte integrante de los amplios sectores sociales que impulsan propuestas alternativas que nos ayuden a remontar la crisis en que se encuentra el mundo. Sólo que a diferencia de los demás, los que protagonizan los pueblos indígenas y sus organizaciones son más radicales y profundos en sus planteamientos, tanto por los métodos de lucha que han utilizado para hacerse presentes —la mayoría de las veces de manera pacífica pero cuando esto no es posible de manera violenta— pero también porque sus demandas para ser posibles requieren de una transformación profunda de los Estados nacionales y sus instituciones, que prácticamente nos llevaría a la refundación de los Estados nacionales en latinoamérica.

El reclamo del los pueblos indígenas del reconocimiento de su autonomía tiene otro componente que pone a pensar a las clases hegemónicas que detentan el poder en cada uno de los estados de América Latina donde suceden. Éstos se presentan justo cuando los Estados entran en un fuerte debilita-

---

<sup>1</sup> CASON J, y BROOKS D., «Movimientos indígenas, principales retos para AL en el futuro: CIA», *La Jornada*, 19 de diciembre del 2000. <http://www.jornada.unam.mx/2000/12/19/024n1mun.html>. La versión completa, del informe, en idioma inglés, puede verse en: <http://www.cia.gov/cia/publications/globaltrends2015/index.html#link2>

miento, producto del empuje de las fuerzas económicas internacionales para que se vayan retirando de la esfera pública, reduciéndolos en la práctica a simples gerentes de los intereses capitalistas. Paradójicamente, son esas mismas clases sociales las que ponen el grito en el cielo ante el reclamo indígena de reformar o refundar los Estados para hacerlos funcionales a las realidades multiculturales de sus habitantes, afirmando que de aceptarse los reclamos de los pueblos indígenas los Estados terminarían hechos pedazos. Pero la realidad es otra, si se pactara un nuevo estado en donde los pueblos indígenas fueran reconocidos como sujetos políticos autónomos, seguramente los Estados se fortalecerían y entonces las fuerzas económicas del libre mercado perderían hegemonía en el diseño de sus políticas antipopulares.

El argumento ha sido usado por los poderosos para diseñar verdaderas políticas de contrainsurgencia con las que enfrentan a los movimientos sociales y sus aliados, bajo la idea de la defensa de la soberanía nacional, lo cual ha sucedido de muy diversas maneras. En algunos casos entre los que se cuentan los de Bolivia y México, el Estado ha confrontado directamente a los movimientos indígenas, inclusive movilizando su aparato militar fuera de los marcos constitucionales; en otros como Panamá, Nicaragua, y en alguna medida Ecuador —sobre todo en la parte andina—, han optado por el uso de una «estrategia envolvente» para recuperar los espacios perdidos; en estos casos no se llega a la confrontación violenta sino se opta por el uso de los partidos políticos como mecanismo de control, ofreciendo causas para acceder al poder, que terminan siendo formas de control y desarticulación; otra estrategia usada es el aislamiento, como se ha hecho en Brasil y parte del Ecuador, donde se ha dejado el campo abierto para que sean las compañías transnacionales que se apropian de los recursos naturales las que enfrenten directamente el descontento indígena mientras el Estado actúa como si nada pasara.<sup>2</sup>

Digámoslo con toda claridad. Los pueblos indígenas de América Latina luchan por su autonomía porque en el siglo XXI siguen siendo colonias. Las guerras de independencia del siglo XIX acabaron con la colonización extranjera —española o portuguesa— pero quienes accedieron al poder siguieron viendo a los pueblos indígenas como colonias. Colonias que las clases hegemónicas escondieron tras la mascarada de los derechos individuales y la igualdad jurídica, pregonadas por el liberalismo decimonónico y que, ante la evidencia de la falsedad de ese argumento, ahora se esconden bajo el discurso del multiculturalismo conservador, que se manifiesta en reformas legales que reconocen las diferencias culturales de las poblaciones de los Estados

---

<sup>2</sup> GABRIEL L. y LÓPEZ Y RIVAS G., (coordinadores), *Autonomías indígenas en América Latina. Nuevas formas de convivencia política*. Plaza y Valdez editores-Universidad Autónoma Metropolitana-Unidad Iztapalapa-Ludwig Boltzmann Institut, México, 2005, p. 19.

pero este sigue actuando como si no existieran. Todo eso mientras los pueblos indígenas de América Latina sufrían y sufren el poder de un colonialismo interno. Por eso los movimientos indígenas, a diferencia de otros tipos de movimientos sociales, son luchas de *resistencia* y *emancipación*. Por eso su demanda se aglutina en la lucha por la autonomía, por eso las preocupaciones de las fuerzas imperiales aumentan en la medida en que los movimientos crecen, por eso es que el logro de sus demandas implica la refundación de los Estados nacionales.

¿Pero cómo llegamos a esta situación? ¿Cómo se materializan las luchas por la autonomía y qué peligros enfrentan? ¿Qué futuro puede adivinarse de ellas? Son preocupaciones que rondan en los pensamientos de propios y extraños. Buscando respuestas a estas interrogantes se ha escrito el presente documento. Para rastrear el fondo del problema comienza con la época colonial y la invención del indio por los colonizadores; pasa por la creación de los Estados nacionales y el colonialismo interno; trata de explicar el colonialismo interno y su relación con las políticas indigenistas, y como los movimientos indígenas han cuestionado estas y luchado por la autonomía. Después de esto se pasa a un breve recuento de las tendencias autonómicas para seguirnos con una explicación de las razones en que se fundan los reclamos indígenas de autonomía, los sujetos titulares del derecho, las enseñanzas que nos dejan los procesos autonómicos, para cerrar con unas reflexiones finales.

## 2. El colonialismo y la invención del indio

Por principio hay que decir que fueron los invasores europeos —españoles y portugueses— que en el siglo xv andaban buscando nuevos mercados para su expansión económica, los que inventaron al indio. Antes que los españoles llegaran a tierras del continente americano en ella no habitaban indígenas, sino grandes sociedades con culturales diferentes y un alto grado de desarrollo que la invasión europea truncó. El indio o indígena es un concepto inventado por los propios invasores con propósitos muy claros. En primer lugar, buscaban diferenciarse de quienes con todo derecho habitaban estas tierras cuando ellos llegaron a ocuparlas sin tener ninguno. Como no podían aceptar que por estos lugares tan alejados de la ciencia, la cultura, el progreso y la «civilización» europea existieran seres con iguales derechos y muchas veces con un conocimiento superior al suyo sobre la naturaleza, la sociedad y el universo, decidieron imponerles una etiqueta que los diferenciara de ellos; así inventaron al indio, lo subordinaron a sus intereses, le reconocieron derechos que no se opusieran a sus ambiciones y lo identificaron como algo inferior al invasor. Con ello también buscaban englobar en una sola categoría a todas las culturas que en el continente florecían, sin

importarles las diferencias existentes entre ellas y los diversos grados de desarrollo de cada una.

Guillermo Bonfil Batalla, un antropólogo mexicano, lo dijo sin ningún ambaje: «La categoría de indio es una categoría supraétnica que no denota ningún contenido específico de los grupos que abarca, sino una particular relación entre ellos y otros sectores del sistema social global del que los indios forman parte. La categoría de indio denota la condición de colonizado y hace referencia necesaria a la relación colonial». El mismo autor explicó que la categoría de indio «se aplicó indiscriminadamente a toda la población aborigen, sin tomar en cuenta ninguna de las profundas diferencias que separaban a los distintos pueblos y sin hacer concesión a las identidades preexistentes» agregando que los mejores ejemplos del uso colonial que se hizo de esa categoría colonial se encuentra en «los testimonios que revelan la identidad de los misioneros: para ellos los indios eran infieles, gentiles, idólatras y herejes. No cabía en esta visión ningún esfuerzo por hacer distinciones entre las diversas religiones prehispánicas; lo que importaba era el contraste, la relación excluyente frente a la religión del conquistador. Así, todos los pueblos aborígenes quedaban equiparados, porque lo que contaba era el dominio colonial en la que sólo cabían dos polos antagónicos, excluyentes y necesarios: el dominador y el dominado, el superior y el inferior, la verdad y el error.<sup>3</sup>

Ésta fue la tónica que marcó la relación entre los colonizadores europeos —españoles o portugueses— durante los aproximadamente trescientos años que se mantuvo la colonización en este continente que ellos bautizaron como americano, en honor a un hombre que les abrió el camino: Américo Vesputio. En el siglo XIX el sistema hizo crisis, hubo rebeliones generalizadas por todas partes y las colonias lucharon por su independencia. Los pueblos indígenas participaron activamente en las guerras, pensando que de esa manera recobrarían sus derechos.

### 3. Los Estados nacionales y el colonialismo interno

Pero se equivocaron. Como en la vieja Europa, los Estados que surgieron de los escombros de las antiguas colonias, se fundaron bajo la idea de un poder soberano, único, una sociedad homogénea, compuesta de individuos sometidos a un solo régimen jurídico y por lo mismo con iguales derechos para todos. En ella no cabían los pueblos indígenas porque el *ideal* que dio

---

<sup>3</sup> BONFIL BATALLA G., «El concepto de indio en América: una categoría de la situación colonial», *Obras escogidas*, Tomo I, Instituto Nacional Indigenista-Instituto Nacional de Antropología e Historia-Dirección General de Culturas Populares-Secretaría de la Reforma Agraria, México, 1995, pp. 343-344.

sustento a este modelo de Estado es que surgían de una unión de ciudadanos libres que se ligaban voluntariamente a un convenio político, en donde todos cedían parte de su libertad a favor del Estado que se formaba, a cambio de que este les garantizara a todos un mínimo de derechos fundamentales, entre ellos la vida, la igualdad, la libertad y la seguridad jurídica.

Lo asombroso de esto es la constatación de que bajo la idea del respeto a los derechos individuales, los mestizos comenzaron a violar impunemente los derechos de los pueblos, que durante tres siglos las mismas potencias colonizadoras habían respetado, entre ellos la posesión colectiva de sus tierras y el mantenimiento de sus gobiernos propios. En el primer caso, la nueva clase que se hizo del poder al terminar el régimen colonial consideró que la posesión colectiva de las tierras por los pueblos indígenas atentaba contra el derecho de propiedad privada y promovió leyes que las fraccionaran junto con políticas de colonización, para aplicarlas ahí donde según su parecer permanecían baldías. Para el caso de los gobiernos indígenas arguyó el falso argumento de que esa situación constituía un fuero que atentaba contra la igualdad que era un derecho humano, así reclamó *su derecho* de intervenir en asuntos internos de los pueblos y sus comunidades. Junto a ello se impulsaron legislaciones y políticas que atentaban contra los pueblos indígenas y sus culturas.<sup>4</sup>

Lo anterior ha llevado al filósofo Luis Villoro a afirmar que las distintas repúblicas se constituyeron por un poder criollo y mestizo, que impuso su concepción de Estado moderno y que en el «pacto social» que dio origen a tales estados no entraron para nada los pueblos indígenas porque nadie los consultó respecto de si querían formar parte del Convenio. No obstante esta anomalía, los pueblos indígenas terminaron aceptando esta forma de organización política que les era ajena, después de ser vencidos por las armas de sus nuevos conquistadores, o convencidos que era mejor eso que seguir luchando en una guerra que parecía interminable. Pero cualquiera que hubiera sido la forma en que los pueblos indígenas se integraron a los nacientes estados, lo que hay que resaltar es que el convenio político por el cual se crearon no fue el resultado de una libre decisión de los pueblos indígenas<sup>5</sup>, sino imposición de los mestizos.

Lo anterior dio como resultado que el colonialismo que por tantos años ejercieran los imperios —español y portugués— sobre los habitantes origi-

---

<sup>4</sup> Para el caso mexicano puede verse: LÓPEZ BARCENAS F., *Legislación y derechos indígenas en México*, Centro de Estudios para el Desarrollo Rural Sustentable y la Soberanía Alimentaria, Cámara de Diputados, LIX Legislatura, México, 2005. Para otros casos en América Latina: Bartolomé Clavero, *Derecho indígena y cultura constitucional en América*, Siglo XXI, México, 1994.

<sup>5</sup> VILLORO L., *Estado plural, pluralidad de culturas*, Pados-UNAM, México, 1998, p. 80.

narios de América, se siguiera practicando por los criollos que se hicieron del poder cuando aquellos fueron expulsados. Esa era una realidad que los pueblos indígenas vivieron y siguen viviendo, misma que desde la década de los setenta explicaron los estudiosos de las realidades nacionales. Al analizar la realidad política del Estado mexicano, el sociólogo Pablo González Casanova concluyó: «El problema del indígena es esencialmente un problema de colonialismo interno. Las comunidades indígenas son nuestras colonias internas. La comunidad indígena es una colonia en el interior de los límites nacionales. La comunidad indígena tienen las características de una sociedad colonizada».<sup>6</sup>

En ese mismo sentido, otro sociólogo, Rodolfo Stavenhagen, sostuvo la tesis de que por efectos de las relaciones coloniales la sociedad indígena, como un todo, se enfrentaba a la sociedad colonial, situación que se manifestaba en la discriminación étnica, la dependencia política, la inferioridad social, la segregación residencial, la sujeción económica y la incapacidad jurídica. De manera paralela al colonialismo interno, las sociedades indígenas y mestizas sostenían relaciones de clase, las cuales se definían en torno del trabajo y la propiedad. De acuerdo con lo anterior, estos dos tipos de relaciones recibían su sanción moral a partir de la rígida estratificación social en la que el indígena siempre ocupaba el peldaño más bajo, sólo superado por los esclavos.

En esas condiciones surgió la comunidad corporativa y se formaron las características indígenas de la colonia, las mismas que hoy denominamos cultura indígena. Tanto las relaciones coloniales como las de clase se combinaban en la opresión del indígena pero sus efectos eran distintos en cada una; mientras, en las relaciones coloniales entre la sociedad mestiza y la sociedad indígena estas fortalecían su identidad, las relaciones de clase tendían a la desintegración de las comunidades indígenas y a su integración pura y simple a la sociedad mestiza.

De acuerdo con el mismo autor, la expansión de la economía capitalista en América latina en la segunda mitad del siglo XIX, junto con la ideología del liberalismo económico, como en la época de la colonización europea, transformó la *calidad* de las relaciones no indígenas, dando origen a una segunda forma de colonialismo que desde entonces se denominó *colonialismo interno*. «Los indios de las comunidades tradicionales — afirmó — se encontraron nuevamente en el papel de un pueblo colonizado: perdieron sus tierras, eran obligados a trabajar para los «extranjeros», eran integrados, contra su voluntad, a una nueva economía monetaria, eran sometidos a nuevas formas de dominio político. Esta vez la sociedad colonial era la propia sociedad nacional que extendía progresivamente su control sobre su propio territorio».<sup>7</sup>

<sup>6</sup> GONZÁLEZ CASANOVA P., *La democracia en México*, Era, México, 1965, pp. 82-86.

<sup>7</sup> STAVENHAGEN R., *Las clases sociales en las sociedades rurales*, Decimoséptima edición, Siglo XXI, México, 1996, pp. 247-248.

#### 4. Del colonialismo al indigenismo

Para superar los problemas del colonialismo interno sin reconocer los derechos de los pueblos indígenas, durante todo el siglo veinte América Latina vio surgir de las instituciones estatales políticas específicas dirigidas hacia pueblos indígenas, dando origen a lo que se conoció como indigenismo. Gonzalo Aguirre Beltrán, un antropólogo mexicano impulsor de ellas, lo expresó claramente: «El indigenismo no es una política formulada por indios para solución de sus propios problemas sino la de los no-indios respecto a los grupos étnicos heterogéneos que reciben la general designación de indígenas».<sup>8</sup>

El indigenismo asumió muchos rostros pero todos ellos pueden agruparse en dos etapas de su instrumentación: la etapa de la integración y la de participación. En el primer caso se trató de un *indigenismo incorporativo* y comenzó después del Congreso de Pátzcuaro, realizado en 1940, cuyo lema central fue la asimilación de las comunidades indígenas a la cultura nacional, objetivo que se pretendió lograr por vía de la castellanización. Décadas después, convencidos de la limitación de mantener una política de corte culturalista y de que fueran únicamente funcionarios mestizos quienes diseñaran las políticas indigenistas, los órganos estatales evolucionaron hacia lo que se conoció como *indigenismo de participación*, para lo cual buscaron que las comunidades indígenas participaran en el diseño de los programas gubernamentales enfocadas hacia ellas al tiempo que extendían su alcance a programas de desarrollo, lo cual avanzó a lo que los académicos denominaron como *etnodesarrollo*.<sup>9</sup> Con sus matices, el indigenismo nunca dejó de ser una política de estado diseñada por mestizos para los indígenas, con la finalidad de que estos dejaran de ser indígenas y se incorporaran a la vida nacional.

Por lo anterior, no le falta razón al antropólogo Héctor Díaz Polanco, quien afirma que en América latina el indigenismo ha atravesado por varias fases y en todas ellas se ha utilizado el control ideológico y la dominación política de los pueblos como instrumento para mantenerlos bajo la férula del Estado. Con estas acciones los gobiernos han manipulado al movimiento indígena y lo mantienen separado de otras luchas sociales, a menudo con la colaboración de intelectuales de izquierda o que así se autodenominan. De acuerdo con él, la fase predominante ha sido la del *integracionismo* un poco bronco (dispuesto a integrar, en el sentido indi-

<sup>8</sup> AGUIRRE BELTRAN G., *Obra polémica*, SEP-INAH, México, 1976, pp. 24-25.

<sup>9</sup> SARIEGO RODRÍGUEZ J. L., «Políticas indigenistas y criterios de identificación de la población indígena en México», en: *Las dinámicas de la población indígena*, CIESAS-IRD, México, 2003, pp. 71-83.

cado, a los pueblos indígenas a cualquier costo), que tiene poco o ningún respeto por la diversidad.<sup>10</sup>

Pero los pueblos indígenas no estaban pasivos. Resistían. Y lo hacían de múltiples maneras: movilizándose contra las políticas estatales, denunciando la situación en foros internacionales, tejiendo redes de colaboración entre ellos y con otros sectores sociales, construyendo los caminos que después caminarían para su emancipación. Algo lograron de esas luchas. Unos gobiernos disfrazaron sus políticas para mostrarlas con otros rostros, aunque en el fondo seguían siendo las mismas; algunos derechos se introdujeron en la legislación, considerándolos como minorías a las que había que apoyar para que se incorporaran a la cultura nacional. Quizás el logro más importante sea que los pueblos indígenas aprendieron que para cambiar de fondo la situación en que vivían era necesario dar una lucha política de gran envergadura. Y se prepararon para eso.

## 5. Del indigenismo a la autonomía

En el año de 1992, en el contexto de la campaña continental *500 años de resistencia indígena, negra y popular*, con la cual los diversos movimientos indígenas del continente americano protestaban por las celebraciones que los gobiernos impulsaban con motivo de los cinco siglos de la invasión europea al continente americano —descubrimiento le decían ellos— los movimientos indígenas transformaron sustantivamente sus formas de manifestación política y sus demandas. En el primer caso dejaron de ser apéndice de los movimientos campesinos, que siempre los colocaban a la cola tanto en su participación igual que a sus reivindicaciones y se convirtieron en sujetos políticos ellos mismos; en el segundo, denunciaron el colonialismo interno que en los estados nacionales de los que forman parte se ejercía contra ellos, exhibieron al indigenismo como una política para encubrir su situación colonial y reclamaron su derecho a la libredeterminación, como pueblos que son. Nicaragua es un caso excepcional, porque debido a que la contrarrevolución adoptó el discurso étnico, en el año de 1987 incorporó el régimen de las autonomías regionales para desactivar la oposición armada, lo que con el paso del tiempo funcionaría también para desactivar al movimiento indígena. Pero fuera de ese caso, desde el año de 1992 los movimientos indígenas son movimientos de *resistencia y emancipación*: resistencia para no dejar de ser pueblos, emancipación para no seguir siendo colonias. Las reivindicaciones étnicas se juntaron con las reivindicaciones de clase.

---

<sup>10</sup> DÍAZ POLANCO H., *Indigenismo y diversidad cultural*, Universidad de la Ciudad de México, Postrado en Humanidades y Ciencias Sociales, México, 2003, p.39.

Desde entonces el eje de las demandas de los movimientos indígenas pasó a ser el derecho de libredeterminación expresado en autonomía. Tal y como se ha concebido para nuestro continente —que en muchos aspectos varía de la manera en que se presenta en Europa— la demanda se nutrió de varias partes. Una de ellas es el derecho internacional, donde desde el año de 1966, los Pactos de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, reconocían el derecho de los pueblos a libredeterminación y como consecuencia de ello a establecer libremente su condición política, así como a decidir de la misma manera sobre su desarrollo económico, social y cultural. El derecho reconocido incluía la disposición libre de sus recursos naturales para su beneficio, sin dejar de lado la obligación de cooperación internacional bajo el principio del beneficio recíproco.

Pero el derecho de la libredeterminación puede asumir diversas formas, mismas que se pueden agrupar en externas o internas a los pueblos que hace uso de ella. De acuerdo con Javier Ruipérez<sup>11</sup> en su vertiente externa se expresan cuando el pueblo se separa del Estado al que pertenece para convertirse él mismo en Estado, unirse a otro ya existente o bien para que varios pueblos se unan entre ellos para formar uno nuevo; mientras en su versión interna el pueblo libremente decide seguir perteneciendo a un Estado siempre que éste acepte reconocerlo como pueblo y reconocerle sus derechos y pacte con ellos la forma de ejercerlos. La primera versión de la libredeterminación da lugar a la soberanía, la segunda a la autonomía. La autonomía es la forma que los movimientos indígenas han elegido para ejercer su derecho a la libredeterminación, por eso se dice que la autonomía es una forma específica de ejercicio de la libre determinación.

El reclamo de libredeterminación por los movimientos indígenas tiene sus implicaciones ya que este derecho comprende a su vez el de autoafirmación, autodefinición autodelimitación y autodisposición interna y externa de los pueblos indígenas. De acuerdo con José A. De Obieta Chalbaud<sup>12</sup>, el derecho de autoafirmación otorga a los pueblos —indígenas en este caso— la capacidad exclusiva de proclamarse existente, mientras el de autodefinición le permite determinar por sí mismo quiénes son las personas que lo constituyen; el de autolimitación le posibilita determinar por sí mismo los límites de su territorio, y el de autodisposición, organizarse de la manera que más le convenga. En el caso de que la libredeterminación asuma la forma de la autonomía, estos derechos deberán negociarse con el Estado del cual formen parte, pero no podrán establecerse condiciones que hagan nugatorios esos derechos.

---

<sup>11</sup> RUIPEREZ J., *Constitución y autodeterminación*, Tecnos, España, 1995, pp. 49-76.

<sup>12</sup> DE OBIETA CHALBAUD J. A., *El derecho humano de autodeterminación de los pueblos*, Tecnos, España, 1993, pp. 63-101.

De ahí que sea explicable y lógico que los movimientos indígenas no sólo exijan derechos individuales para las personas indígenas sino también colectivos, para los pueblos de los que forman parte; que no limiten su exigencia a que las instituciones estatales cumplan sus funciones sino que se transformen; que no reclamen tierras sino territorios; que no demanden que les permitan usufructuar los recursos naturales que se encuentran en sus territorios sino la propiedad de ellos; que no reclamen participar en los órganos estatales sino reconocimiento de su propios gobiernos, que no sólo se les administre justicia conforme a derecho estatal sino se reconozca su derecho a administrar justicia por ellos mismos y de acuerdo con su derecho propio; que no busquen que haya planes de desarrollo para ellos sino que se reconozca su derecho a diseñar su propio desarrollo; que no sólo les lleven la cultura dominante sino que también se reconozca y respete la suya. Los pueblos indígenas no quieren seguir siendo colonias sino pueblos con plenos derechos.

Erica-Irene A. Daes, quien fuera Presidenta Relatora del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas de la Organización de las Naciones Unidas, entendió que para los pueblos indígenas de todo el mundo la autodeterminación es el elemento central y el símbolo principal de sus movimientos; por lo tanto, exigen que sea respetada rigurosamente e insisten en que no es negociable. De acuerdo con su experiencia, los pueblos indígenas se consideran los últimos pueblos colonizados aún existentes y aseveran que cualquier incumplimiento en la concesión de los mismos derechos y condición de que han gozado otros pueblos colonizados en el mundo representa una forma de racismo y discriminación por parte de la comunidad internacional. Por eso entendió que su postura sobre aspectos etnológicos o históricos objetivos es firme al afirmar que han sido y siguen siendo grupos bien definidos cultural y lingüísticamente, que durante milenios estuvieron organizados en sociedades autónomas complejas y fueron reconocidos como tales por otros Estados, a través de tratados y relaciones diplomáticas, y no han cedido voluntariamente el control de sus territorios a los pueblos y Estados que actualmente los gobiernan.<sup>13</sup>

De igual manera, agregó que a su juicio a lo que realmente se refieren los indígenas cuando hablan de «autodeterminación», «es a la libertad para vivir de la forma en que el Creador nos hizo y nos enseñó». Afirmó que el énfasis es sobre la libertad, no sobre la reproducción de nuevos centro de poder, y aunque su afirmación puede ser correcta, desde el punto de vista de muchos indígenas el poder es necesario para conseguir la libertad de sus pueblos,

---

<sup>13</sup> DAES E.I.A., «Breve revisión de los derechos humanos fundamentales de los pueblos indígenas del mundo», en: *Los derechos de los pueblos indígenas*, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 2003, p. 37.

aunque no se el poder estatal sino uno propio. Por último, expresó que el derecho de los pueblos indígenas a la autodeterminación debe entenderse como la demanda para la «construcción tardía de una nación». Creo que los pueblos indígenas demandan la oportunidad de escoger su propio lugar en los Estados en donde viven, oportunidad que se les ha negado en el pasado.

Los nuevos reclamos de los movimientos indígenas abrieron una nueva etapa en la historia de los derechos indígenas, la cual en un principio se manifestó en el hecho de que los estados nacionales de América Latina que no habían modificado sus constituciones políticas y su legislación interna para incorporar en ellas el reconocimiento de la existencia de los pueblos indígenas y la garantía de sus derechos colectivos, lo hicieran. Se desató así una fiebre legislativa en donde se legislaba más que para reconocer derechos, para que la clase política no perdiera legitimidad. De esa manera, a excepción de algunos Estados, como el chileno, casi todos reformaron sus constituciones políticas para incorporar en ellas a los pueblos indígenas y sus derechos<sup>14</sup>. Con el paso del tiempo se vería que los derechos consignados en la legislación en muy poco ayudaban a cambiar la situación de colonialismo de los pueblos indígenas y a que gozaran de sus derechos colectivos, por varias razones; entre ellas que el reconocimiento se encontraba acotado a criterios de derechos individuales —«siempre y cuando no atenten contra los derechos individuales y el orden jurídico interno» era la frase consabida que acompañaba a toda disposición jurídica—, porque solo se consignaban derechos culturales o porque la institucionalidad estatal continuaba intacta y con facultades que chocaban con los derechos reconocidos a los pueblos indígenas.

---

<sup>14</sup> Dentro de la abundante bibliografía que analiza la legislación indigenista latinoamericana me permito citar la siguiente, por su orden de aparición: Para Guatemala: SKIMERKLEE J., *Legislación Indigenista de Guatemala*, Instituto Indigenista Interamericano, México, 1954; STAVENHAGEN R., *Derecho indígena y derechos humanos en América Latina*, El Colegio de México-Instituto Interamericano de Derechos Humanos, México, 1988; CLAVERO B., *Derecho indígena y cultura constitucional en América*, Siglo XXI, México, 1994; GÓMEZ M. (coordinadora), *Derecho indígena*, Instituto Nacional Indigenista-Asociación Mexicana para las Naciones Unidas, México, 1997; BARTOLOMÉ M.A., y BARABAS A.M., *Autonomías étnicas y estados nacionales*, Consejo Nacional para la Cultura y las Artes-Instituto Nacional de Antropología e Historia, México, 1999; *Derechos de los pueblos indígenas: L. legislación en América*, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1999; ASSIES W., et. al., *El reto de la diversidad*, El Colegio de Michoacán, México, 1999; *Compendio de legislación para los pueblos indígenas y comunidades nativas*, Defensoría del Pueblo, Perú, 1999; BARIÉ C.G., *Pueblos indígenas y derechos constitucionales en América Latina*, Instituto Indigenista Interamericano, México, 2000; APARICIO M., *Los pueblos indígenas y el estado. El reconocimiento constitucional de los derechos indígenas en América Latina*, CEDES, Estudios constitucionales y políticos, Barcelona, 2000; APARICIO WILHELMÍ M., (coordinador), *Caminos hacia el reconocimiento: pueblos indígenas, derechos y pluralismo*, Universidad de Girona-Cátedra UNESCO Desenvolupament Huma Sostenible, España, 2005.

## 6. Las tendencias autonómicas

Cuando los pueblos indígenas se dieron cuenta de que su lucha por el reconocimiento constitucional de sus derechos no había dado los resultados esperados, enfocaron sus esfuerzos a la construcción de las autonomías en los hechos. De esa manera algunos movimientos que ya caminaban en ese rumbo se potenciaron mientras otros iniciaban el largo caminar en ese sentido. Para hacerlo apelaron a lo que tenían: sus culturas, sus historias de resistencias, sus estructuras orgánicas, sus relaciones con otros movimientos sociales y las realidades concretas de sus países. Con ello los movimientos indígenas no sólo cuestionaban el autoritarismo y la antidemocracia como rasgos distintivos de los Estados nacionales latinoamericanos, sino también ciertas formas de organización popular que seguían la lógica de los dominadores y cuando triunfaban terminaban realizando prácticas que antes combatieron.

En diversos niveles, en la década de noventa, los estados latinoamericanos vieron transformarse los movimientos indígenas que venían luchando desde la década anterior reivindicando sus derechos. Algunos trascendieron las luchas locales y rompieron los cercos de las fronteras nacionales, alcanzando más notoriedad que otros. Se puede decir que los movimientos indígenas por la autonomía fueron un fenómeno social que se vio en toda América Latina. Justo cuando los movimientos obreros y campesinos decaían, desde Mesoamérica hasta la Patagonia, los movimientos indígenas se reactivaban, para enojo de los neoliberales.

Después de quince años de luchas por la construcción de las autonomías en América Latina pueden verse al menos tres grandes tendencias: las autonomías comunitarias, las regionales y la reconstrucción de los Estados étnicos. Cada una de ellas, a su vez, se encuentra marcada por las acciones de los sujetos que las impulsan, las realidades en que se desarrollan los procesos, así como por la influencia de los Estados nacionales, las instituciones internacionales y la cooperación internacional, que dicen apoyar las luchas de los pueblos indígenas pero la mayoría de las veces imponen sus propias agendas.

Las autonomías comunitarias surgieron como expresión concreta de la resistencia de los pueblos indígenas al colonialismo y la lucha por su emancipación. Estando la mayoría de los pueblos indígenas desestructurados políticamente, y siendo las comunidades la expresión concreta de su existencia, cuando los movimientos indígenas impulsaron la lucha por su autodeterminación como pueblos, fueron las comunidades las que salieron a defender el derecho. Para hacerlo echaron mano de su experiencia por siglos de resistencia pero también por sus experiencias autogestivas dentro del movimiento campesino.

En esas condiciones el derecho de ser pueblos se expresaba como ser comunidades. Se podría decir que querían que se les reconociera lo que ya eran y tenían; convertir en derecho lo que ya eran de hecho. Que no sólo tuvieran derechos los individuos que las integraban sino ellas mismas se convirtieran en sujeto colectivo de derecho; que no sólo se reconociera sus tierras sino también sus territorios, es decir, no sólo los espacios para la producción sino también para el ejercicio de derechos políticos, para ejercerlo a su manera; que no sólo se permitiera a sus autoridades ejercer su gobierno interno como excepción sino que se reconociera validez a todos sus actos; que no sólo le llevaran planes de desarrollo diseñados desde las oficinas gubernamentales si se les reconociera su derecho a decidir libremente el tipo de desarrollo que más les convenía.

Atrincherados en las estructuras comunitarias los movimientos indígenas se hicieron escuchar con fuerza y en muchos casos a los Estados no les quedó más alternativa que ceder a sus demandas. La mayor prueba de ello es que la mayoría de la legislación latinoamericana sobre derechos indígenas reconoce a las comunidades indígenas su personalidad jurídica y enuncia algunas de las competencias que los Estados les reconocen, las cuales deberán realizarse —como expresan los reconocimientos— dentro del marco de la ley estatal.

Los reconocimientos de las comunidades indígenas como sujetos de derecho en lugar de los pueblos de los que forman parte casi siempre, de una u otra manera, las subordinaba a los gobiernos locales establecidos por el orden constitucional y legal sin que estos sufrieran reforma alguna para darles viabilidad. Dicho de otra manera, en lugar de reconocer a un sujeto político de manera libre para que interactuara con el Estado, lo reconocía para subordinarlos a sus políticas colonialistas, al tiempo que desconocía el derecho de los pueblos que el había desestructurado, a reconstituirse.

A pesar de lo anterior no se puede decir que las luchas por las autonomías comunitarias sean un desperdicio. Por ellas se demostró el gran potencial de los pueblos como base de la resistencia pero también de la emancipación. Sin ellas es muy probable que el movimiento indígena no existiera o fuera otro su rostro y sus caminos.

Otra tendencia de las autonomías indígenas es la propuesta de autonomía regional. Surgió como una respuesta a la necesidad de superar el espacio comunitario de los pueblos indígenas, así como de buscar otros superiores no solo a las comunidades indígenas, sino a los propios gobiernos locales del Estado. Su primera expresión fueron las regiones autónomas del Estado de Nicaragua, introducidas como forma de gobierno en la Constitución Política del Estado en el año de 1987. Después de este suceso, inédito en América Latina, la academia, por vía de los intelectuales cercanos a las reivindicaciones indígenas, de difundieron por varios países del continente, al grado que en

algunos países como México y Chile<sup>15</sup>, inclusive se formularon propuestas de reformas constitucionales y estatutos de autonomía; mientras en otros sólo quedaron como una tendencia mas de las luchas por la autonomía indígena, pero sin ninguna expresión concreta de ellas.

Las autonomías regionales tienen su fuente de inspiración en las regiones autónomas del Estado español. Quienes las impulsan buscan *crear* regiones autónomas que se integrarían por los pueblos o comunidades indígenas que queden incluida en la región y con la unidad de ellas crear un régimen especial de gobierno, que responda a sus especificidades culturales, históricas, económicas y políticas, entre otras. La región que se creara contaría con su propio gobierno, a la manera de una entidad federativa más, con facultades ejecutivas, legislativas y judiciales.

En sus inicios la propuesta de autonomías regionales se presentaron como opeustas a las autonomías comunitarias, lo cual hizo que quienes simpatizaban o luchaban por hacer realidad estas, las vieran con suspicacia, recelo y animadversión, esgrimiendo varias razones. Una de ellas es que la realidad española, de donde se recogió el modelo autonómico, es muy diferente a la latinoamericana, en donde se proponía implantarlo; una segunda es que difícilmente se podría encontrar en América Latina una región indígena como tal, lo cual implicaba que en todo caso se tratara de regiones creadas, es decir, impuestas a las comunidades indígenas; la tercera es que las formas de gobierno indígenas tienen una composición y obedecen a una lógica distinta a las de los Estados y difícilmente se adaptarían al modelo que se proponía. En muchos casos se antojaba un modelo ideal que no encajaba con la realidad, sobretodo porque las regiones autónomas nicaragüenses no funcionaban como se había pensado; algunos indígenas incluso afirmaban que lo que ellos tenían no eran autonomías indígenas sino regionales y eso era bastante distinto.

Como en muchas otras ocasiones fueron los propios movimientos indígenas los que resolvieron la «contradicción» entre comunitaristas y regionalistas. Cuando la ocasión se presentó, primero demostraron que las propuestas no eran contradictorias sino que podían complementarse. Eso ha sido muy claro en México, con los caracoles zapatistas, pero también con la policía comunitaria del Estado de Guerrero; igual sucede en la región del Cauca en el Estado de Colombia; o en el Departamento de Cochabamba, en el Estado de Bolivia. En todos estos casos se ha demostrado que mientras las comunidades funciones como base de la estructura regional y esta como techo de la autonomía, pueden conjugarse de manera eficaz porque entonces la autonomía regional no se impone desde arriba, sino como un proceso que consolida las autonomías comunales y estas deciden la amplitud de la región.

---

<sup>15</sup> JAVIER LAVANCHY J., *Conflicto y propuesta de autonomía mapuche*, Santiago de Chile, Junio de 1999, Proyecto de documentación Ñuke Mapu, URL:<http://www.soc.uu.se/mapuche>

Junto con las tendencias comunitarias y regionales existen otros movimientos indígenas que no reclaman autonomías sino la refundación de los Estados nacionales con base en las culturas indígenas. Esta es una tendencia que se manifiesta en varios movimientos de la región andina del continente, sobretodo entre los pueblos aymaras de Bolivia.<sup>16</sup> Quines participan de estos movimientos dicen no entender porque ellos siendo una población mayor a la mestiza deben ajustarse a la voluntad política de las minorías.

Aunque desde un punto de vista sociodemográfico estas expresiones tengan razón, no se puede perder de vista que la realidad es mas compleja. Si se tratara solo de contar cuantas personas son indígenas y cuantas no y en función de eso definir el diseño del Estado, hace mucho tiempo que varios Estados serían indígenas. Pero la en la correlación de fuerzas influyen otros factores: el capital financiero internacional, las instituciones supranacionales, los grupos de poder nacionales y extranjeros, el grado de consolidación del Estado y obviamente, la conversión de los pueblos indígenas en sujetos políticos. Y si no que lo digan los pueblos indígenas de Guatemala que tras una cruenta guerra civil y la firma de unos Acuerdos de Paz donde se incluía el reconocimiento de los derechos indígenas, lo mas que han conseguido es impulsar un proceso de *mayanización* de la población, pero su influencia política en las decisiones del Estado son bastante débiles.

Claro, no se puede decir que el hecho de que los pueblos indígenas sean mayoría no influya en el modelo de Estado. Puede influir, pero el grado en que lo haga depende también de la articulación que puedan generar al interior de ellos y la coordinación con otros sectores sociales. Y aun en el supuesto de que se lograra refundar al Estado en función de la presencia indígena y lo que ello implica, no se puede olvidar que las autonomías comunitarias y regionales también implican la refundación de los Estados y que las minorías tienen derechos que deben ser reconocidos y garantizados por el Estado, cualquiera que este sea.

## 7. Las razones autonómicas

Cualquiera que sea la tendencia autonómica que se exprese en los movimientos indígenas, lo que se ve en estas luchas es que la construcción de

---

<sup>16</sup> QUISPE F., «La lucha de los *ayllus* kataristas hoy», en: ESCÁRZAGA F. y GUTIÉRREZ R. (coordinadoras), *Movimiento indígena en América Latina: resistencia y proyecto alternativo*, Juan Pablos-Gobierno del Distrito Federal-Benemérita Universidad Autónoma de Puebla-Universidad Nacional Autónoma de México-Universidad Autónoma de la Ciudad de México, México, 2005, pp. 71-75. También: GARCÍA LINERA A., «Los movimientos indígenas en Bolivia», en la misma obra.

autonomías es una propuesta concreta a la necesidad de formular, desde los actores políticos y de manera seria y profunda, una política que de respuesta a la pluriculturalidad de las sociedades latinoamericanas, situación reconocida en las Constituciones Políticas de los Estados latinoamericanos donde suceden, pero negadas en la realidad. Porque el reconocimiento de la pluriculturalidad de la sociedad, sustentada en la presencia de sus pueblos indígenas — como muchas constituciones políticas reconocen —, obliga a los Estados y a la sociedades a reconocer a los pueblos indígenas como sujetos de derecho colectivo, y en consecuencia a garantizarle sus derechos, lo cual conllevaría a su vez a modificar las bases sobre las que se fundan los Estados nacionales, para que los incluyan, y de esa manera los pueblos indígenas como tales sean parte integrante de los Estados, sin dejar de ser lo que son, pero sin conservar su condición de sociedades colonizadas. En otras palabras, las autonomías que los pueblos indígenas luchan por construir son necesarias porque existen diversas sociedades con culturas diferentes a la dominante, con presencia previa inclusive a la formación de los Estados nacionales y que a pesar de las políticas colonialistas impulsadas contra ellos conservan su propio horizonte de vida. Las autonomías son cuestiones de derecho, no de políticas. Crean obligaciones del Estado con los pueblos indígenas, no le dan facultades para que desarrolle las políticas dirigidas a ellos que a él le parezcan convenientes.

Lo anterior es fundamental para entender tanto el reclamo de reconocimiento constitucional del derecho a la autonomía, como los procesos para implementarlas de hecho. Porque en su origen los Estados se fundaron bajo la idea de una sociedad homogénea, compuesta de individuos sometidos a un sólo régimen jurídico y político y por lo mismo con iguales derechos para todos. Pero eso resolvería un problema normativo, no la realidad social en que los pueblos indígenas se han desenvuelto, que siempre resulta ser más compleja. La legislación que durante todo el siglo XIX y parte del XX se elaboró sobre esta materia fue para negar estos derechos, no para reconocerlos, lo cual, dicho de paso, nos aclara que no todas las leyes reconocen derechos, hay algunas que los niegan. Los indígenas han entendido esto por eso se rebelan ante una legislación que no cumple con sus expectativas, porque no les garantiza ni siquiera derechos mínimos. Ellos reclaman derechos fundamentales que saben o intuyen que existen, más allá de los contenidos de las legislaciones estatales.

A contrapelo de esta realidad, muchos gobiernos latinoamericanos se han apropiado del discurso del movimiento indígena, lo han despojado de su contenido y han comenzado a hablar de una «nueva relación entre los pueblos indígenas y el gobierno», así como de elaborar «políticas transversales», con la participación de los interesados, cuando en realidad siguen impulsando los mismos programas indigenistas de hace años que los pueblos indígenas

rechazan. Para legitimar su discurso y sus acciones han incorporado a la administración pública a algunos líderes indígenas que por mucho tiempo habían luchado por la autonomía, quienes les sirven de pantalla para mostrar una continuidad que presentan como cambio. En algunos países incluso se ha ido mas allá al desnaturalizar la demanda de autonomía y presentarla como mecanismo para que algunos sectores privilegiados sigan manteniendo sus privilegios. Es el caso de las burguesías de los Departamentos de Santa Cruz de la Sierra, en Bolivia; Guayaquil, en Ecuador o el Estado de Zulia, en Venezuela.

En estas condiciones la decisión de los movimientos indígenas de impulsar las autonomías de hecho resulta una política correcta y una práctica consecuente para el movimiento indígena.

Pero no es una tarea fácil. En la realidad cotidiana, esta situación genera problemas que requieren solución para la consolidación de los procesos autonómicos. Entre ellos se pueden mencionar los sujetos de la autonomía, los contenidos de ella y los procesos para su construcción.

## **8. Los sujetos de las autonomías**

Si se asume que la autonomía es una expresión concreta del derecho de la libredeterminación y que éste es un derecho de los pueblos, no se puede olvidar que los sujetos titulares de los derechos indígenas son los pueblos indígenas, no las comunidades que los integran, menos las organizaciones que ellos construyen para impulsar su lucha. Por eso es que junto con la construcción de las autonomías los movimientos indígenas asumen el compromiso de su reconstitución. En esta coyuntura específica, dada la fragmentación en que se encuentra la mayoría de los pueblos indígenas, las comunidades resultan importantes para articular sus luchas de resistencia y construcción de las autonomías, pero no renuncian a la utopía de reconstituir los pueblos indígenas de los que forman parte, para que éstos asuman la titularidad del derecho. Por esa razón la defensa de los derechos comunitarios la hacen al mismo tiempo que establecen relaciones con otras comunidades y pueblos de sus países y de otros, para apoyarse mutuamente en sus demandas propias pero también enarbolando demandas comunes.

En otras palabras, se necesita que los pueblos indígenas se conviertan en sujetos políticos plenos superando las divisiones internas y los conflictos intercomunitarios en que muchas veces viven, para lo cual combaten las causas que los provocan. Entre las causas externas sobresalen los diseños institucionales de los Estados, que los excluyen, así como las políticas de dominación ejercida en la vida cotidiana; mientras en las internas se pueden

contar problemas concretos de la vida de las comunidades y los intereses de sus habitantes, que chocan con los de sus vecinos. Como es lógico entender, a cada uno de estos problemas les dan un tratamiento distinto. A los primeros los ven como parte de sus luchas de *emancipación*, mientras a los segundos los tratan como parte de su *resistencia* para no dejar de ser pueblos indígenas.

Un problema externo que los pueblos indígenas han encontrado para poder ser sujetos políticos es que en la mayoría de los casos están políticamente desestructurados. En esto han pesado bastante las políticas de colonialismo ejercidas desde los órganos de gobierno para subordinarlos a los intereses de la clase en el poder. Un ejemplo concreto de estas políticas es que los pueblos indígenas numéricamente grandes se encuentran divididos entre varios estados o departamentos y los más pequeños entre varios municipios, municipalidades o alcaldías, según como los Estados organicen los gobiernos locales. Sólo por excepción se puede encontrar un pueblo indígena numéricamente grande que pertenezca a un mismo estado o departamento y cuando esto sucede se les divide en los gobiernos locales. La historia demuestra que los pueblos indígenas que han sorteado la división administrativa estatal son aquellos que han resistido de diversas maneras, incluida la violencia, para seguir siendo lo que son.

La misma situación se presenta en los municipios o municipalidades o alcaldías, en que el Estado estructura los gobiernos locales. Por eso los pueblos indígenas insisten en denunciar que este tipo de organizaciones políticas y administrativas constituyen estructuras con demarcaciones ajenas a ellos y han servido más para dividirlos y subordinarlos al poder estatal que para poder organizar su vida, además de que muchos están controlados por mestizos, como se les denomina en México; *caxlanes*, como se les nombra entre los mayas; o *q'aras*, como también los llaman en la región andina. Desde ahí se impide a los pueblos indígenas ejercer sus derechos políticos y por lo mismo participar en las grandes decisiones de la vida nacional.

Los pueblos indígenas saben que en esta situación la construcción de autonomías muy pocas veces puede hacerse desde esos espacios, porque aún cuando tuvieran el control de los gobiernos locales, su estructura y funcionamiento responde a la lógica estatal, limitando sus facultades a las que resultan funcionales al control estatal; pero en el peor de los casos podría llevar a que, en nombre de los derechos indígenas, se entregara el poder a los grupos de mestizos, muchas veces caciquiles, y estos lo usaran en contra de los pueblos indígenas.

Por otro lado saben que las comunidades indígenas de un mismo pueblo se encuentran divididas y enfrentadas entre ellas, por diversas razones, que van desde la tenencia de la tierra, el uso de los recursos naturales,

las creencias religiosas o las preferencias políticas, entre otras. En otros casos se presentan problemas ficticios o creados por actores externos a las comunidades que los sufren. Para enfrentar estos problemas los pueblos indígenas interesados hacen esfuerzos por identificar las causas de la división y el enfrentamiento, ubicar las que tienen su origen en problemas de las propias comunidades y buscarles solución. De igual manera buscan evidenciar los problemas creados desde fuera y buscar la forma de rechazarlos.

A la división de los pueblos y los conflictos comunitarios se agrega el hecho de que las comunidades indígenas se encuentran subordinadas políticamente a las redes de poder regional. Para la construcción de estas redes donde las comunidades quedan atrapadas confluyen muchos factores, algunos de ellos no perceptibles a simple vista. Uno es el carácter monocultural y de clase del Estado, que responde a los intereses de los grupos económicos y políticos que le dan sustento. El Estado crea las condiciones para que estos grupos sigan manteniendo el poder porque son ellos quienes le crean las condiciones a él para su existencia. En muchos casos son los grandes comerciantes y los representantes de consorcios internacionales, que ligados a agentes regionales y a los especuladores, detentan el poder. A ellos y no a los pueblos indígenas les sirve el Estado porque ellos también están a su servicio.

En esta situación los intereses de las comunidades indígenas quedan subordinados a los grandes planes programas de éstos para defender sus intereses. En el aspecto económico los indígenas difícilmente pueden acceder a los espacios del comercio que aquellos se han apropiado, a menos que dejen de ser indígenas. Para ellos queda reservado el mercado de frutas y hortalizas en menor escala y el papel de vendedores y revendedores en los tianguis semanales. En el aspecto político siguen siendo el voto cautivo de candidaturas que se deciden en las grandes esferas de la política estatal o nacional, donde ellos no tienen ninguna injerencia.

Estos son aspectos que se construyen bajo el discurso de la igualdad de todos los ciudadanos, apuntalados por la idea de la nación mestiza, para quienes las culturas indígenas sólo existen como folclor, para lucirse en las fiestas regionales o para consumo de turistas. Plantear la construcción de procesos autonómicos sin romper los nudos y redes que los grupos de poder construyen resulta una utopía inviable. Pero para lograr romperlos se requieren muchas cosas. La primera de ella, trascender las fronteras de los otros y asumirse culturalmente diversos, con todo lo que esto implica. Y es que, no es correcto reflexionar sobre «los otros», sobre la población indígena de Latinoamérica, que es mantenida y se mantiene como una población diferenciada del resto de la sociedad, separada por fronteras culturales como de clase, sin tratar de trascender esa fronteras.

## 9. Los contenidos de las autonomías

Ahora bien, la lucha por la instalación de gobiernos autónomos indígenas representa un esfuerzo de los propios pueblos indígenas por construir regímenes políticos diferentes a los actuales, donde ellos y las comunidades que los integran puedan organizar sus propios gobiernos, con facultades y competencias específicas acerca de su vida interna. Ese es el primer problema que enfrentan quienes han decidido caminar ese camino, ya que, las posibilidades de lograrlo se encuentran determinadas por la naturaleza de las relaciones históricas de subordinación en que se encuentran y el carácter sociopolítico del régimen del Estado en que las autonomías pretenden construirse y practicarse. Los pueblos indígenas no ignoran que para la construcción de ellas sus prácticas política van a contrapelo de una legislación que minimiza la posibilidad de su ejercicio hasta casi pulverizarlo, al grado de colocar a los pueblos y sus comunidades indígenas casi fuera de las reglas legales dictadas por el Estado, aunque no necesariamente contra ellas; que el régimen político actual no cuenta con políticas públicas que las favorezcan, sino otras de carácter asistencial que las niegan y que el tránsito a la democracia sigue siendo una asignatura pendiente en muchos sentidos.

Ellos entienden el contexto y no pueden ignorar que en términos políticos la construcción de autonomías indígenas implica que las comunidades y pueblos indígenas le disputen el poder a los grupos políticos regionales que los detentan y que para lograr este fin no pueden caminar sólo por los causes institucionales marcados por los Estados, porque están contruidos en base a una ideología mestiza que niega la posibilidad de una ciudadanía étnica, aunque tampoco fuera de las reglas creadas por él mismo, sino abriendo otros que rompan la subordinación de los pueblos y comunidades indígenas. En otras palabras, no se trata de luchar contra los poderes establecidos para ocupar los espacios gubernamentales de poder sino de construir desde las bases contrapoderes capaces de convertir a las comunidades indígenas en sujetos políticos con capacidad para tomar decisiones sobre su vida interna, al tiempo que modifican las reglas por medio de las cuales se relacionan con el resto de la sociedad, incluidos otros pueblos indígenas y los tres niveles de gobierno.

Con la decisión de construir autonomías, los pueblos indígenas buscan *dispersar el poder* para posibilitar su ejercicio directo por las comunidades indígenas que lo reclaman. Es una especie de descentralización que nada tiene que ver con la que desde el gobierno y con el apoyo de instituciones internacionales se impulsa, que en el fondo pretende hacer más efectivo el control gubernamental sobre la sociedad. La descentralización de las que aquí se habla, la que los pueblos y comunidades indígenas que avanzan por

caminos autónomos nos están enseñado, pasa por la edificación de formas paralegales de ejercicio del poder, diferentes a los órganos de gobierno, donde las comunidades puedan fortalecerse y tomar sus propias decisiones. Incluye asimismo la necesidad de transformar las relaciones con otros poderes como los económicos, religiosos y políticos, se encuentren institucionalizados o no dentro de las leyes, pues no tiene ningún sentido construir un poder distinto que se ejecutará en las mismas condiciones de aquel que se pretende combatir. Esto a su vez reclama que al interior de las comunidades indígenas ellas mismas realicen los ajustes necesarios para que ese poder sea ejercido con la participación de todos o la mayoría de sus integrantes y no caiga en manos de grupos de poder locales, que después lo usen en nombre de la comunidad pero para su propio beneficio. Las autonomías transforman las relaciones de los pueblos con el resto de la sociedad y con las comunidades que los integran, pero también las de éstas con los ciudadanos que forman parte de ellas.

Cuando los pueblos indígenas deciden construir autonomías han tomado una decisión que va contra las políticas del Estado y obliga a quienes optan por ese camino a iniciar procesos políticos de construcción de redes de poder, capaces de enfrentar la embestida estatal, contrapoderes que les permitan afianzarse ellos mismos como una fuerza con la que se debe negociar la gobernabilidad y poderes alternativos que obliguen al Estado a tomarlos en cuenta. Por eso la construcción de autonomías no puede ser un acto voluntarista de líderes «iluminados» o de una organización, por muy indígena que se reclame. En todo caso requiere la participación directa de las comunidades indígenas en los procesos autonómicos. En otras palabras, se necesita que las comunidades indígenas se constituyan en sujetos políticos con capacidad y ganas de luchar por sus derechos colectivos, que conozcan la realidad social, económica, política y cultural en que se encuentran inmersos, así como los diversos factores que inciden en su condición de subordinación y los que pueden influir para trascender esa situación, de tal manera que les permita tomar una posición sobre sus actos.

Con su lucha por la autonomía los pueblos y comunidades indígenas trascienden las visiones folcloristas, culturalistas y desarrollistas que el Estado impulsa y muchos todavía aceptan pasivamente. Porque la experiencia les enseña que para hacerlo no basta con que se reconozca en alguna ley su existencia y algunos derechos que no se opongan a las políticas neoliberales, o los aportes culturales de los pueblos indígenas a la constitución multicultural del país; tampoco es suficiente que los gobiernos destinen fondos específicos para impulsar proyectos de desarrollo en las regiones indígenas que siempre son insuficientes y se aplican en actividades y por las formas decididas desde el gobierno, que despojan a las comunidades de todo tipo de decisión y niegan su autonomía. Estas son políticas que si bien expresan que buscan modi-

ficar las prácticas de asimilación y aculturación impulsadas desde hace años por el indigenismo, no dejan de reproducir las relaciones de subordinación de los pueblos indígenas con respecto a la sociedad mestiza y hasta legitiman las políticas de negación de los derechos indígenas. Por el contrario, se requiere desmitificar el carácter «neutral» del Estado y mostrar su carácter de clase, evidenciando que se encuentra al servicio de la clase dominante y los agentes políticos, económicos, sociales que la sustentan.

Los pueblos indígenas saben que construir y transitar este camino sin quedar a la mitad de él es difícil, por eso cada que deciden hacerlo antes fijan muy bien sus objetivos y ven la manera de hacerlo para que sea posible llevarlo a cabo. Una vez asegurado lo anterior, colocan junto a ellos algunos más generales que sirvan para establecer alianzas con otras comunidades. En algunos casos pueden son de las comunidades, como cuando luchan para obligar a los gobiernos a impulsar programas generales para la solución de conflictos agrarios, defensa de la tierra, o promoción de derechos. Pero no por eso se olvidan de demandas más amplias, que importan a todos los ciudadanos, como la reforma del Estado autoritario por otro democrático y multicultural, la lucha por la soberanía alimentaria, contra la privatización de la energía eléctrica y el petróleo y los recursos naturales. Esto, los pueblos lo han aprendido en la práctica. No es casualidad que la rebelión zapatista en el Estado mexicano, haya comenzado el primero de enero de 1994, cuando entraba en vigencia el Tratado de Libre Comercio de este país con los Estados Unidos y Canadá; que las mayorías de las demandas nacionales de los movimientos indígenas incluyan el rescate de los recursos naturales del control de empresas transnacionales y que las luchas en Ecuador, Perú y Chile incluya la oposición a la forma de tratados de libre comercio.

De igual manera saben que la lucha por la autonomía no puede ser una lucha sólo de los pueblos indígenas. Por eso construyen relaciones de solidaridad con los otros sectores de la sociedad, apoyándose mutuamente en sus luchas propias, al tiempo que se impulsan demandas comunes. En este sentido cobra importancia cuidar con quien se establecen las alianzas, porque existen sectores y organizaciones sociales que discursivamente aceptan defender los derechos indígenas pero en la práctica hacen lo contrario, como sucede con algunos partidos políticos que han manifestado defender los derechos de los pueblos indígenas pero sus legisladores votaron iniciativas de leyes que atentan contra ellos; o los partidos de la izquierda que en muchos lugares todavía intentan subsumir la demanda específica de los pueblos indígenas a la de la sociedad en general. Igual sucede con algunas organizaciones indigenistas que en el discurso defienden el derecho de los pueblos indígenas a su autonomía pero su práctica están más ligadas a las políticas del Estado y su aspiración es vivir del presupuesto público.

## 10. Los procesos autonómicos

Hemos dicho líneas atrás que los movimientos indígenas por la construcción de las autonomías representan a los nuevos movimientos indígenas y que éstos son novedosos tanto por su demanda como por los actores políticos y sus formas de acción colectiva. Parafraseando a Alberto Melucci, también podríamos afirmar que los movimientos indígenas son profetas del presente, que lo que ellos poseen no es la fuerza del aparato sino el poder de la palabra y con ella anuncian los cambios posibles, no para el futuro distante sino para el presente; obligan a los poderes a mostrarse y les dan forma y rostro, utilizando un lenguaje que les que tal pareciera es exclusivo de ellos, pero lo que dicen los trasciende y al hablar por ellos hablan por todos.<sup>17</sup>

Y es cierto, porque como hemos visto, los pueblos indígenas al recurrir a su cultura y prácticas identitarias para movilizarse en defensa de sus derechos, cuestionan las formas verticales de la política al tiempo que ofrecen otras horizontales que a ellos les funcionan, porque las han probado en siglos de resistencia al colonialismo. Se trata de prácticas que surgen precisamente cuando las organizaciones tradicionales de partidos políticos, sindicatos u otras de tipo clasista y representativo entran en crisis y la sociedad ya no se ve reflejada en ellas. Estas prácticas políticas se expresan de muchas maneras, desde una guerrilla *posmoderna* como ha sido calificada la rebelión del Ejército Zapatista de Liberación Nacional, que se levantó en armas en tierras mayas en el año de 1994, esgrimiendo las armas más como símbolo de resistencia que por hacer la guerra, hasta las largas caminatas de las autoridades de los pueblos indígenas de Colombia, los «levantamientos» de los pueblos ecuatorianos, o las cercos aymaras a la ciudad de La Paz, en Bolivia, hasta los enfrentamientos directos de los mapuches contra la empresas forestales que buscan despojarlos de sus recursos naturales.

En estas luchas los pueblos indígenas en lugar de recurrir a sofisticadas teorías políticas para armar sus discursos recuperan su memoria histórica para fundamentar sus demandas y sus prácticas políticas, lo cual le da un toque distintivo, simbólico si se quiere, de los nuevos movimientos indígenas. Los pueblos indígenas de México recuperan la memoria de Emiliano Zapata, el incorruptible general del Ejército del Sur durante la revolución de 1910-17, cuya demanda central fue la restitución de las tierras usurpadas a los pueblos por los hacendados; los colombianos recuperan el programa y las andanzas de Manuel Quintín Lame; los andinos de Perú, Ecuador y Bolivia traen al presente las rebeliones de Tupac Amaru, Tupac Katari y Bartolina Sisa, durante la colonia y la del Willka Pablo Zarate durante la época repu-

---

<sup>17</sup> MELUCCI A., *Acción colectiva, vida cotidiana y democracia*, El Colegio de México, México, 1999, p. 59.

blicana. Héroes locales y nacionales vuelven a hacerse presentes en la lucha para guiar a sus huestes, como si hubieran estado descansando, esperando el mejor momento para volver a la lucha.

Junto a su memoria histórica los pueblos vuelven la vista a lo que tienen para hacerse fuertes y cansados de tanta desilusión por las organizaciones políticas tradicionales retoman las de ellos: sus sistemas de cargos. Por eso quienes desconocen sus formas propias de organización llegan a afirmar que actúan de manera anárquica, que así no se puede, que con ello contribuyen a la dispersión y eso es un mal ejemplo para la unidad de los oprimidos, explotados y excluidos. Pero los pueblos saben lo que les conviene y sus formas organizativas les han funcionado por años sin importar que otros no las compartan. Por eso las practican y las fortalecen, adaptándolas a sus necesidades.

Claro, para avanzar hacia formas de lucha más amplias buscan superar sus propias formas de organización, que la mayoría de las veces son locales. Y justo aquí es en donde entra el peligro de suplantar a los pueblos indígenas como sujetos de la construcción de los procesos autonómicos, porque en ese eslabón entre lo local y lo regional o nacional muchas organizaciones indígenas se apartan de la participación colectiva de las comunidades y en lugar de dispersar el poder para que todos participen en su ejercicio y controlen el uso que otros hacen de él, crean estructuras paralelas a las de los pueblos indígenas y actúan en su nombre como si fueran lo mismo, lo que constituye una salida falsa que aunque en el corto plazo pueda traer algunas ventajas, a la larga también puede convertirse en un gran problema, pues se trata de una postura que no responde a una visión indígena sino a una práctica ajena a las comunidades.

Sólo los pueblos y las comunidades indígenas pueden evitar la tentación de que las organizaciones indígenas caigan en la tentación de suplantarlos. Una forma de hacerlo podría ser que se deslindara claramente entre la *organización indígena* propiamente dicha —la que responde a las estructuras propias de las comunidades— y la *organización de indígenas*, que no responde a la realidad indígena sino a las necesidades de hacerse escuchar en el ámbito regional o nacional. Ambos tipos de organización no son excluyentes pero las segundas deben tener cuidado de que siempre y en todo momento el eje de la autonomía recaiga en las primeras y las otras les sirvan de apoyo, sin suplantarlas. Si este último caso se presentara estaríamos ante un nuevo caso de subordinación y lo peor es que sería con el discurso de ayudar a los pueblos indígenas a alcanzar su liberación.

Lo mismo vale para los miembros de ellas y algunos de sus líderes. La sociedad nacional, ansiosa de tener interlocutores «válidos» dentro de las comunidades indígenas, muchas veces intenta convertir —y a veces lo logra— en líderes a los indígenas que por una u otra razón han trascendido las barreras comunitarias en líderes indígenas, sobretodo aquellos que por haber

accedido a estudios superiores se han convertido en «intelectuales orgánicos» de sus comunidades. Cuando esto sucede se crean líderes a modo que pueden tener mucha presencia nacional pero que en las comunidades muchas veces no tienen ningún reconocimiento porque no cumplen sus obligaciones y a veces hasta están en contra de ella. La historia reciente de los movimientos indígenas tiene muchos ejemplos de esto, que también opera contra la construcción de procesos autonómicos.

Mención aparte merecen aquellas organizaciones que se han constituido conforme a las reglas que los Estados que niegan las autonomías han diseñado para la participación política y desde ahí luchan junto con los movimientos indígenas por la construcción de la autonomía. Al aceptar las reglas del juego impuestas desde el estado y ceñir sus actos a ellos no pueden ser, propiamente hablando, movimientos autonomistas, cuando mas aliados de aquellos. De ese tipo de organizaciones existen en todos los países, desde México hasta Chile. Se trata de organizaciones o partidos políticos que apuestan a la ocupar puestos administrativos en la institucionalidad gubernamental y desde ahí transformarlas, cosa que se antoja difícil, pues lo que más se ha visto es que el Estado los transforma a ellos. Como dijo un indígena mixteco en México, quieren montarse en un caballo viejo y cansado que lleva un rumbo equivocado y así no se va a ningún lado.

Con estas organizaciones se debe tener mucho cuidado. Mientras mantengan la congruencia entre su discurso y su práctica no existe ningún problema de tejer alianzas con ellas, pero la experiencia enseña que cuando llevan mucho tiempo en el gobierno o abandonan la lucha y se alejan de sus antiguos compañeros — caso en el que solo hay que lamentar la pérdida de antiguos compañeros — o continúan actuando como si nada hubiera pasado cuando en realidad ellos ya operan más como agentes del Estado que como líderes indígenas. Estas prácticas ya llevan años con diferentes matices y resultados en todos los países. Tal vez el más lamentable sea el de México, donde los líderes que al principio impulsaron la lucha por la autonomía indígena terminaron diseñando las políticas públicas de un gobierno de derecha. Otro caso emblemático es el del movimiento ecuatoriano, que en el año 2003 se alió a un ala militar para arribar al poder pero al poco tiempo lo abandonaron porque les pareció que desde ahí no se podían conseguir sus objetivos. Ellos, a diferencia de los mexicanos, han formulado una autocrítica y han llegado a la conclusión de que «nunca fueron mas débiles que cuando estuvieron en el poder». A partir de esa autocrítica, la CONAIE resolvió no participar más en elecciones pues, en sus propias palabras, «corren el riesgo de ganar».<sup>18</sup>

---

<sup>18</sup> Palabras de PABLO DÁVALOS, miembro de Pachakutik-Nuevo País en las II Jornadas andino-mesoamericanas *Movimiento indígena en América Latina: resistencia y proyecto alternativo*, realizadas en La Paz, Bolivia, durante los días del 22 al 25 de marzo del 2006.

## Reflexiones finales

Como el lector seguramente ya se habrá dado cuenta, todo lo que aquí se ha dicho sobre las autonomías indígenas y su paso de ser demanda por la reforma constitucional a ser un proceso de construcción, tiene como trasfondo, como también se dijo al principio, buscar el fondo del problema que, según se ha argumentado, es la condición de colonialismo interno en que viven los pueblos indígenas en los Estados de los que forman parte. Se trata de una situación que ni la igualdad jurídica de los ciudadanos pregonada por el liberalismo decimonónico, ni las políticas indigenistas impulsadas por los diversos estados latinoamericanos durante todo el siglo xx fueron capaces de resolver porque no iban a la raíz del problema que, según se aprecia ahora, pasa por el reconocimiento de los pueblos indígenas como sujetos colectivos de derechos, pero también por la refundación de los Estados para corregir sus anomalías históricas de considerarse monoculturales en sociedades multiculturales.

¿A dónde nos van a conducir los procesos de construcción de las autonomías indígenas en América Latina? Es una pregunta a la que nadie puede dar respuesta porque no la tienen los movimientos sociales. Los actores de este drama se trazan su horizonte utópico pero que lo logren no depende de enteramente de ellos sino de muy diversos factores, la mayoría de ellos fuera de su control. De lo que si podemos estar seguros es que el problema no encontrará solución en la situación en que actualmente se encuentran los Estados y por eso las luchas de los pueblos indígenas por su autonomía no tienen retorno. Ni la guerrilla zapatista en el Estado mexicano, ni los autogobiernos indígenas de Colombia o las luchas de los pueblos andino o mapuches tendrán solución de fondo si el estado no se refunda. Pero también es cierto que los estados no se refundarán sin tomar en serio a sus pueblos indígenas. El reto entonces es en doble sentido: los Estados nacionales deben refundarse tomando en cuenta a sus pueblos indígenas y estos deberían incluir dentro de sus utopías el tipo de estado que necesitan y luchar por él. De eso se tratan las autonomías indígenas y las luchas por construirlas.

Por eso hay que celebrar que muchos pueblos y comunidades indígenas hayan decidido no esperar pasivamente a que los cambios vengan de fuera y se hayan enrolado en la construcción de gobiernos autónomos, desatando procesos donde se ensayan nuevas formas de entender el derecho, imaginan otras maneras de ejercer el poder y construyen otros tipos de ciudadanías. De acuerdo con estas ideas el derecho se mide mas que por la eficacia de la norma que lo regula, por la legitimidad de quien lo reclama; el poder tiene sentido en la medida en que quien lo detenta lo reparta entre todo el grupo hasta el grado de que a él no le cree privilegios, que es en lo que se traduce el famoso «mandar obedeciendo» zapatista; y la ciudadanía, es decir, la ca-

racterística que da sustento al ejercicio de los derechos políticos, no se mide por alcanzar determinada edad sino porque se está en actitud de asumir compromisos sociales y se cumple con la comunidad, cualidad muy propia de las comunidades indígenas en México.

El final de estos procesos nadie lo conoce. Lo que si es cierto es que no tienen vuelta al pasado.

# Los pueblos indígenas como sujetos del derecho al desarrollo

Felipe Gómez Isa

*Cada vez que entramos en contacto con ellos les echamos a perder*

(Charles Brewer)<sup>1</sup>

El objetivo fundamental de este artículo es defender la urgente necesidad de que los pueblos indígenas<sup>2</sup> sean considerados como titulares del derecho humano al desarrollo si queremos garantizar su supervivencia como pueblos diferenciados en un mundo globalizado que camina hacia una creciente homogeneización cultural sin tener en cuenta la diversidad existente en todas sus dimensiones<sup>3</sup>. Es muy significativo al respecto que el principal documento con el que contamos en cuanto al derecho al desarrollo, la *Declaración sobre el derecho al desarrollo*, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 4 de diciembre de 1986<sup>4</sup>, no realice ninguna mención de

---

<sup>1</sup> Citado en TIERNEY, P.: *El Saqueo de El Dorado. Cómo científicos y periodistas han devastado el Amazonas*, Grijalbo, Barcelona, 2002, p. 31.

<sup>2</sup> Uno de los estudios más concienzudos sobre los problemas relacionados con la definición y el status de los pueblos indígenas en el Derecho Internacional contemporáneo se puede encontrar en ANAYA, S.J.: *Indigenous Peoples in International Law*, Oxford University Press, Oxford, 1996.

<sup>3</sup> Sobre la situación general de los pueblos indígenas ver BURGER, J.: *Report from the Frontier: The State of the World's Indigenous Peoples*, Zed Books, London, 1987.

<sup>4</sup> Tal y como señala el artículo 1.1 la *Declaración sobre el derecho al desarrollo*, «el derecho al desarrollo es un derecho humano inalienable en virtud del cual todo ser humano y todos los pueblos están facultados para participar en un desarrollo económico, social, cultural y político en el que puedan realizarse plenamente todos los derechos humanos y libertades fundamentales, a contribuir a ese desarrollo y a disfrutar de él». Un análisis en profundidad de los avatares por los que ha pasado el derecho al desarrollo, sus principales contenidos y las dificultades a las que se enfrenta su realización figura en GÓMEZ ISA, F.: *El derecho al*

los pueblos indígenas como sujetos de dicho derecho, extremo que consideramos como una de las principales lagunas de esta Declaración, a pesar de que hubo diferentes propuestas al respecto durante las discusiones conducentes a la adopción de dicha Declaración. Esta laguna es especialmente grave si tenemos en cuenta que los pueblos indígenas se enfrentan a serios problemas en cuanto a la capacidad para poder determinar y dirigir sus propios procesos de desarrollo<sup>5</sup> y que se encuentran en una situación de discriminación sistemática que tiende a excluir a sus miembros de los beneficios económicos, sociales, culturales y de todo tipo que son accesibles en el marco de los Estados en los que se integran<sup>6</sup>, exclusión que en algunas ocasiones ha alcanzado proporciones de un auténtico genocidio<sup>7</sup>.

En lo que concierne al esquema de este trabajo, en primer lugar, vamos a abordar la polémica, ya tradicional, y aún en trance de superación, en la teoría de los derechos humanos, entre los derechos individuales y los derechos colectivos, dado que una de las principales reivindicaciones de los pueblos indígenas es la defensa de sus derechos como grupo diferenciado. A continuación, nos detendremos en la Declaración sobre el derecho al desarrollo, para analizar cuál es su pronunciamiento en torno al carácter individual o colectivo del derecho al desarrollo. Por último, nos referiremos a la imperiosa necesidad de los pueblos indígenas de ser considerados como titulares privilegiados del derecho al desarrollo.

## 1. Polémica entre los derechos individuales y los derechos colectivos

La tradición de los derechos humanos se remonta a las revoluciones liberales del siglo XVIII que ponían el acento en las libertades del individuo frente al Estado. Los derechos humanos eran fruto de una modernidad antropocéntrica e individualista<sup>8</sup>, siendo el ser humano el núcleo exclusivo sobre el que giraban dichos derechos. Se trataba de un individuo considerado en abstracto del que se predicaban determinados derechos de carácter

---

*desarrollo como derecho humano en el ámbito jurídico internacional*, Universidad de Deusto, Bilbao, 1999.

<sup>5</sup> Ver al respecto MUGARIK GABE: *Pueblos Indígenas. Nuestra visión del desarrollo*, Icaria, Barcelona, 1995.

<sup>6</sup> Uno de los estudios más completos sobre la situación de discriminación a la que se enfrentan los pueblos indígenas se puede consultar en MARTÍNEZ COBO, J.R.: *Estudio del problema de la discriminación contra las Poblaciones Indígenas*, E/CN.4/Sub.2/1986/7 (4 vols.).

<sup>7</sup> GÓMEZ ISA, F. (Coord.): *Racismo y Genocidio en Guatemala*, Gakoa, Donostia, 2000.

<sup>8</sup> LÓPEZ CALERA, N.: *¿Hay derechos colectivos? Individualidad y socialidad en la teoría de los derechos*, Ariel, Barcelona, 2000.

formal; no se atendía en ningún momento a las diferentes circunstancias, económicas, sociales o culturales, que condicionaban el disfrute de esos derechos, a sus *condiciones de posibilidad*. Esta visión liberal individualista de los derechos humanos ha marcado la evolución de los mismos y ha venido a configurar su propia naturaleza jurídica, siendo una aproximación que sigue siendo actualmente la predominante, sobre todo en el ámbito occidental<sup>9</sup>.

Sin embargo, esta tradición liberal ha venido siendo sometida a tensiones ya desde mediados del siglo XIX, con la aparición de doctrinas políticas y económicas que vinieron a criticar el enfoque excesivamente individualista de los derechos humanos, que olvidaba por completo la ineludible dimensión social de los mismos. En este sentido, el marxismo jugó un papel fundamental al poner de manifiesto una contradicción inherente a los derechos humanos. Lo que venía a señalar el marxismo es que los derechos humanos tal y como estaban reconocidos y garantizados se convertían en meras *libertades formales* si, al mismo tiempo, no se trataba de asegurar sus *condiciones de posibilidad*, es decir, las condiciones de carácter económico, social y cultural que rodean el ejercicio de las libertades. Los derechos humanos no se podían dirigir exclusivamente a un ser humano considerado en abstracto sino que era necesario considerar a la persona concreta, a la persona *situada* en un determinado contexto. En estas reflexiones radica el fundamento teórico y conceptual de la aparición progresiva de los derechos económicos, sociales y culturales en las postrimerías del siglo XIX y su consolidación a inicios del siglo XX como complemento necesario de los derechos civiles y políticos fruto de la Ilustración<sup>10</sup>.

Otra motivo de tensión para la teoría clásica de los derechos humanos, que se ha venido a unir a la que acabamos de comentar, es la producida por la aparición tras la Segunda Guerra Mundial de sujetos colectivos que han ido adquiriendo protagonismo y que han comenzado a reclamar derechos tanto en el ámbito interno como en el internacional<sup>11</sup>. Estos sujetos de

---

<sup>9</sup> Ver en este sentido contribuciones como la de DONNELLY, J.: «Human Rights, Individual Rights and Collective Rights», en BERTING, J. (Ed.): *Human Rights in a Pluralist World. Individuals and Collectivities*, Meckler, London, 1990, pp. 39-62.

<sup>10</sup> HERRERA FLORES, J.: «Hacia una visión compleja de los derechos humanos», en HERRERA FLORES, J. (Ed.): *El Vuelo de Anteo. Derechos Humanos y Crítica de la Razón Liberal*, Desclée de Brouwer, Bilbao, 2000, pp. 19-78.

<sup>11</sup> No debemos olvidar que el Derecho Internacional es un ordenamiento jurídico en el que sus principales protagonistas son sujetos de carácter colectivo, los Estados. El Derecho Internacional reconoce derechos a los Estados aunque, evidentemente, no nos encontramos ante derechos humanos, sino que son derechos de otra naturaleza. Asimismo, al calor de la globalización otros sujetos de carácter colectivo se han convertido en elementos de primer orden, las Empresas Transnacionales. Estos entes todavía no han sido regulados por el Derecho Interna-

naturaleza colectiva son, fundamentalmente, los pueblos, y, más recientemente, los pueblos indígenas e, incluso se ha llegado a cuestionar si la propia humanidad se ha convertido en sujeto de derechos<sup>12</sup>. Desde esta perspectiva, se defiende que existen determinados intereses que trascienden los intereses estrictamente individuales y que, en consecuencia, hay que proceder al reconocimiento de determinados derechos colectivos para una defensa adecuada de dichos intereses. Mediante el reconocimiento y la garantía de los derechos individuales no se pueden defender de una manera efectiva esos intereses de naturaleza colectiva; es necesario un reconocimiento de los entes colectivos como auténticos titulares de derechos humanos<sup>13</sup>. Además del derecho de autodeterminación de los pueblos, que hace su aparición, como veremos, en el escenario jurídico internacional con la Carta de las Naciones en 1945, a partir de los años 70 han surgido los denominados derechos de la tercera generación o derechos de la solidaridad. Estos nuevos derechos humanos, entre los que podemos destacar el derecho al desarrollo, el derecho a la paz o el derecho a un medio ambiente sano y equilibrado, van a tener como una de sus características fundamentales el ser derechos tanto individuales como colectivos<sup>14</sup>, aunque esta doble titularidad no ha estado exenta de problemas y de divergencias, animadas fundamentalmente por determinados países occidentales que no comulgan ni con la concepción general de estos derechos ni con su doble titularidad<sup>15</sup>.

---

cional, pero sí que se les reconocen derechos y deberes por parte de los ordenamientos jurídicos de los países en los que desarrollan sus actividades. Sobre las Empresas Transnacionales como sujetos de Derecho Internacional ver ADDO, M.K.: *Human Rights Standards and the responsibility of Transnational Corporations*, Kluwer Law International, The Hague, 1999.

<sup>12</sup> El reconocimiento de ciertos derechos cuyo titular es la humanidad en su conjunto es la base de la noción de *patrimonio común de la humanidad*, novedosa noción de Derecho Internacional que se aplica a ciertos espacios que están excluidos de la soberanía estatal, como pueden ser los fondos marinos y oceánicos o la luna y otros cuerpos celestes. Véase al respecto GÓMEZ ISA, F.: «Patrimonio Común de la Humanidad», *Estudios de Deusto*, Vol. 41/2, julio-diciembre 1993, pp. 119-192.

<sup>13</sup> Esta es la tesis defendida, entre otros, por ALVAREZ, N.: «Reconocimiento internacional de los derechos indígenas», *Papeles de Cuestiones Internacionales*, n.º 77, primavera 2002, 73-78.

<sup>14</sup> Por ejemplo, la *Declaración sobre el derecho al desarrollo*, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en diciembre de 1986, establece en el artículo 1 ya mencionado que «el derecho al desarrollo es un derecho humano inalienable en virtud del cual *todo ser humano y todos los pueblos* están facultados para participar en un desarrollo económico, social, cultural y político en el que puedan realizarse plenamente todos los derechos humanos y las libertades fundamentales...» (la cursiva es nuestra).

<sup>15</sup> Un análisis exhaustivo y en profundidad de la aparición de estos nuevos derechos humanos y la problemática que les rodea, incluyendo la relativa a su doble titularidad, en GÓMEZ ISA, F.: *El derecho al desarrollo*, op. cit.

### 1.1. Argumentos favorables al reconocimiento de los derechos colectivos

Uno de los argumentos más utilizados para defender la pertinencia de los derechos colectivos es que con ellos se responde a la compleja realidad del ser humano, una realidad que tiene una inherente dimensión individual pero también una necesaria dimensión social o colectiva. Es a la protección de esa faceta comunitaria del ser humano a la que se dirigen los derechos colectivos<sup>16</sup>. Los seres humanos «no son átomos aislados, sino que deben individuarse por vía de socialización. De ahí la necesidad de estructurar junto a los derechos individuales una serie de derechos colectivos»<sup>17</sup>. Los derechos colectivos serían una vía para tratar de armonizar la relación dialéctica entre la individualidad y la socialidad inherentes a todo ser humano<sup>18</sup>. Con los derechos colectivos se trata básicamente de defender a la persona *situada* en su comunidad, en la comunidad cultural que le dota de sentido y que le proporciona sentimientos de pertenencia y de identidad.

Por otro lado, también se han defendido los derechos colectivos como las *condiciones de posibilidad* de los derechos individuales. Mediante el reconocimiento y el ejercicio de estos derechos se estarían creando las condiciones necesarias para un adecuado disfrute de los derechos individuales. En este sentido, Luis Villoro ha defendido que los derechos colectivos, en especial los derechos de los pueblos, no pueden verse como contradictorios ni opuestos a los derechos individuales, «sino como condición para el ejercicio de esos derechos»<sup>19</sup>.

Un último argumento para la defensa de los derechos colectivos es que con su reconocimiento estamos caminando hacia una verdadera universalidad de los derechos humanos. Como ya hemos señalado, la tradición occidental de los derechos humanos se ha basado en la filosofía liberal individualista, en el ser humano como el único y exclusivo titular de derechos. A esta tradición le resulta ajena la noción de derechos colectivos. En cambio, existen otras tradiciones, como la africana o la de muchos pueblos indígenas, que subrayan el carácter grupal y comunitario de la persona. El ser humano no tiene sentido más que concebido en su relación con el grupo, con la comunidad. Un reflejo de esta aproximación a los derechos humanos la podemos encontrar en la *Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos*, adoptada en el marco de la Organización para la

<sup>16</sup> DE OBIETA CHALBAUD, J.A.: *El derecho humano de la autodeterminación de los pueblos*, Tecnos, Madrid, 1985.

<sup>17</sup> JÁUREGUI, G.: «Humanos y Colectivos», *EL PAIS*, 5 de enero de 1999, p. 10.

<sup>18</sup> LÓPEZ CALERA, N.: «¿Hay derechos colectivos?...», *op. cit.*, p. 16.

<sup>19</sup> VILLORO, L.: *Estado plural, pluralidad de culturas*, Paidós-UNAM, México, 1998, p. 94.

Unidad Africana (OUA) en 1981, que, como su propio título deja entrever, va a realizar un reconocimiento explícito de varios derechos de carácter colectivo. En este sentido, desde el mismo preámbulo la Carta Africana manifiesta que «... las virtudes de sus tradiciones históricas y los valores de la civilización africana (...) deben inspirar y caracterizar sus reflexiones sobre la concepción de los derechos humanos y de los pueblos». Coherente con este llamamiento a las tradiciones africanas como fuente de inspiración de los derechos humanos, la Carta efectúa un reconocimiento explícito de varios derechos de los pueblos: entre ellos, podemos destacar el «derecho imprescriptible e inalienable a la autodeterminación» (artículo 20); el «derecho a la libre disposición de sus riquezas y de sus recursos naturales» (artículo 21); el «derecho a su desarrollo económico, social y cultural» (artículo 22); el derecho de los pueblos «a la paz y la seguridad, tanto en el plano nacional como internacional» (artículo 23) o, finalmente, el «derecho a un medio ambiente satisfactorio y global, propicio para su desarrollo» (artículo 24). No debemos olvidar aquí que la Carta Africana es el único tratado internacional, si bien de carácter estrictamente regional, que reconoce los denominados derechos de la tercera generación, todos ellos con una dimensión colectiva.

Asimismo, muchos pueblos indígenas comparten esta cosmovisión de los derechos humanos no encarnada exclusivamente en el individuo, sino abierta a su dimensión comunitaria. En este sentido, el *Proyecto de Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas*<sup>20</sup> que se está discutiendo en el seno de las Naciones Unidas camina en la misma dirección, enfatizando la necesidad del reconocimiento de ciertos derechos colectivos a los pueblos indígenas como condición para su propia supervivencia. De hecho, es la perspectiva colectiva de los derechos indígenas la que planea sobre todo el texto del Proyecto de Declaración, lo que explica, en parte, el estancamiento en el que se encuentra este Proyecto ante la falta de consenso entre los diferentes países. Para hacernos una somera idea de las demandas indígenas en términos de derechos colectivos, el artículo 3 del Proyecto dispone que «los pueblos indígenas tienen el derecho de autodeterminación», uno de los auténticos caballos de batalla de las negociaciones<sup>21</sup>; en el artículo 7 se establece que «los pueblos indígenas tienen el derecho individual y colectivo de no ser sometidos a etnocidio y a genocidio cultural...»; el artículo 23, finalmente, reconoce que «los pueblos indígenas tienen el derecho a deter-

---

<sup>20</sup> El texto figura en el documento de Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1994/2/Add.1, de 20 de abril de 1994.

<sup>21</sup> Al respecto se puede consultar FOSTER, C.: «Articulating Self-Determination in the Draft Declaration on the Rights of Indigenous Peoples», *European Journal of International Law*, Vol. 12, n.º 1, 2001, pp. 141-157.

minar y desarrollar sus propias estrategias y prioridades para el ejercicio de su derecho al desarrollo...».

Sobre la base de estas dos formas diferentes de aproximarse a los derechos humanos, la africana y la indígena, si queremos construir un concepto verdaderamente universal que recoja las diferentes sensibilidades, tenemos que estar abiertos al reconocimiento de una de las dimensiones de esas diferentes formas de entenderlos. Esta dimensión no es otra que la dimensión colectiva de los derechos humanos. Por lo tanto, los derechos colectivos pueden considerarse como una forma de avanzar por la senda de la universalidad de los derechos humanos, como una especie de «mediación comunitaria de la universalidad»<sup>22</sup>; como ha señalado al respecto Peter Leuprecht, «el reconocimiento de ciertos derechos de grupo es indispensable para el desarrollo del ser humano, ser social, y para la realización de una efectiva universalidad de los derechos humanos en tanto que derechos de todo ser humano y de todos los seres humanos sin exclusión»<sup>23</sup>.

## 1.2. *Críticas efectuadas a los derechos colectivos*

El surgimiento de los derechos colectivos no ha sido pacífico, sino que ha venido acompañado de todo un conjunto de prevenciones y argumentos en su contra que vamos a tratar de analizar a continuación.

La primera crítica que se suele efectuar a los derechos colectivos, en especial a los derechos de los pueblos, es la indefinición e indeterminación del concepto de *pueblo*. Nos encontramos ante una de las categorías más controvertidas, más resbaladizas y sobre la que se han escrito miles de páginas con un resultado bastante incierto. Esta indeterminación de los perfiles básicos del concepto de pueblo lleva a algunos a negar la posibilidad de afirmar derechos colectivos, dado que, por definición, su titular no es un sujeto claramente definido en todos sus extremos. Desde otras instancias se defiende que, aunque dicha determinación sea «jurídica y políticamente una tarea difícil», no es razón suficiente para negar la existencia de los derechos colectivos<sup>24</sup>. Sin dejar de reconocer las dificultades que conlleva la empresa de tratar de definir un concepto tan poroso como el de pueblo, debemos

---

<sup>22</sup> ETXEBERRIA, X.: «El debate sobre la universalidad de los derechos humanos», en *La Declaración Universal de Derechos Humanos en su Cincuenta Aniversario. Un Estudio Interdisciplinar*, Universidad de Deusto, Bilbao, 1999, p. 320.

<sup>23</sup> LEUPRECHT, P.: «Droits individuels et Droits collectifs dans la perspective du droit au développement», en MARCUS HELMONS, S. (Ed.): *Droits de l'Homme et Droit au Développement*, Bruylant, Bruxelles, 1989, p. 13.

<sup>24</sup> GARCÍA INDA, A.: *Materiales para una reflexión sobre los derechos colectivos*, Dykinson, Madrid, 2001, p. 76.

poner de relieve que ha habido intentos de proporcionar criterios para una definición adecuada<sup>25</sup>.

Un segundo argumento esgrimido para negar la posibilidad de la existencia de derechos colectivos es que, por su propia definición, los derechos *humanos* son los derechos que pertenecen exclusivamente a los seres humanos. Dotar a entes colectivos de derechos *humanos* sería una especie de perversión de la teoría de los derechos humanos. Son reveladoras de este perspectiva individualista de los derechos humanos las palabras de Jack Donnelly cuando afirma que

«si, como el propio término sugiere, los derechos humanos son los derechos que uno tiene simplemente porque uno es una persona humana, parecería que los derechos humanos sólo tienen una clase de titulares o sujetos, los seres humanos. Esto es tal y como se han entendido hasta ahora y tal y como se deben entender».

Lo cierto es que nos encontramos ante un argumento sólido y difícil de contrarrestar, ya que la teoría de los derechos humanos ha estado basada históricamente en el liberalismo individualista, en «la prioridad ontológica de los individuos como principio irrenunciable de la tradición moderna occidental»<sup>26</sup>. Hay otra corriente, sin embargo, que no ve obstáculos al reconocimiento de auténticos derechos humanos de carácter colectivo, ya que el concepto de derechos humanos es un concepto dinámico que, a medida que va evolucionando, va incorporando nuevas realidades e, incluso, nuevos sujetos que se unen a los individuos.

Una posible salida a esta controversia podría estar en considerar a los derechos de los pueblos como una categoría diferente a la de derechos humanos, como una subcategoría de derechos humanos<sup>27</sup> en la que sus sujetos ya no son los individuos sino los pueblos. En este sentido, se ha abogado por la distinción conceptual entre derechos humanos y derechos de los pueblos, cada uno de ellos con autonomía y su especificidad. No debemos olvidar que ésta es la opción elegida por la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos quien, ya desde el mismo enunciado, está abogando por una distinción entre los derechos humanos y los derechos de los pueblos.

Una razón contraria a los derechos colectivos, íntimamente relacionada con la anterior, es que los derechos colectivos serían innecesarios y redundan-

---

<sup>25</sup> Algunos intentos de definición del concepto de *pueblo* figuran en DE OBIETA CHALBAUD, J.A.: *op. cit.*; RUILOBA SANTANA, E.: «Una nueva categoría en el panorama de la subjetividad internacional: el concepto de pueblo», en *Estudios de Derecho Internacional. Homenaje al Profesor Miaja de la Muela*, Tecnos, Madrid, 1979, pp. 303-336.

<sup>26</sup> VELASCO CRIADO, D.: *Pensamiento Político Contemporáneo*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2001, P. 128.

<sup>27</sup> CRAWFORD, J.: *The Rights of Peoples*, Clarendon Press, Oxford, 1988, P. 167.

tes, dado que las demandas asociadas a intereses de carácter colectivo pueden ser satisfechas mediante el reconocimiento y la garantía de los derechos individuales. Mediante la profundización en los derechos individuales se puede dar respuesta a la dimensión social y comunitaria de los individuos, sin tener que proceder para ello a la creación de derechos colectivos<sup>28</sup>. Una versión extrema de esta crítica viene representada por Jack Donnelly, para quien todos los derechos colectivos, incluyendo entre ellos los derechos de la tercera generación y los derechos de los pueblos, entre los cuales figura el derecho de autodeterminación, «se pueden interpretar esencialmente como derechos de individuos actuando como miembros de grupos sociales»<sup>29</sup>.

Una de las razones más sólidas y más extendidas para explicar el recelo existente ante la categoría de los derechos colectivos es que éstos pueden suponer un auténtico peligro para la pervivencia de los derechos individuales<sup>30</sup>. Un excesivo énfasis en los derechos colectivos conlleva un riesgo de debilitamiento de los derechos de los individuos, como algunas experiencias históricas se han encargado, desgraciadamente, de demostrar. En este sentido, Angustias Moreno nos previene del

«desplazamiento de lo individual hacia lo colectivo que se está produciendo en el tratamiento internacional de los derechos humanos, ... , lo que puede suponer una absorción de los derechos del individuo por los del grupo y de los de éste por el Estado que haga desaparecer la noción de *derechos humanos* del orden internacional o, cuando menos, la vacíe absolutamente de contenido»<sup>31</sup>.

El único antídoto contra esta auténtica perversión y manipulación de los derechos colectivos es afirmar la *indivisibilidad* de los derechos individuales y los derechos colectivos, es decir, tanto unos como otros son indispensables

---

<sup>28</sup> Esta concepción aparece, por ejemplo, en el reconocimiento de los derechos de las minorías en la esfera internacional, donde prima el aspecto individual de dichos derechos sobre su vertiente colectiva. Es interesante en este sentido el artículo 27 del Pacto Internacional de derechos civiles y políticos cuando señala que «en los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las *personas que pertenezcan a dichas minorías* el derecho que les corresponde, *en común con los demás miembros de su grupo*, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma» (la cursiva es nuestra). Como vemos, nos encontramos ante derechos individuales que se pueden ejercer colectivamente, por el hecho de pertenecer a un determinado grupo, en este caso un grupo minoritario. Estaríamos ante lo que Gurutz Jáuregui ha denominado *derechos individuales colectivizados*.

<sup>29</sup> DONNELLY, J.: *op. cit.*, p. 46.

<sup>30</sup> SIEGHART, P.: *The International Law of Human Rights*, Clarendon Press, Oxford, 1985, pp. 367 y ss.

<sup>31</sup> MORENO LÓPEZ, A.: «Los derechos humanos de la solidaridad», en *IV Jornadas de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales*, Universidad de Granada, Granada, 1980, pp. 51 y 52.

para la garantía de la dignidad humana, son «complementarios»<sup>32</sup>. Esto nos lleva a reafirmar la idea de que para proteger unos determinados derechos colectivos no se podría atentar contra derechos de carácter individual. Nos encontramos ante una tesitura en la que hay que tratar de armonizar y de encontrar equilibrios entre los derechos individuales y los derechos colectivos, lo cual no siempre va a resultar sencillo; se trata, en definitiva, de buscar un término medio entre los intereses de la comunidad en su conjunto y los del individuo. Como ha puesto de manifiesto en este sentido Theo Van Boven,

«la noción de los derechos de los pueblos no es en sí misma destructora de los derechos humanos individuales; es más, sitúa a los derechos de los pueblos y a los derechos humanos individuales en una relación dialéctica y positiva, apoyándose mutuamente y como conceptos complementarios. Tanto los derechos de los pueblos como los derechos humanos representan aspiraciones y objetivos humanos y reflejan inherentemente la búsqueda de la justicia»<sup>33</sup>.

Una vez analizada la controversia entre los derechos individuales y los derechos colectivos, vamos a ver a continuación cómo se trasladó este debate a las discusiones en torno a los sujetos del derecho al desarrollo.

## 2. Sujetos del derecho al desarrollo en la Declaración sobre el derecho al desarrollo

Tal y como se desprende de las propias discusiones en torno al derecho al desarrollo como del propio texto sustantivo del principal instrumento internacional con el que cuenta este derecho, la Declaración sobre el derecho al desarrollo va a tratar de ser consecuente con esta indivisibilidad e interdependencia de los derechos individuales y los derechos colectivos. Es el artículo 1.1 de la Declaración el que expresa cuál es su concepción respecto a los titulares del derecho al desarrollo como derecho humano. Así, este artículo 1.1 dispone lo siguiente:

«El derecho al desarrollo es un derecho humano inalienable en virtud del cual *todo ser humano y todos los pueblos* están facultados para participar en un desarrollo económico, social, cultural y político en el que puedan realizarse plenamente todos los derechos humanos y libertades fundamentales, a contribuir a ese desarrollo y a disfrutar de él» (la cursiva es nuestra).

<sup>32</sup> STERPINSKI, B.: «Droits de l'Homme, Droits des Peuples: de la primauté à la solidarité», *L'Homme et la Société*, n.º 85-86, 1987, p. 132.

<sup>33</sup> VAN BOVEN, T.: «Human Rights and Rights of Peoples», *European Journal of International Law*, Vol. 6, n.º 3, 1995, p. 472.

Por su parte, y abundando en este tema de los sujetos del derecho al desarrollo, el artículo 2.1 de la Declaración que venimos comentando señala que

«la persona humana es el sujeto central del desarrollo y debe ser el participante activo y el beneficiario del derecho al desarrollo».

Como podemos observar, la Declaración sobre el derecho al desarrollo opta por una postura de equilibrio, de síntesis, respecto a los sujetos del derecho al desarrollo, un equilibrio entre la faceta individual y la faceta colectiva de este derecho humano. En este sentido, para Bedjaoui, «la Declaración sobre el derecho al desarrollo define, en una posición muy equilibrada y ecuánime, el derecho al desarrollo como un derecho tanto colectivo como individual»<sup>34</sup>. En la misma línea se expresa C-A. Colliard, para quien «la Declaración consagra el equilibrio entre la dimensión individual y la dimensión colectiva del derecho al desarrollo»<sup>35</sup>.

Hemos visto cómo el artículo 1.1 confiere este derecho a «todo ser humano» y a «todos los pueblos», aunque también debemos observar que el artículo 2.1 enfatiza a la persona humana como «el sujeto central del desarrollo». Parece que la Declaración quiere integrar las diferentes concepciones que existían en torno al tema de los sujetos del derecho al desarrollo, concepciones que, en muchos casos, eran contrapuestas. Ello nos puede ayudar a explicar la relativa heterogeneidad en la que incurre la Declaración a la hora de definir los titulares del derecho al desarrollo. En el preámbulo, la Declaración se refiere a que el desarrollo es una prerrogativa de las «naciones», sin clarificar qué entiende por naciones<sup>36</sup>; posteriormente, en el artículo 1, confiere este derecho a los seres humanos y a los pueblos, sin mencionar explícitamente a los Estados como titulares<sup>37</sup> y sin definir en ningún momento lo

<sup>34</sup> BEDJAOUI, M.: «The Right to Development», en BEDJAOUI, M. (General Editor): *International Law: Achievements and Prospects*, UNESCO-Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1991, p. 1182.

<sup>35</sup> COLLIARD, C-A.: «L'adoption par l'Assemblée Générale de la Déclaration sur le droit au développement (4 décembre 1986)», *Annuaire Français de Droit International*, Vol. XXXIII, 1987, p. 623.

<sup>36</sup> Según DE FEYTER, la utilización que la Declaración hace del término «naciones» en el preámbulo supone una «referencia indirecta» a los Estados, aunque él mismo se encarga de reconocer que esta perspectiva no vuelve a aparecer en la parte operativa de la Declaración; incluso el mismo término «naciones» ya no se vuelve a mencionar en el texto de la Declaración, en DE FEYTER, K.J.E.: *The Human Rights Approach to Development*, tesis doctoral dirigida por el Dr. M. BOSSUYT, Universitaire Instelling Antwerpen, Belgium, 1992, p. 387.

<sup>37</sup> Sin embargo, debemos recalcar cómo el artículo 2.3 otorga también un protagonismo al Estado en el proceso de desarrollo, aunque no le cite expresamente como uno de los sujetos del derecho al desarrollo. Este artículo establece que «los Estados tienen el derecho y el deber de formular políticas de desarrollo nacional adecuadas con el fin de mejorar constantemente el bienestar de la población entera y de todos los individuos sobre la base de su participación activa, libre y significativa en el desarrollo y en la equitativa distribución de los beneficios resultantes de éste».

que entiende por «pueblo»; por otro lado, el artículo 2.1 parece que establece una suerte de jerarquía, en beneficio del aspecto individual del derecho al desarrollo... En opinión de Kenig-Witkowska, «esta multifacética y heterogénea definición de los sujetos del derecho al desarrollo no es lo bastante clara y puede poner en peligro su implementación»<sup>38</sup>. Lo cierto es que tenemos que admitir que no podía ser de otra forma, dado que la Declaración sobre el derecho al desarrollo fue el resultado de un compromiso tras arduas e interminables negociaciones, todo un encaje de bolillos para intentar alcanzar un consenso entre las diferentes posturas que existían en torno al espinoso tema de los sujetos del derecho al desarrollo<sup>39</sup>.

Un aspecto que merece ser destacado en la Declaración sobre el derecho al desarrollo es que el individuo ostenta una posición privilegiada, es el «sujeto central del desarrollo», tal y como viene contemplado en el artículo 2.1 de la Declaración. Esta aproximación al derecho al desarrollo, desde las necesidades y desde la participación del individuo, supone «un enfoque muy positivo»<sup>40</sup> para autores como Triggs. Esto implica que todo proceso de desarrollo debe contar necesariamente con el individuo, con su participación y con sus expectativas. Acorde con esta importancia del individuo en la concepción del derecho al desarrollo, la Declaración sobre el derecho al desarrollo establece como uno de los elementos fundamentales de este derecho el respeto y la garantía de todos los derechos humanos. La Declaración asume que no cabe un verdadero desarrollo si no se produce un respeto escrupuloso de los derechos y las libertades fundamentales. Las referencias en la Declaración a la protección de los derechos humanos son variadas. Así, en el preámbulo de la Declaración, la Asamblea General se declara

«preocupada por la existencia de graves obstáculos, constituidos, entre otras cosas, por la denegación de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, obstáculos que se oponen al desarrollo y a la completa realización del ser humano y de los pueblos, y considerando que todos los derechos humanos y las libertades fundamentales son indivisibles e interdependientes...»<sup>41</sup>.

---

<sup>38</sup> KENIG-WITKOWSKA, M.M.: «The UN Declaration on the right to development in the light of its *travaux préparatoires*», en DE WAART, P.J.I.M.; PETERS, P. and DENTERS, E.M.G. (Eds.): *International Law and Development*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1988, p. 382.

<sup>39</sup> A pesar de todos los esfuerzos desplegados para alcanzar el consenso en éste y otros aspectos problemáticos de la Declaración, ya hemos visto cómo Estados Unidos votó en contra e importantes Estados occidentales optaron por la abstención.

<sup>40</sup> TRIGGS, G.: «The Rights of Peoples and Individual Rights: Conflict or Harmony?», en CRAWFORD, J. (Ed.): *The Rights...*, *op. cit.*, p. 156.

<sup>41</sup> N.º 10 del preámbulo de la *Declaración sobre el derecho al desarrollo*.

Por otro lado, diferentes artículos de la Declaración mencionan los derechos humanos como un elemento importante para el desarrollo; entre ellos, destaca el artículo 6.3, señalando que

«los Estados deben adoptar medidas para eliminar los obstáculos al desarrollo resultantes de la inobservancia de los derechos civiles y políticos, así como de los derechos económicos, sociales y culturales».

De todas formas, en lo que a nosotros nos concierne, los pueblos indígenas ni siquiera se mencionan en la Declaración sobre el derecho al desarrollo, constituyéndose así en unos de los «grandes olvidados» de la Declaración<sup>42</sup>. Y este olvido tenemos que reconocer que es un olvido plenamente consciente, dado que hubo propuestas en el sentido de incorporar expresamente a los pueblos indígenas como titulares del derecho al desarrollo y estas propuestas fueron desechadas.

### 3. Los pueblos indígenas como titulares del derecho al desarrollo

Al hilo del análisis que venimos efectuando, para un determinado sector de la corriente doctrinal que ve en el derecho humano al desarrollo un derecho de carácter individual y colectivo, va a ser fundamental para la adecuada garantía de este derecho la participación de ciertas entidades subnacionales en todo proceso de desarrollo. El derecho al desarrollo se configura así, en palabras de De Feyter, como un derecho «multidimensional»<sup>43</sup>. Es decir, además de los pueblos, el derecho al desarrollo también va a tener como titulares a «las minorías y a los pueblos indígenas»<sup>44</sup>. Con esta ampliación de los sujetos del derecho al desarrollo se trataría de garantizar la participación de aquellos entes hacia los que va dirigido el desarrollo, la participación de lo que Ginther denomina las «estructuras intermedias»<sup>45</sup>. Para este autor, garantizando el derecho al desarrollo de estas estructuras

<sup>42</sup> Lo cierto es que los pueblos indígenas han constituido una auténtica «humanidad ausente» en el proceso de elaboración de instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos desde la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 hasta nuestros días. Ver al respecto CLAVERO, B.: «De los ecos a las voces, de las leyes indigenistas a los derechos indígenas», en *Derechos de los Pueblos Indígenas*, Servicio Central de Publicaciones del Gobierno Vasco, Vitoria-Gasteiz, 1998, p. 37.

<sup>43</sup> DE FEYTER, K.J.E.: *The Human Rights Approach to Development...*, op. cit., p. 550.

<sup>44</sup> DE FEYTER, K.J.E.: *The Human Rights Approach to Development*, op. cit., p. 272.

<sup>45</sup> GINTHER, K.: «The domestic policy function of a right of peoples to development: popular participation a new hope for development and a challenge for the discipline», en ROY CHOWDHURY, S.; DENTERS, E.M.G.; and DE WAART, P.J.I.M. (Eds.): *The Right to Development in International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1992, p. 69.

intermedias entre el individuo, el pueblo y los Estados, se consolida la función doméstica del derecho al desarrollo, es decir, se asegura una participación lo más amplia posible de todos aquellos sujetos sin cuyo concurso no es posible un verdadero y auténtico proceso de desarrollo<sup>46</sup>. En esta misma línea, diferentes autores han reconocido que etnias, minorías y pueblos indígenas también deben pasar a ser sujetos activos del derecho al desarrollo<sup>47</sup>. Y ello, sobre todo, tras constatar que los pueblos indígenas se encuentran entre los principales damnificados de políticas de desarrollo inadecuadas y que no han tenido en cuenta sus intereses, necesidades y sus particulares formas de entender y concebir el mundo<sup>48</sup>. A pesar de que estos pueblos no aparecen mencionados en la Declaración sobre el derecho al desarrollo, desde diferentes instancias se ha defendido su inclusión entre los sujetos del derecho al desarrollo. Así, Koen De Feyter, de la Universidad de Maastricht, señala la necesidad de incluir a los pueblos indígenas entre los titulares del derecho al desarrollo si queremos preservar su identidad e, incluso, su propia supervivencia<sup>49</sup>, postura que es compartida por otros

---

<sup>46</sup> En este sentido, es interesante la aportación de un autor como Stavenhagen con la introducción del concepto de «etnodesarrollo», una forma alternativa de desarrollo que enfatiza el rol de las entidades sub-nacionales en el proceso de desarrollo. Desde la perspectiva del etnodesarrollo, el Estado y la sociedad se beneficiarían de la diversidad de estrategias de desarrollo determinadas por los diferentes grupos étnicos. El etnodesarrollo implica, en última instancia, el establecimiento de amplios márgenes de autonomía de los grupos étnicos en relación con la toma de decisiones en torno al uso de recursos para el desarrollo, *Cfr.* en STAVENHAGEN, R.: «Ethnodevelopment: a neglected dimension in Development Thinking», en *Ethnic Violence, Development and Human Rights*, SIM, Utrecht, 1985, pp. 15-51.

<sup>47</sup> BERMEJO y DOUGAN, por ejemplo, son de la opinión de que las etnias y las minorías también pueden prevalerse del derecho al desarrollo, aunque la Declaración sobre el derecho al desarrollo no les mencione explícitamente, BERMEJO GARCIA, R. y DOUGAN BEACA, J.D.: «El derecho al desarrollo: un derecho complejo con contenido variable», *Anuario de Derecho Internacional*, Vol. VIII, 1985, p. 239; esta posición es compartida, aunque con matices, por BROWNLEE, I.: *The Human Right to Development*, *op. cit.*, p. 19.

<sup>48</sup> *Cfr.* al respecto *Informe sobre la Conferencia Técnica de las Naciones Unidas sobre la Experiencia Práctica en el logro de un Desarrollo Autónomo Sostenible y Ecológicamente Idóneo para las Poblaciones Indígenas (Santiago, Chile, 18 a 22 de mayo de 1992)*, Relator: SR. INGMAR EGEDE (Inuit Circumpolar Conference), E/CN.4/Sub.2/1992/31/Add.1, de 25 de mayo de 1992; SIMON, M.: «Indigenous Peoples and the Right to Development: an Inuit Perspective», *Global Consultation on the Realization of the Right to Development as a Human Right*, Geneva, 8-12 January 1990, HR/RD/1990/CONF.26; SPELLMAN, J.W.: «Development through indigenous resources», *Global Consultation on the Realization of the Right to Development as a Human Right*, Geneva, 8-12 January 1990, HR/RD/1990/CONF.31; MOSES, T.: «Indigenous Peoples and International Development Policies», *Global Consultation...*, HR/RD/1990/CONF.18; EWEN, A. (Ed.): *La Voz de los Pueblos Indígenas*, Olañeta, Palma de Mallorca, 1995.

<sup>49</sup> DE FEYTER, K.J.E.: *The Human Rights Approach to Development...*, *op. cit.*, p. 476.

autores que han prestado atención al derecho al desarrollo y su relación con las poblaciones indígenas<sup>50</sup>.

Para, de alguna forma, tratar de colmar la laguna presente en la Declaración sobre el derecho al desarrollo de 1986, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, *Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países independientes*, adoptado el 27 de junio de 1989, realiza algunos reconocimientos interesantes de determinados derechos colectivos desde la óptica del desarrollo de los pueblos indígenas. En concreto, el artículo 7 del Convenio se refiere a que «los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual..., y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural...». Por su parte, el artículo 13 dispone que «... los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras y territorios... y, en particular, los aspectos colectivos de esta relación» (la cursiva es nuestra). No podemos olvidar, como muy bien pone de manifiesto este artículo, la dimensión colectiva inherente a la cosmovisión indígena relativa a su relación con la tierra y al derecho de propiedad sobre ella, aspectos fundamentales para un adecuado desarrollo de los pueblos indígenas, un desarrollo que pasa necesariamente por su relación especial con su territorio<sup>51</sup>. En coherencia con este planteamiento, el artículo 14 del Convenio que venimos analizando va a reconocer un derecho de propiedad de carácter colectivo para los pueblos indígenas. En virtud de esta disposición, «deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan».

Asimismo, en la propia Consulta Mundial sobre el derecho al desarrollo, celebrada en Ginebra en enero de 1990, se hizo un especial énfasis en la desfavorable situación de los pueblos indígenas, subrayando que «las violaciones más destructivas y frecuentes de los derechos de los pueblos indígenas eran consecuencia directa de unas estrategias de desarrollo que no respetan

---

<sup>50</sup> COE, P.: «The Right to Development must also adress indigenous peoples and economies», *Global Consultation on the Realization of the Right to Development as a Human Right*, Geneva, 8-12 January 1990, HR/RD/1990/CONF.38; BULL, H.: «Indigenous Peoples and the Right to Development», *Global Consultation on the Realization of the Right to Development as a Human Right*, Geneva, 8-12 January 1990, HR/RD/1990/CONF. 25.

<sup>51</sup> Esta relación especial de los pueblos indígenas con sus territorios ancestrales y el carácter colectivo de su propiedad ha sido reconocido recientemente en una memorable sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 31 de agosto de 2001, en el caso de la comunidad Awas Tingni contra la República de Nicaragua por determinadas concesiones de explotación maderera en el territorio tradicional de la comunidad Awas Tingni. Ver al respecto ANAYA, S.J. and GROSSMAN, C.: «The Case of Awas Tingni v. Nicaragua: A New Step in the International Law of Indigenous Peoples», *Arizona Journal of International and Comparative Law*, Vol. 19, n.º 1, 2002, pp. 1-16.

el derecho fundamental a la libre determinación»<sup>52</sup>, derecho que, como sabemos, está íntimamente relacionado con el derecho al desarrollo<sup>53</sup>. De acuerdo con esta visión, la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena en 1993 consagró una parte de la Declaración Final a reconocer la importancia de garantizar el desarrollo y el bienestar de los pueblos indígenas. Es el párrafo 11 de la Declaración de Viena el que subraya que «la Conferencia Mundial reconoce la dignidad intrínseca y la incomparable contribución de los pueblos indígenas al desarrollo y al pluralismo de la sociedad y reitera firmemente la determinación de la comunidad internacional de garantizarles el bienestar económico, social y cultural y el disfrute de los beneficios del desarrollo sostenible»<sup>54</sup>.

Sin embargo, el reconocimiento más explícito y rotundo de los pueblos indígenas como auténticos titulares del derecho al desarrollo se encuentra en el *Proyecto de Declaración Universal sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas* que se está discutiendo en el seno de un Grupo de Trabajo sobre Pueblos Indígenas creado por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Este Proyecto<sup>55</sup> ha incluido entre los derechos que les corresponden a estos pueblos, además del derecho a su libre determinación, derecho sobre el que pivota todo este Proyecto, el derecho a perseguir su propio desarrollo económico, cultural y político. Es el artículo 23 del citado proyecto el que establece que

«los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y a elaborar prioridades y estrategias para el ejercicio de *su derecho al desarrollo*. En particular, los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y elaborar todos los programas de salud, vivienda y demás programas económicos y sociales que les afecten y, en lo posible, a administrar esos programas mediante sus propias instituciones»<sup>56</sup> (la cursiva es nuestra).

---

<sup>52</sup> *Consulta Mundial sobre el Derecho al Desarrollo como Derecho Humano. Informe preparado por el Secretario General de conformidad con la resolución 1989/45 de la Comisión de Derechos Humanos*, E/CN.4/1990/9/Rev.1, de 26 de septiembre de 1990, p. 29.

<sup>53</sup> No podemos olvidar que el artículo 1.2 de la Declaración sobre el derecho al desarrollo proclama que «el derecho humano al desarrollo implica también la plena realización del derecho de los pueblos a la libre determinación...».

<sup>54</sup> *Documento Final de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos*, A/CONF.157/DC/1/Add.1, de 24 de junio de 1993.

<sup>55</sup> Un riguroso estudio en torno a los avatares por los que está transitando este Proyecto y en cuanto a su futuro en BROLMANN, C.M. and ZIECK, M.Y.A.: «Some Remarks on the Draft Declaration on the Rights of Indigenous Peoples», *Leiden Journal of International Law*, Vol. 8, n.º 1, 1995, pp. 103-113.

<sup>56</sup> «Proyecto de Declaración convenido por los miembros del Grupo de Trabajo en su 11º período de sesiones», en *Discriminación contra las Poblaciones Indígenas. Examen técnico del proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de las poblaciones indígenas*, E/CN.4/Sub.2/1994/2/Add.1, de 20 de abril de 1994.

Este Proyecto, como vemos, realiza una nítida afirmación de los pueblos indígenas como titulares de un derecho tan necesario para ellos como es su derecho al desarrollo. De todas formas, debemos tener en cuenta que nos encontramos todavía tan solo con un Proyecto que, además, cuenta con unas enormes resistencias por parte de los Estados. Y es que, en el fondo, existe una pugna entre el modelo de desarrollo que persiguen el Estado y las grandes empresas transnacionales<sup>57</sup> y el modelo de desarrollo que defienden los pueblos indígenas. Otorgar el derecho al desarrollo a los propios pueblos indígenas podría suponer dejar en sus manos valiosos recursos y territorios que los Estados se resignan a dejar de controlar. Ahora bien, debemos ser conscientes de que de la garantía del derecho a su propio desarrollo a los pueblos indígenas depende su supervivencia como entidades autónomas y diferenciadas.

---

<sup>57</sup> Tal es la relevancia creciente de las empresas transnacionales en la economía mundial que la propia Subcomisión de derechos humanos de las Naciones Unidas ha creado un Grupo de Trabajo para analizar las actividades y los métodos de trabajo de dichas empresas y sus eventuales impactos sobre el disfrute de los derechos humanos. Este Grupo de Trabajo ya ha celebrado varias reuniones y una de sus conclusiones es el impacto de las actividades de estas compañías sobre las comunidades indígenas, en *Informe del Grupo de Trabajo encargado de examinar los métodos de trabajo y las actividades de las empresas transnacionales sobre su primer período de sesiones*, Presidente-Relator: Sr. El-Hadji GUISE, E/CN.4/Sub.2/1999/9, 12 de agosto de 1999, p. 5. Ver asimismo DORRENBOOM, N.J.: *Transnational Corporations and the responsibility for their impact on the lives of Indigenous Peoples in Latin America*, European Master's Degree in Human Rights and Democratization, University of Padova-University of Deusto, 2001.



# Tierras y territorios como elementos sustantivos del derecho humano al medio ambiente

Mikel Berraondo López

## 1. A modo de introducción. ¿El derecho humano al medio ambiente desde la perspectiva indígena?

Para poder establecer el derecho humano al medio ambiente de los pueblos indígena resulta importante ser capaces de deducir en el lenguaje propio de los derechos humanos todos los elementos que integran esa relación especial y traducirlos al lenguaje jurídico y muy particular de los derechos humanos para poder realizar una construcción que tenga validez dentro de los sistemas jurídicos de derechos humanos, ya que en los sistemas propios indígenas no es necesario realizar dicho ejercicio porque su relación con el medio ambiente es evidente, no necesita explicación alguna y se encuentra respetada y protegida sin necesidad de interferir de ninguna manera. En pro del respeto de la diversidad cultural y de la tan ansiada universalidad de los derechos humanos resulta fundamental realizar este esfuerzo de adaptación de unos sistemas de reconocimientos propios a aquel sistema de reconocimiento de valores que se ha erigido en el sistema universal de protección como es el sistema de derechos humanos, ya que en materia de protección ambiental resulta evidente la existencia de parámetros totalmente opuestos entre unas culturas y otras y los estándares asumidos por el conjunto de la mayoría no resultan suficientes para la protección de las culturas indígenas.

Por este motivo, y por esa vocación universalista que tanto se ha afirmado de los derechos humanos resulta necesario construir en clave de derechos humanos ese derecho indígena al medio ambiente para poder posteriormente comparar su contenido con el que se le ha otorgado desde la doctrina de los derechos humanos e iniciar un proceso de cohesión imprescindible para poder mantener esa vocación universalista de los derechos humanos, y sobre todo para poder asegurar cierto grado de eficacia de la doctrina de los derechos humanos en la protección de aquellos valores fundamentales o de

aquellas necesidades básicas de todas las culturas presentes en el mundo. De nada sirve que intentemos aplicar patrones de reconocimiento de necesidades básicas occidentales a culturas diferentes que priman o necesitan el reconocimiento y protección de otras necesidades que desde puntos de vista occidentales pueden ser consideradas superadas, y que luego intentemos hacer creer un discurso de diversidad cultural y universalidad de los derechos humanos.

Con todo lo dicho, si tuviéramos que hablar, en términos occidentales, de la construcción del derecho humano al medio ambiente bajo las perspectiva indígena, teniendo presente el respeto de los criterios de las necesidades vitales y de la universalidad de los derechos humanos, entendida la universalidad condicionada por el respeto a la diversidad cultural, tendríamos un derecho sustancialmente diferente al derecho humano al medio ambiente reconocido en los ámbitos internacionales y nacionales. En primer lugar hablaríamos de un derecho al mantenimiento y promoción de la relación especial entre los pueblos y comunidades indígenas y el medio ambiente, en los términos en que ha sido descrita esa relación especial, en ámbitos internacionales, principalmente. Una relación que sitúa al medio ambiente en el centro de las culturas indígenas como pilar fundamental alrededor del cual gira toda la vida política, social, económica y espiritual, y que podemos describir como interdependiente, intergeneracional, sostenible e integral, en el sentido de que afecta de manera transversal a los diferentes ámbitos de la vida de los pueblos indígenas. Esta relación especial se convertiría en el valor fundamental del derecho indígena al medio ambiente.

Y en segundo lugar hablaríamos de un derecho de protección de esta relación especial, que se materializaría a través de los tres derechos que acabamos de mencionar, el derecho a la tierra, el derecho a los recursos naturales y el derecho al territorio, que a su vez se concretarían a través del ejercicio de todo un elenco de derechos ambientales, algunos de los cuales ya existen en relación a la protección del derecho al medio ambiente occidental y otros surgirían directamente de las necesidades derivadas de proteger la relación especial en toda su magnitud y extensión. La materialización de estos tres derechos resulta fundamental para la protección de la relación especial y su proceso de concreción está actualmente en el ojo del huracán, ante todas las negaciones que despiertan en los Estados y sociedades no indígenas, que se sienten amenazados si se respetan los derechos de los pueblos indígenas, después de acostumbrarse a vivir dándoles la espalda y negándoles sus derechos más básicos.

Hablamos del territorio indígena, sin duda, el derecho ambiental indígena que más polémica suscita en ámbitos no indígenas y que más reticencias encuentra en su proceso de positivación. De hecho, presenta fuertes detractores entre los Estados que o no lo reconocen, o lo limitan hasta el extremo de

negar sus elementos más básicos, produciendo una distorsión terminológica del propio concepto para enmascarar su oposición decidida al reconocimiento de tal derecho. Es evidente que resulta un derecho bastante molesto para los Estados, que lo ven desde el punto de vista de las consecuencias supuestamente negativas que podría generar en la estabilidad de los modelos de organización política del Estado y que no resisten la utilización de un término con tanta fuerza en el derecho como es el del término «territorio». Por este motivo se han producido numerosos intentos de diluir el contenido de este derecho entre los contenidos de otros derechos ambientales, menos polémicos y con enunciados terminológicos menos conflictivos.

Los Estados han insistido en desinflar el fuerte contenido que guarda en sí misma la concepción indígena del territorio, transformando los distintos elementos que conforman esta concepción en reclamos estancos e independientes unos de otros, adoptando dinámicas puramente mercantilizadoras de los derechos como demuestra sus constantes intentos en reducir o circunscribir este derecho al territorio siempre en el marco del derecho privado de propiedad, aceptando la posibilidad de luchar por tener más o menos extensión de tierra, pero no aceptando que un pueblo pueda tener autoridad o capacidad de decisión. Hasta ahora los Estados han rechazado un reclamo de jurisdicción proveniente de los pueblos indígenas, alegando que dicho reclamo atenta directamente contra la integridad y soberanía de los Estados.<sup>1</sup> El problema se da a raíz de que dicho reclamo de jurisdicción no es sobre cuestiones secundarias, sino que se produce sobre su derecho al territorio, cuyo reconocimiento y respeto se hace necesario para garantizar la existencia misma de los pueblos indígenas por ser este el espacio donde ejercen control político y el derecho a la propia cultura, a la posibilidad de mantener y desarrollar su relación con la naturaleza, sus expresiones artísticas, sus creencias, su historia misma, su versión de la historia.<sup>2</sup> Dicho de otro modo, este reclamo de jurisdicción sobre el derecho al territorio resulta fundamental ya que la defensa del territorio equivale a la defensa de la propia existencia físico-espiritual porque es en la tierra que se saca el sustento pero también es el espacio donde yacen los ancestros, donde se reproduce la cultura, la identidad y la organización social.

En vista de tanta polémica que rodea a dicho derecho, no resulta extraño que sea el derecho menos reconocido de todos los derechos ambientales indígenas y que más detractores presenta, junto con el derecho sobre los re-

---

<sup>1</sup> GOMÉZ M. M., «El derecho indígena frente al espejo de América Latina», en Alta V., Iturralde, D. y López-Bassols, M.A. (compiladores), *Pueblos indígenas y Estados en América Latina*, ed. Abya Yala, Quito, 1998. P 124-125.

<sup>2</sup> Nota superior. P 124.

cursos naturales. De hecho es un derecho que no se reconoce en su totalidad, puesto que siempre se intenta limitar y supeditar su ejercicio a la soberanía de los Estados y que para obligar a los Estados a cumplirlo ha sido necesaria la aparición de sentencias jurídicas vinculantes de tribunales internacionales, las que han sentado las bases jurídicas para permitir el reconocimiento del derecho al territorio. Lo que es importante dejar bien claro, es el carácter fundamental e irrenunciable que este derecho al territorio presenta para los pueblos indígenas, puesto que es el derecho donde se integran el reconocimiento y respecto de todas las características diferenciadoras de la relación de los pueblos indígenas con el medio ambiente y porque el reconocimiento de este derecho condiciona el desarrollo de otros derechos tan importantes como son los derechos culturales, religiosos o de autogobierno. En definitiva, y como los mismos pueblos indígenas señalan constantemente la negación del derecho al territorio supone prácticamente la condena a la extinción cultural y a la asimilación en las culturas mayoritarias, puesto que sin la posibilidad de ejercer los derechos territoriales, resulta muy difícil poder desarrollar derechos de autogobierno y derechos culturales arraigados en la relación con la tierra.

## 2. Confusiones terminológicas

Curiosamente, y a pesar de la trascendencia que este derecho presenta para los pueblos indígenas, existe cierta confusión terminológica que oscurece el reconocimiento de este derecho y su posible ejercicio por todos los pueblos indígenas. Esta confusión viene motivada por dos planteamientos radicalmente opuestos, tanto en el origen como en los resultados que se pretende conseguir. De un lado, podemos hablar de una confusión inconsciente, creada generalmente por los propios pueblos indígenas, quienes no están acostumbrados a utilizar terminología occidental para referirse a sus tierras y territorios, y que dentro de sus propios sistemas de organización política y sociales nunca se han visto en la necesidad de hacer tales distinciones en materia territorial, puesto que no existen dudas dentro de las cosmovisiones indígenas sobre el contenido, la importancia, la indivisibilidad e irrenunciabilidad de sus derechos territoriales. Esta confusión se produce en el momento de adaptar e integrar su relación con la tierra a las patrones occidentales de derechos, asumiendo la complejidad de quien tiene que fundamentar la existencia y contenidos de un derecho fundamental que no existe en los complejos sistemas de derechos occidentales, y que por lo tanto, a la vista de los sistemas internacionales y nacionales de derechos estamos hablando de la creación de un derecho nuevo. Ante esta situación, los pueblos indígenas han tardado tiempo en conceder a

las cuestiones conceptuales relacionadas con sus tierras y territorios la importancia que se merecen dentro de los sistemas occidentales, al no ser una cuestión relevante para ellos, puesto que sus cosmovisiones siempre se han mostrado unánimes al entender la complejidad de su relación con el medio ambiente cada vez que se pronunciaban sobre ella. La necesidad de tener que explicar y precisar el significado de sus territorios ha sido y es una necesidad creada, basada en la necesidad occidental de conceptualizar los nuevos derechos emergentes y de adaptar las distintas corrientes culturales a las corrientes predominantes en las doctrinas clásicas de derechos humanos.

Hasta el momento en que surge la posibilidad de reivindicar y defender sus derechos ambientales y territoriales, arropadas por el derecho de los derechos humanos surgido en la segunda mitad del siglo XX, que coincide a su vez con el agravamiento de su hostigamiento en busca de los recursos naturales de sus territorios, los pueblos indígenas no habían tenido nunca que demostrar o explicar una cuestión, carente de cualquier polémica, como es la de su relación con la tierra y sus derechos territoriales. Es a partir del interés creciente por los recursos naturales existentes en sus territorios cuando tienen que hacer frente a divisiones ambientales artificiales para ellos, que dividen sus territorios en recursos naturales del suelo y del subsuelo, que hablan de tierras y/o territorios y que en definitiva solamente obstaculizan la defensa de sus territorios y la construcción de un cuerpo jurídico que los proteja de injerencias externas en sus territorios. A base de conflictos y de mucha indefensión los pueblos indígenas han tenido que comprender la diferente concepción sobre la relación con el medio ambiente imperante en el mundo occidental y han tenido que traducir los elementos sustanciales de su relación con el medio ambiente, al lenguaje occidental para poder motivar el desarrollo de un cuerpo jurídico que proteja la esencialidad de su relación con el medio ambiente y no se quede solo en los aspectos superficiales de dicha relación. De una concepción global e integradora, en la que todos los elementos de la naturaleza ocupan un lugar en la construcción cosmovisional, y no se concede excesiva importancia a la forma con que se denominan a cada uno de estos elementos porque todos y cada uno de ellos forman parte del todo que significa la relación indígena con el medio ambiente, han tenido que pasar a adaptar su visión a una concepción desintegradora, en la que las palabras tienen significados distintos, y en la que al margen de pretender establecer marcos globales de relacionarse y entender el mundo, se pretende crear departamentos estancos, dividiendo los recursos naturales entre recursos renovables y no renovables o recursos del suelo y del subsuelo, siempre con el objetivo único de favorecer la explotación de esos recursos. En esta situación los pueblos indígenas se han visto obligados a tener que conceptualizar su relación con

el medio ambiente a través de términos occidentales como tierra o como territorio, a pesar de las muchas dificultades que esto les supone, cuando tratan de explicar dicha relación.

Por otro lado, podemos hablar de otro tipo de confusión, que viene dada generalmente desde las culturas occidentales, que resulta más preocupante, por la intencionalidad que generalmente lleva consigo, y que se encuentra enfocada maliciosamente hacia la negación del derecho al territorio, tal y como se concibe por las culturas indígenas, y a su equiparación con las corrientes occidentales del derecho humano al medio ambiente, con menos implicaciones políticas y económicas que la perspectiva indígena. Hablamos de una confusión consciente o inducida para refererirnos a aquella confusión que se genera desde los legisladores y políticos occidentales, a raíz de la promoción de una supuesta equiparación terminológica entre términos con significados distintos como son la tierra o el territorio. Desde las doctrinas occidentales se promueve la utilización indistinta de dichos términos, equiparándolos con el derecho humano al medio ambiente positivado en los distintos sistemas constitucionales o regionales, y por lo tanto eliminando los aspectos existenciales de una relación que presenta connotaciones políticas, sociales, económicas y culturales que como resulta más que evidente son irrenunciables. Se tiende a generar un clima de confusión y desconocimiento que obstaculiza peligrosamente el reconocimiento de este derecho. Esta confusión se potencia simultáneamente desde ámbitos políticos y jurídicos conservadores, que no muestran disposición alguna a tolerar el surgimiento de nuevos conceptos y nuevos derechos que supuestamente atenten contra la soberanía de los Estados, y que se niegan a reconocer el derecho de los pueblos indígenas a mantener sus culturas y sus formas de vida sin necesidad de ser integrados en las formas de vida y contextos culturales occidentales. Esta confusión consciente de políticos y legisladores occidentales, realizada a través del juego consciente con la terminología para confundir a los propios pueblos indígenas y equiparar todos los derechos ambientales de los pueblos indígenas alrededor de los derechos ambientales reconocidos a nivel internacional y nacional para los pueblos no indígenas, pudo basarse en un origen en el desconocimiento sobre las culturas indígenas y sus cosmovisiones. De esta manera, se podrían excusar actitudes equiparadoras en el desconocimiento y la falta de entendimiento de una relación compleja y radicalmente opuesta a la existente entre las culturas occidentales y el medio ambiente.

Pero a raíz de la creciente necesidad por explotar los recursos naturales, y el mantenimiento de actitudes racistas de rechazo y discriminación hacia las culturas indígenas, resulta más que evidente la intencionalidad de esta confusión consciente y su finalidad clara y concreta de reducir los derechos

ambientales de los pueblos indígenas a su mínima expresión. Mínima expresión que se concreta en la negación de que la relación entre los pueblos indígenas y el medio ambiente sea una relación existencial basada en la interdependencia de los derechos territoriales con derechos de autodeterminación, autogobierno, culturales y religiosos; y en el no reconocimiento de derechos de propiedad de los territorios, o de derechos sobre los recursos naturales. En definitiva, con esta confusión consciente se busca eliminar todas las connotaciones peligrosas para la soberanía de los Estados de ciertos derechos ambientales indígenas, eliminando tales derechos de la concepción del derecho indígena al medio ambiente, y generando una confusión tal, que imposibilite cualquier tipo de concreción favorable o integradora de la construcción indígena del derecho humano al medio ambiente en las doctrinas internacionales de derechos humanos.

Así resulta típico encontrar, entre la postura de los legisladores de los Estados comentarios aludiendo a las tierras o territorios de manera indistinta, como si guardaran el mismo significado, lo cual significa una negación consciente del derecho al territorio de los pueblos indígenas. Y eso en aquellos Estados, considerados como progresistas, porque precisamente son los Estados que más amplio reconocimiento de los derechos ambientales de los pueblos indígenas realizan. La Constitución política de Ecuador de 1998, habla de tierras y de la propiedad comunitaria de las tierras, pero limita estos derechos de propiedad reservándose los recursos naturales del subsuelo, o la Constitución bolivariana de Venezuela de 1999, que siempre habla de tierras indígenas y les reconoce el derecho de propiedad sobre dichas tierras, siempre y cuando lo permita el Estado.

En otros Estados menos progresistas la negación del derecho al territorio y la equiparación terminológica entre las tierras y los territorios es total. Por ejemplo, en los países Norteamericanos, Canadá y EEUU, se ha llegado al punto de adoptar una definición de territorio, totalmente distorsionada, a la que se han desposeído de cualquier connotación que ponga en riesgo la integridad territorial y la soberanía de los Estados sobre los recursos naturales. Sin ir más lejos para Canadá la distinción terminológica se resuelve considerando que la tierra indígena es el área donde un pueblo indígena ejerce su derecho de propiedad y jurisdicción, mientras que los territorios son aquellas áreas que no forman parte de la tierra indígena, donde los pueblos indígenas ejercen otros derechos (uso de tránsito, caza y reunión, ceremonias sagradas), pero que no son de su propiedad y en las que no puede ejercerse la jurisdicción indígena<sup>3</sup>. Una distinción, esta, muy alejada de la realidad indígena,

---

<sup>3</sup> KREIMER, O., Informe del Relator de la Sesión del Grupo de Trabajo encargado de elaborar el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas,

que rechaza la existencia de cualquier tipo de derecho que proteja la relación especial entre los pueblos indígenas y su medio ambiente y tan solo tiene en cuenta aquellas tierras en las que se puede aplicar la jurisdicción indígena. En Estados Unidos por su parte, el problema se resuelve de manera práctica ya que se afirma que en la jurisprudencia estadounidense ya no se utiliza el término territorio, y que en la ley estadounidense, la palabra «territorios» no es un término que tenga un significado o definición jurídica específica. Es cierto que con frecuencia se ha utilizado en contextos jurídicos y políticos para definir las tierras sobre las cuales los pueblos indígenas tienen derechos jurídicos. Sin embargo, los diferentes derechos de propiedad de los pueblos indígenas varían tanto que es bastante difícil conectar un término con una definición común de sus derechos constituyentes. Es cierto que en Estados Unidos normalmente se utilizan términos tales como país indígena, tierras indígenas y reservas indígenas. Este último normalmente se utiliza para describir áreas de tierras y recursos que se encuentran bajo la amplia jurisdicción o autoridad de los pueblos indígenas. Los otros dos pueden incluir reservas así como áreas en las que los pueblos indígenas pueden tener varios derechos que pueden o no incluir la plena propiedad de las tierras o la plena jurisdicción sobre las mismas (subsuelo y/o suelos), pero también incluyen otros derechos mencionados (por ejemplo, uso, tránsito, caza, reunión, ceremonias sagradas).<sup>4</sup>

Su convencimiento de que el territorio de los pueblos indígenas significa el contenido que ellos le atribuyen es tal, que en diversos foros internacionales de discusión sobre derechos humanos de los pueblos indígenas, mantienen su definición de territorio, como la única definición válida, a pesar, incluso, de sus propios pueblos indígenas, quienes dan una visión totalmente diferente sobre como y por qué se ha llegado a tal definición en sus Estados<sup>5</sup>.

---

sobre la Sección Quinta del Proyecto de Declaración con especial énfasis en las «Formas tradicionales de propiedad y supervivencia cultural. Derecho a tierras y territorios», celebrada en Washington los días 7 y 8 de noviembre de 2002. OAS GT/DADIN/Doc.113/03 rev.1, de 20 de febrero de 2003. P 4.

<sup>4</sup> *Op. cit.*

<sup>5</sup> Esta contradictoria postura entre las planteamientos de los Estados y los planteamientos de los pueblos indígenas en la reunión del Grupo de Trabajo sobre el Proyecto de Declaración del año 2000, en donde el representante de Canadá apostó por una definición del término «territorios» confundiendo las cuestiones término y equiparando tierras y territorios indígenas en un mismo término. Según Canadá, la concepción norteamericana sobre las tierras y los territorios, hace preciso enmendar y aclarar el texto actual y en especial que se distinguiese entre los términos «tierras» y «territorios». El término «tierras» se referiría a aquellas zonas en que los pueblos indígenas podían ser los propietarios o usuarios exclusivos. En cambio el término «territorios» incluiría aquellas zonas en las cuales los pueblos indígenas, sin ser propietarios o usuarios exclusivos, podían practicar su estilo de vida tradicional, de conformidad con la legislación nacional. Mientras, en la misma sesión el representante de la Comunidad Upp.er

Y es típico también encontrar en textos internacionales referencias indistintamente a las tierras y a los territorios indígenas, afirmando su equiparación conceptual, y negando por tanto una parte sustancial de la relación entre los pueblos indígenas y el medio ambiente. Como ejemplo podemos citar el mismísimo Convenio n.º 169 de la OIT, único instrumento internacional que protege derechos humanos de los pueblos indígenas, que afirma en su artículo 13 que la utilización del término «tierras» en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera. Para facilitar la ratificación del convenio, los redactores accedieron a integrar el término territorio dentro del término tierras, una vez que quedó claro que el empleo del término territorio no tendría implicaciones de ningún tipo para la propiedad y soberanía nacional. Esto fue debido a que el Convenio dejó muy claro desde el momento mismo de su redacción que el límite al ejercicio de estos derechos territoriales se encontraba en los marcos de los Estados en donde viven los pueblos indígenas, por lo que resulta evidente la negación que se introduce en el Convenio con relación al ejercicio del derecho al territorio, en cuanto que el convenio no se manifiesta a favor del reconocimiento de estos derechos, y en la fundamentación de estos derechos en el propio derecho indígena sino que establece el límite de los Estados para todos los derechos que establecen, negando por tanto el origen anterior de los derechos indígenas a sus tierras y territorios a la creación de los Estados<sup>6</sup>.

## 2. Concepción de las Tierras indígenas

Para poder abordar con detenimiento la construcción y alcance de este derecho a la tierra, primero de los derechos sustantivos que conforman el derecho indígena al medio ambiente, es importante hacer un esfuerzo por entender el significado del término tierra, para poder establecer una diferenciación clara y precisa respecto al derecho al territorio, otro de los

---

Sioux/Pejihauzi Oyate, critico severamente dicho planteamiento haciendo observaciones sobre las diferencias entre los conceptos occidental e indígena de la tierra y la propiedad y los esfuerzos desplegados por las autoridades responsables para asimilar a los americanos autóctonos y debilitar su concepto de colectivismo tradicional, demostrando que las visiones estatales sobre las concepciones terminológicas distan mucho de adecuarse a la realidad indígena y a los conceptos indígenas sobre las tierras y los territorios. Comisión de Derechos Humanos. 56º período de sesiones E/CN.4/2000/84, de 6 de diciembre de 1999. Párrafo 96 y 87 respectivamente.

<sup>6</sup> Ver TOMEI, M. y SWEPSTON, L., *Pueblos indígenas y Tribales: Guía para la aplicación del Convenio n.º 169 de la OIT*, OIT, Ginebra, 1996. P 15-22

derechos importantes de este derecho indígena al medio ambiente, y sobre todo para intentar relacionarlo con derechos humanos ya existentes que faciliten su construcción y aplicación en el sistema internacional de los derechos humanos. En esto, es muy importante partir de que cuando los pueblos indígenas se refieren a sus tierras y territorios, aunque muchas veces parezca que no existe ninguna diferencia y que aplican indistintamente un término u otro para referirse a los mismos elementos, existen diferencias importantes entre uno y otro y nunca ha sido lo mismo hablar de los territorios o de las tierras. De alguna manera, dentro de las cosmovisiones indígenas las diferencias han sido siempre tan claras que no han necesitado establecer conceptos lingüísticos que afianzaran estas divisiones. Para los pueblos indígenas la tierra siempre ha estado asociada a los espacios físicos concretos en donde habitan las comunidades, o en donde realizan sus actividades agrícolas, de recolección o de caza y que fundamentalmente se utilizan para mantener la vida comunitaria y para seguir desarrollando sus modelos de vida basados en la recolección, caza y pesca.

Quizás el texto que mejor establece la distinción clara entre los derechos a la tierra y al territorio es el Proyecto Americano de derechos humanos de los pueblos indígenas. Este proyecto reconoce por separado ambos derechos otorgándoles autonomía y vigencia plena en relación el uno con el otro pero afirmando de manera indiscutible la validez de cada uno de los dos, los distintos elementos que los componen y la distinta finalidad de cada uno de ellos. De esta manera nos encontramos con el artículo XIII en donde, bajo el epígrafe de derecho a la protección del medio ambiente, recoge el derecho a la tierra y sus derechos fundamentadores y el artículo XVIII el que se afirma el derecho al territorio, con todos sus derechos fundamentados. Este artículo 13 demuestra claramente el sentido del derecho a la tierra de los pueblos indígenas y su equiparación con el derecho humano al medio ambiente reconocido a nivel internacional. En el párrafo 1 afirma el derecho al medio ambiente sano y seguro y establece los principios elementales del derecho al medio ambiente de los pueblos indígenas al hablar de la necesidad que tienen los pueblos indígenas de vivir en armonía con la Naturaleza como condición para sus derechos a la vida, espiritualidad y bienestar colectivo. Este párrafo afirma que:

«Los pueblos indígenas tienen derecho a vivir en armonía con la naturaleza y a un medio ambiente sano y seguro, condiciones esenciales para el goce del derecho a la vida, a su espiritualidad y al bienestar colectivo».

Sobre el concepto del término « Tierras », y en el interés de delimitar el concepto, la secretaría de Naciones Unidas recomendó a la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías que, ante la utilización que se realiza entre los artículos 25 a 27 de diferentes términos

en relación con la tierra y los territorios, convendría tomar nota de la definición más limitada del término «tierras» que figura en el capítulo 26 del Programa 21 del Informe Final de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. Acto seguido, recomendó a la Subcomisión, considerar de utilidad definir las tierras y territorios a que se hace referencia en el artículo 25 como se ha hecho en el artículo 26, y utilizar en lo sucesivo la frase «tierras y territorios» sin más detalles<sup>7</sup>.

Así pues, el capítulo 26 sobre Reconocimiento y Fortalecimiento del Papel de las Poblaciones Indígenas y sus Comunidades del Programa 21 del Informe Final de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, define a las tierras indígenas diciendo que

«...se sobrentiende que el término «tierras» abarca el medio ambiente de las zonas que esas poblaciones ocupan tradicionalmente.»

Y el artículo 26 del proyecto de declaración

«...el medio ambiente total de las tierras, el aire, las aguas, los mares costeros, los hielos marinos, la flora y la fauna y los demás recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado de otra forma».

Por lo tanto, y atendiendo a las recomendaciones de la secretaría de Naciones Unidas, si aceptamos la definición del Capítulo 26 de la Agenda 21, en la que definen las tierras indígenas como el medio ambiente de las zonas que esas poblaciones abarcan, y si también aceptamos que las definiciones establecidas en el proyecto de declaración hay que interpretarlas en el sentido que establece el artículo 26, según el cual el medio ambiente estaría formado por las tierras, el aire, las aguas, los mares costeros, los hielos marinos, la flora y la fauna y los demás recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado de otra forma, podríamos definir las tierras indígenas como el medio ambiente de las zonas que las poblaciones indígenas ocupan tradicionalmente, entendiendo por medio ambiente a las tierras, el aire, las aguas, los mares costeros, los hielos marinos, la flora y la fauna y los demás recursos que tradicionalmente hayan poseído u ocupado o utilizado de otra forma. Otras definiciones hablan de las tierras indígenas como el área geográfica en posesión de una comunidad indígena o étnica, ya sea bajo título real de dominio o sin él. Comprende las tierras habitadas por la comunidad y aquellas que constituyen el ámbito tradicional de sus actividades sociales, económicas, culturales, lugares sagrados, áreas boscosas para reproducción y multiplicación de flora y fauna, construcción de embarcaciones, así como actividades de subsistencia, incluyendo la caza, pesca y

---

<sup>7</sup> Examen técnico del proyecto de declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, E/CN.4/Sub.2/1994/2, de 5 de abril de 1994.

agricultura. Las tierras comunales no se pueden gravar y son inembargables, inalienables e imprescriptibles<sup>8</sup>

Atendiendo a las definiciones consensuadas en el ámbito internacional podríamos afirmar que el derecho a la tierra vendría a equipararse con el derecho al medio ambiente que aparece en los diferentes proyectos. Este derecho versaría sobre el derecho a una tierra sin contaminaciones, libre de actores externos que permita unas condiciones de vida y de salud dignas y en el que se contemple la implicación de sus beneficiarios en los procesos de decisión en cuestiones referentes al medio ambiente de su entorno, a través de los derechos de información, consulta y participación, así como, medidas de actuación y compensación en caso de violación de dicho derecho. Junto a estos derechos, reconocidos como derechos ambientales reconocidos en los proyectos internacionales de declaraciones que se han realizado, tales como los derechos de información, participación, educación e indemnización, se añaden otros dos derechos propios de los pueblos indígenas y de máxima importancia para ellos como son los derechos de consulta y muy especialmente de la restitución, que si bien no sería sustitutivo del derecho de indemnización, sí debería ser la primera opción antes de la indemnización.

### **3. Los territorios indígenas desde la óptica occidental. Construcción conceptual del Territorio indígena**

Antes de hablar de un posible contenido del derecho al territorio, resulta primordial analizar detenidamente el significado que dicho término presenta para los pueblos indígenas, porque en su concepción del territorio radican todos y cada uno de los elementos fundamentales de este derecho al territorio, y en ella se encuentran también las principales diferencias que existen entre la concepción indígena y la no indígena sobre el territorio, en una primera instancia, y sobre el derechos al medio ambiente, en el fondo de la cuestión. La aceptación del contenido que los pueblos indígenas otorgan a dicho término y por consiguiente la aceptación de la diversidad de contenidos del derecho humano al medio ambiente, se centran principalmente en los debates en torno a la concepción del territorio y a las discrepancias históricas que ha presentado dicho término con las concepciones occidentales. Lo que resulta importante es que ya no se puede negar la existencia del derecho al territorio. Tal y como se mantiene por los legisladores americanos, el territorio indíge-

---

<sup>8</sup> Ley n.º 445, relativa al régimen de propiedad comunal de los pueblos indígenas y comunidades étnicas de las regiones autónomas de la Costa Atlántica de Nicaragua y de los ríos Bocay, Coco, Indio y Maiz, de 13 de diciembre de 2002. Art. 3

na es un término emergente, creado por el derecho y la doctrina, compatible y en concordancia con el pleno respeto a la integridad del territorio nacional, como parte de la soberanía nacional<sup>9</sup>.

Pero para los pueblos indígenas, el término territorio no solo se encuentra asociado a poder político, sino que presenta unas características mucho más íntimas, que lo convierten en un derecho fundamental para el ejercicio de muchos otros derechos humanos, bien individuales o colectivos. En esta situación el derecho al territorio se convierte en el derecho principal, sin el cual resulta imposible ofrecer garantías de una vida digna y sostenible de acuerdo a las propias culturas.<sup>10</sup> Para los pueblos indígenas, la reivindicación territorial, su derecho al territorio, pasa por dos dimensiones: El espacio y los procesos. El espacio se expresa en la demanda por el uso, goce y manejo de los recursos naturales. Y los procesos se expresan en que se reclama el control sobre los procesos de orden político, económico, social y cultural para asegurar la reproducción y continuidad material y cultural del grupo para que esos procesos se lleven a cabo según la normativa propia de los pueblos indígenas. De tal manera que el territorio se presenta como un sistema de recursos, como un espacio jurisdiccional donde se ejercen derechos colectivos cuyo titular es el pueblo indígena<sup>11</sup>

Sin duda, estos elementos inmateriales, o los procesos de la segunda dimensión a la que aluden otros autores, son los que motivan principalmente la relación tan estrecha entre el ejercicio de este derecho con el ejercicio de otros derechos humanos fundamentales como el derecho a la vida, cultura, las prácticas religiosas, el desarrollo, o incluso el derecho a la libre determinación y al autogobierno, que tanta importancia demuestran para la supervivencia de los pueblos indígenas. En este contexto el derecho al territorio se convierte en algo así como un requisito previo o una condición, sin cuyo respeto resulta imposible que los pueblos indígenas puedan ejercer todos y cada uno de los derechos humanos en su totalidad, sin limitaciones. Estos elementos inmateriales son los que proporcionan al derecho al territorio indígena esa condición de necesidad y prioridad que sitúa las posibilidades de supervivencia y desarrollo de los pueblos indígenas, en mayor o menor sintonía con las culturas indígenas o no que los rodean, en dependencia directa del respeto y ejercicio de este derecho y son los que motivan el carácter irrenunciable de este derecho dentro de las culturas indígenas, puesto que

<sup>9</sup> KREIMER O, *Op. cit.* P 15

<sup>10</sup> MARTÍNEZ DE BRINGAS, A., *Los Pueblos Indígenas y el discurso de los Derechos*, Cuadernos Deusto de Derechos Humanos, n.º 24, Instituto de Derechos Humanos, Universidad de Deusto, Bilbao, 2003. P. 72

<sup>11</sup> LAZOS CHAVERO, E., « Ideas sobre Identidad, Pueblos indígenas y Territorios », 2002, en [http://www.latautonomy.org/CH\\_ideasIdenTerr.PDF](http://www.latautonomy.org/CH_ideasIdenTerr.PDF), de 17 de abril de 2004.

su no ejercicio esta estrechamente relacionado con la pérdida de identidad, con la imposibilidad de ejercer otros derechos tan fundamentales como el derecho a la libre determinación, y en definitiva con la aculturación y desaparición de las culturas indígenas. Pero, a su vez, el derecho al territorio, al reconocerle estos elementos inmateriales, se convierte también en un derecho síntesis, como ya se reconoció en su día sobre el derecho al desarrollo<sup>12</sup>, puesto que para su realización requiere también la realización o la garantía del ejercicio del resto de derechos humanos, ya que su total realización supone a la vez el disfrute de muchos de los derechos humanos reconocidos internacionalmente.

Esta doble caracterización como derecho condición y derechos síntesis es lo que sitúa al derecho al territorio entre los derechos humanos de los pueblos indígenas más complejos, polémicos y que más rechazo reciben por parte de los legisladores y políticos. La afirmación de estos elementos materiales e inmateriales, no presentes en las concepciones clásicas del derecho humano al medio ambiente, como los elementos constitutivos del derecho al territorio indígena, y por lo tanto como parte fundamental de la construcción indígena de su derecho humano al medio ambiente, supone un duro obstáculo en el proceso de reconocimiento y respeto de este derecho en el ámbito internacional, ya que se perciben como peligros o amenazas para cuestiones tan delicadas para los Estados como la concepción misma del modelo de Estado o la soberanía territorial, o la propiedad de los recursos naturales<sup>13</sup>.

Siguiendo con el planteamiento teórico planteado, se puede afirmar que el territorio es el medio donde el hombre desarrolla su vida cotidiana y donde tiene el contacto armónico frecuente y regular con la naturaleza.<sup>14</sup> Entre los redactores de la declaración americana de derechos de los pueblos indígenas existe el consenso de afirmar la existencia de cuatro elementos constitutivos fundamentales de los territorios indígenas, que se enumeran en la Constitución Brasileña. Estos son la ocupación ancestral y permanente de los pue-

---

<sup>12</sup> Ver declaración sobre el derecho al desarrollo, adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 41/128, de 4 de diciembre de 1986.

<sup>13</sup> La existencia de estos elementos materiales e inmateriales en el sentido que aquí se expresan, es algo que no presenta ya ninguna duda, y que se encuentra internacionalmente aceptado, a través de todas las declaraciones indígenas y declaraciones y reconocimientos que se vienen produciendo en declaraciones y tratados internacionales. La relación especial que une al medio ambiente con los pueblos indígenas, fundamento de los elementos inmateriales se encuentra plenamente reconocida y los espacios de ejercicio del derecho al territorio, fundamento de los elementos materiales, han sido claramente definidos tanto en contextos indígenas como en contextos internacionales, existiendo un consenso más o menos amplio en torno a esta cuestión.

<sup>14</sup> TIBAN L., *Derechos Colectivos de los Pueblos Indígenas de Ecuador. Aplicabilidad, alcances y Limitaciones*, INDESIC, Quito, 2001. P 63.

blos indígenas, la esencialidad de mantener sus actividades productivas, la esencialidad como hábitat para la supervivencia y reproducción cultural de los pueblos indígenas y el funcionamiento permanente en ese hábitat de sus instituciones y autoridades internas<sup>15</sup>.

Este concepto de «Territorio» estaría fundamentado en el derecho a la posesión y explotación de las tierras y los recursos naturales de acuerdo a sus costumbres y tradiciones, y por lo tanto se encontraría estrechamente vinculado con otra serie de derechos humanos como son, el derecho al mantenimiento de la propia cultura y al ejercicio de dicha cultura, el derecho al mantenimiento de estructuras sociales, políticas y económicas propias y en definitiva al derecho a la autodeterminación, ya que, a la postre, el derecho al territorio supone la soberanía territorial sobre una área geográfica determinada. En esta última cuestión habría que aceptar ciertas limitaciones, porque como ha declarado D<sup>a</sup>. Erica Irene Daes, en el contexto del proyecto de declaración, el término «territorio» no debe confundirse con el concepto de «integridad territorial» utilizado en derecho internacional. En este caso no supone una separación política del territorio del Estado, pues es evidente que todo pueblo indígena, incluso en ejercicio de su derecho a la autonomía y al autogobierno, sigue aún comúnmente vinculado con el territorio político o soberano del Estado, como por ejemplo, en el caso de Groenlandia<sup>16</sup>. En esta misma línea se han manifestado los legisladores americanos al afirmar que existe una comprensión del significado especial de «territorio indígena», diferente del significado tradicional vinculado con la soberanía nacional, pero sin discrepar con el mismo. Según estos legisladores el concepto de territorio indígena es definido como el hábitat necesario para su vida colectiva, actividades, autogobierno y reproducción cultural y social; con el claro entendimiento de que no afecta la integridad territorial de los Estados.<sup>17</sup>

Pero han sido los mismos pueblos indígenas quienes, de manera constante, mejor han definido el concepto de los territorios indígenas, y se han embarcado en el duro proceso de traducir sus cosmovisiones al lenguaje del derecho de los derechos humanos y demostrar a los Estados y legisladores no indígenas la existencia de su derecho al territorio. Aprovechando cualquier ocasión para explicar su relación con la tierra y los territorios, los pueblos indígenas llevan décadas hablando y demostrando la existencia de los elementos materiales e inmateriales en su relación con las tierras, los territorios y en definitiva con el medio ambiente y exigiendo reconocimiento y respeto de unas realidades, que si bien no se contemplaban de esa manera dentro del

<sup>15</sup> KREIMER O., *Op. cit.* P 15.

<sup>16</sup> DAES, E. I., *Nota explicativa acerca del proyecto de declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas*, E/CN.4/Sub.2/1993/26/Add.1, 19 de julio de 1993. .

<sup>17</sup> KREIMER O., *Op. cit.* P 4.

derecho, han tardado demasiado tiempo en mostrar sensibilidad y voluntad para entender una relación tan básica y fundamental para los pueblos indígenas. En las declaraciones y manifestaciones indígenas queda claro que esa base territorial de la que hablan abarca el suelo y el subsuelo, la flora y la fauna, el agua y el aire, los lugares sagrados. Como ejemplos de cuanto acabamos de expresar basta citar algunas referencias de cómo diversos líderes indígenas se refieren a sus territorios:

«el territorio no es simplemente el espacio geográfico delimitado por convenio...El territorio es algo que vive y permite la vida, en él se desenvuelve la memoria que nos cohesionan como unidad de diferencias. El territorio, ámbito espacial de nuestras vidas, es el mismo que debe ser protegido por nuestros pueblos del desequilibrio, pues necesitamos de él para sobrevivir con identidad. Existe una reciprocidad entre él y nosotros, que se manifiesta en el equilibrio social que permite un aprovechamiento sustentable de los recursos de que nos provee este. El equilibrio social debe manifestarse en la protección del territorio para proveer a las futuras generaciones de un espacio rico en recursos y lleno de memoria»<sup>18</sup>

Recogiendo todo este sentir indígena ante sus territorios cabe destacar las palabras de la Relatora Especial de Naciones Unidas y ex presidente del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas de Naciones Unidas, D.<sup>a</sup> Erica Irene A. Daes al respecto del concepto del término «Territorios», que formuló al analizar el proyecto de declaración de derechos humanos de los pueblos indígenas. Según la Relatora Especial el concepto de «territorio» en los párrafos que lo mencionan del proyecto de declaración incluye, en cierta medida, la relación global de los pueblos indígenas con la tierra y todos sus recursos y características. Es fundamental que esta relación se entienda, no simplemente como una cuestión de «propiedad de la tierra», en el sentido habitual de propiedad privada de los ciudadanos, sino como un tipo de relación especial y global que tiene un carácter histórico, espiritual, cultural y colectivo<sup>19</sup>. Por lo que de alguna manera, en ámbitos de las instituciones internacionales se aceptan plenamente los planteamientos indígenas al respecto de lo que ellos entienden por territorios.

A pesar de los innumerables intentos por alcanzar una definición del concepto de territorio no existe todavía una definición consensuada en el marco internacional. Sobre las concepciones existentes sobre el término territorio, es importante distinguir entre la definición dada en los países Norteamericanos,

---

<sup>18</sup> JESÚS PINAKWE, J., *Del Olvido surgimos para traer nuevas esperanzas. La jurisdicción especial indígena*. Imprenta nacional, Dirección general de asuntos indígenas DGAI- Ministerio del Interior, Consejo Regional Indígena del Cauca y Ministerio de Justicia y del derecho, Santa Fe de Bogota, 1997. P 34

<sup>19</sup> DAES E. I. Nota explicativa acerca del proyecto de declaración, nota superior n.º 31.

en donde el territorio son aquellos espacios fuera de las tierras indígenas, donde los pueblos indígenas tienen derechos especiales, como el derecho de tránsito, de caza y reunión, de pastizaje, de cultivo, de ceremonias sagradas, pero no son de su propiedad y no puede ejercerse la jurisdicción indígena. Y la definición dada en el resto del continente americano donde el territorio indígena se utiliza para incluir todo el hábitat que los indígenas ocupan y donde realizan actividades tradicionales necesarias para su supervivencia como pueblos, partiendo de la concepción que eleva al territorio a situarlo como una condición para la existencia y reproducción de los pueblos indígenas, ya que se asume que la relación entre los pueblos y la tierra es el fundamento de la demanda por el control, uso, goce, y manejo de los recursos naturales. En esta discusión conceptual se podría afirmar que, por lo menos en el ámbito internacional, las propuestas que se están planteando van más en la línea de este segundo planteamiento que apuesta por la integración en torno al territorio de todos los elementos materiales e inmateriales que lo conforman. Podríamos situar como ejemplo de este planteamiento la definición que propone la CONAIE, organización de pueblos indígenas de Ecuador, según la cual el territorio vendría a ser:

«Aquel espacio físico y determinado que comprende la totalidad del hábitat que los pueblos y nacionalidades indígenas ocupamos. Es el espacio donde los pueblos y nacionalidades desarrollamos nuestras culturas, leyes, formas de organización y economía propias. Comprende la superficie de la tierra y el subsuelo»<sup>20</sup>.

Pero se puede apreciar como organizaciones internacionales se posicionan en esta línea argumental como por ejemplo, el Banco Interamericano de Desarrollo, quien de manera muy parecida, aunque más sencilla, viene a reconocer que los territorios indígenas:

«Son el espacio bajo su control que les permite desarrollar y reproducir los aspectos sociales y culturales de su subsistencia»<sup>21</sup>.

O como por ejemplo el mismísimo Relator Especial de Naciones Unidas sobre Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, Rodolfo Stavenhagen, el cual establece una definición de territorio hablando de:

«Tierras y territorios de origen como aquellos territorios geográficos en los que florece la sociedad y la cultura, con el que se mantienen unos vínculos espirituales e históricos y por tanto, constituye el espacio social en el que una cultura puede transmitirse de generación en generación».<sup>22</sup>

<sup>20</sup> CONAIE, proyecto político, CONAIE, Quito, 1997. P 50

<sup>21</sup> PLANT, R. y HVALKOF, S., *Titulación de tierras y pueblos indígenas*, Banco Interamericano de Desarrollo, Washinton D.C., 2002. P 25

<sup>22</sup> STAVENHAGEN, R., Informe del Relator sobre la Situación de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de los Pueblos Indígenas, E/CN.4/2002/97, de 4 de febrero de 2002. Párr. 49.

Incluso en ámbitos legislativos nacionales, existen ya propuestas posicionadas en la misma línea argumental, asumiendo la complejidad del término. De esta manera podemos mencionar el caso de Bolivia, en donde la Ley Servicio Nacional de Reforma Agraria<sup>23</sup>, adopta una definición de Tierras Comunitarias de Origen, según la cual las TCO son:

«Los espacios geográficos que constituyen el hábitat de los pueblos y comunidades indígenas y originarias, a los cuales han tenido tradicionalmente acceso y donde mantienen y desarrollan sus propias formas de organización económica, social y cultural, de modo que aseguran su sobrevivencia y desarrollo. Son inalienables, indivisibles, irreversibles, colectivas, compuestas por comunidades, mancomunidades, inembargables e imprescriptibles.»<sup>24</sup> (art. 41).

Por su parte, con carácter más reciente, en Nicaragua, a raíz de la sentencia de la Corte Interamericana sobre el caso de la Comunidad Mayagna de Awas Tingni contra Nicaragua se desarrolló la Ley 445 relativa al régimen de propiedad comunal de los pueblos indígenas y comunidades étnicas de las regiones autónomas de la Costa Atlántica de Nicaragua y de los ríos Bocay, Coco, Indio y Maiz, en la que se establecen diversas definiciones relacionadas con las tierras y territorios. Así definen a los territorios indígenas y étnicos como:

«El espacio geográfico que cubre la totalidad del hábitat de un grupo de comunidades indígenas o étnicas que conforman una unidad territorial donde se desarrollan, de acuerdo a sus costumbres y tradiciones».<sup>25</sup>

Aparte de estas propuestas del ámbito gubernamental, podemos destacar diversos intentos provenientes de otros ámbitos no gubernamentales que se sitúan en la misma línea de definición. Entre estas propuestas podemos mencionar, la que habla de los territorios como:

«Las áreas de asentamiento de uno o más pueblos o comunidades indígenas, que constituyen el ámbito tradicional de sus actividades sociales, económicas y culturales; las áreas pobladas por no indígenas que queden comprendidas dentro de su delimitación y las que estén o sean puestas a su cuidado para la protección y conservación de la cultura y el medio ambiente».

---

<sup>23</sup> Ley INRA n.º 1715, del 18 de octubre de 1996. Esta ley garantiza los «derecho de los pueblos y comunidades indígenas y originarias sobre sus tierras comunitarias de origen, tomando en cuenta sus implicancias económicas, sociales y culturales, y el uso y aprovechamiento sostenible de los recursos naturales renovables». Art. 3 de la Ley.

<sup>24</sup> Art. 41 de la ley. *Op. cit.*

<sup>25</sup> Ley 445. *Op. cit.*

O como:

«El espacio social, demográfico, ecológico, cultural fundamental para la existencia y desarrollo de los pueblos indígenas. El territorio incluye el conjunto del sistema ecológico necesario para el desarrollo de estos pueblos, sin perjuicio de los derechos de propiedad constituidos en esos espacios.»<sup>26</sup>

Lo que resulta evidente es que la concepción indígena del territorio difiere enormemente de las connotaciones simplemente políticas que se le atribuyen siempre en los ámbitos no indígenas. Y que no se pueden disociar los diferentes elementos materiales e inmateriales que conforman el espacio denominado como territorio por los pueblos indígenas. Estos elementos materiales e inmateriales están presentes en casi todas las definiciones que se plantean y constituyen los elementos diferenciadores de una concepción integral de un espacio alrededor del cual gira el desarrollo de los pueblos indígenas. En el ámbito internacional es importante apostar por las concepciones del territorio que proponen los pueblos indígenas y asumir los cambios y modificaciones que estas concepciones exigen en las legislaciones nacionales y en las políticas públicas. Para ello será fundamental seguir las recomendaciones que se vienen realizando desde diversos ámbitos de afirmar que el derecho internacional de los derechos humanos debe ser interpretado siempre de manera positiva para los pueblos indígenas, intentando integrar todas las necesidades que presentan los pueblos indígenas para garantizar su desarrollo.

---

<sup>26</sup> LAZOS CHAVERO E., *Op. cit.*



# Reconocimientos legislativos de los derechos ambientales indígenas en el ámbito internacional

Nancy Adriana Yañez

*Los no indígenas han llegado a nuestras tierras para explotar esas tierras y sus recursos en beneficio propio y empobrecer a nuestros pueblos. Los pueblos indígenas son víctimas del desarrollo. En muchos casos se los extermina en aras de un programa de desarrollo. Hay muchos ejemplos de casos de ese tipo.*

Declaración de Kari-Oca, párrafo 74.

## Antecedentes Generales

La preocupación internacional por la protección del Medio Ambiente ha desarrollado una amplia conciencia colectiva sobre la necesidad de generar un marco legal destinado a darle efectiva protección. En los últimos años esta preocupación se ha traducido en la adopción de normas jurídicas específicas tanto en el derecho interno como en el derecho internacional. No obstante, el desarrollo de esta normativa es aún incipiente. El reconocimiento del derecho al Medio Ambiente y como contrapartida al Desarrollo ha puesto en el tapete el gran desafío de compatibilizar ambos conceptos y transitar hacia el logro de un desarrollo ambientalmente sano y sustentable, que promueva el bienestar humano y la participación, renegando de concepciones meramente economicistas del desarrollo.

Tratándose de los Pueblos Indígenas el tema es particularmente sensible, habida consideración de que los pueblos indígenas, sus culturas y medios de subsistencia están íntimamente ligados a sus tierras, territorios y recursos naturales. En este contexto, la degradación del medio ambiente en las tierras y territorios indígenas es particularmente devastador. Así lo ha demostrado la historia contemporánea que da cuenta de una larga lista de proyectos de desarrollo cuyos efectos sobre las culturas, tierras y territorios indígenas se han traducido

en: degradación ambiental masiva, fragmentación cultural, relocalización, pérdida de recursos naturales y pérdida de bienes patrimoniales.

El conflicto se agudiza en aquellos Estados cuyas economías se centran en la explotación de recursos naturales. En estos países, la presión por la explotación de estos recursos es muy fuerte y coincide que la mayor concentración de estos recursos se encuentra precisamente en territorios indígenas. Esta es la percepción que hoy emerge de la demanda indígena y que se ha traducido en la reformulación del concepto de desarrollo por parte de los Pueblos Indígenas. Así quedó expresado en la declaración de Kari-Oca, donde 700 delegaciones indígenas reunidas en lo que se llamó «La Cumbre de la Tierra» manifestaron su rechazo a la definición actual de desarrollo<sup>1</sup> y concluyeron que esta noción de la propiedad está destruyendo a los pueblos indígenas, siendo necesario para contrarrestar esta situación volver a su propia visión de mundo, de la tierra y del desarrollo.<sup>2</sup>

A partir de estas constataciones y de la creciente convicción de que los conocimientos tradicionales de las comunidades indígenas son una irremplazable contribución al desarrollo sostenible, la comunidad internacional y muchos Estados han comenzado a preocuparse más seriamente del impacto que genera el desarrollo sobre los Pueblos Indígenas, sus culturas, tierras y territorios. Esta preocupación se ha manifestado en el surgimiento de normas legales destinadas a resolver la problemática del impacto ambiental de proyectos o actividades cuya área de influencia afecta Pueblos Indígenas, sus tierras y/o territorios.

La mayoría de los países en vías de desarrollo están promoviendo economías de rápido crecimiento, fuertemente dependientes de la explotación de recursos naturales, lo que genera graves impactos ambientales, la erosión de ecosistema y el descenso de la calidad de vida<sup>3</sup>. Estas economías se fundan en la libre disposición de los recursos naturales, incluido aquellos localizados en los territorios indígenas.<sup>4</sup>

La evidencia empírica muestra que en esta confrontación se ha impuesto históricamente la alternativa de desarrollo que promueve la sociedad mayor. El asunto se resuelve a partir de la fuerza que cada grupo social impone

---

<sup>1</sup> Párrafo 66, Declaración de Kari-Oca

<sup>2</sup> Párrafo 77, Declaración de Kari-Oca

<sup>3</sup> SABATINI, F, *Conflictos Ambientales Locales y Profundización Democrática* (Serie de Documentos de Trabajo N°46, CIPMA, Santiago, abril 1996) p. 11-12.

<sup>4</sup> En la economía chilena los sectores exportadores entre los que se encuentran especialmente las actividades extractivas de recursos naturales, constituyen cerca del 40% del PIB y diversas estimaciones permiten prever que este proceso se acentuará en las próximas dos décadas. SEPÚLVEDA C; VILLARROEL P; RIVAS, H, *Valorización del Patrimonio Natural y Gestión Pública Ambiental en las Regiones* (Serie de Documentos de Trabajo N° 41, CIPMA, Santiago, Agosto 1995), p.1

—Estado, inversionistas o indígenas— su poder político, su capacidad de presión y, en definitiva, su hegemonía. Los conflictos «etnoambientales» se han caracterizado por la desigualdad de las partes. En efecto, cada vez que se suscita un conflicto ambiental que involucra a Pueblos Indígena, la marginalidad de éstos y la limitada capacidad de influencia política de sus representantes se enfrenta a la incontrarrestable fuerza de los sectores empresariales, que presionan por ejecutar sus proyectos de inversión en los territorios indígenas y que se ejerce sin contrapesos sobre las instancias de gobierno, llamadas a pronunciarse acerca del impacto de dichos proyectos o que ejercen jurisdicción para resolver conflictos ambientales. Los mecanismos de participación ciudadana también están mediatizados por la estructura de poder. En efecto, en los mecanismos de participación alcanzan mayor reconocimiento los sectores sociales que tienen mayor acceso a las cúpulas de poder, en tanto los pueblos indígenas sólo logran posicionar sus demandas y planteamientos cuando el conflicto adquiere notoriedad política nacional y/o internacional, producto del apoyo de algunos sectores más vinculados a los grupos sociales dominantes<sup>5</sup>

Pero los intereses indígenas manifestados en los conflictos «etnoambientales» no sólo entran en colisión con los intereses de los grupos económicos, sino que también con grupos ecologistas que representan intereses conservacionistas. Así expresado, la mayoría de las veces se polariza el debate entre las posiciones que representan intereses económicos y aquellas que representan intereses ecologistas. Queda oculta la postura indígena más cercana al ideal del desarrollo sustentable y que aspira a compatibilizar crecimiento económico y conservación ambiental<sup>6</sup>, mediante el uso de sus conocimientos ecológicos ancestrales y el control de sus territorios y recursos.

Para el capitalismo moderno, los recursos naturales y el conocimiento indígena son bienes de consumo de alta rentabilidad. Cerca del 90% de la diversidad biológica que subsiste en el planeta, se encuentra en las regiones tropicales, subtropicales de África, Asia y Sudamérica<sup>7</sup>. Además, se calcula que el 80% de la población mundial, depende de conocimientos indígenas para satisfacer sus necesidades médicas, lo que ha generado también un incipiente mercado de productos medicinales indígenas<sup>8</sup>. Es interés de las economías capitalistas, por tanto, poner estos «bienes» en el mercado. Para

---

<sup>5</sup> SABATINI, F.; SEPÚLVEDA, C.; BLANCO, *Participación Ciudadana para enfrentar conflictos ambientales, Desafíos para el Sistema de Evaluación de Impactos Ambientales* (CIPMA, Santiago, 2000), p. 13

<sup>6</sup> SABATINI, F., *Conflictos Ambientales Locales y profundización democratización* (Serie Documentos de Trabajo N° 34, CIPMA, Santiago, abril 1996), p. 19 (Sabatini, abril 1996), p. 19

<sup>7</sup> SOUZA SANTOS, B de, *A construção multicultural da igualdade e da diferença* (Ponencia VII Congreso Brasileiro de Sociologia, Río de Janeiro, 4-6 Septiem bre, 1995), p. 30

<sup>8</sup> SOUZA SANTOS, B de, et al., p. 30.

estos efectos la teoría neoliberal ha utilizado la noción de apropiación y disposición, promoviendo la privatización de estos recursos o reconociendo un derecho eminente del Estado, que permite poner estas riquezas en el mercado a través del mecanismo de concesiones particulares amparadas por las mismas protecciones que el derecho de propiedad.<sup>9</sup>

La cuestión sobre la propiedad de estos bienes ha adquirido tal relevancia que incluso se ha intentado resolver por la vía de acuerdos internacionales. La cumbre sobre biodiversidad celebrada en Río de Janeiro en el año 1992, fue escenario de la disputa entre los países desarrollados -influidos por las empresas transnacionales- que apoyaban la tesis de que los recursos naturales y la diversidad biológica son patrimonio de toda la humanidad y, por lo mismo, pueden ser objeto de apropiación por cualquier ciudadano del orbe, y, por otro lado, la postura de los Estados pertenecientes a los países tercermundistas, que apoyaban la postura de que ellos tenían soberanía sobre los recursos dentro de sus territorios nacionales y, por tanto, la jurisdicción para reglamentar su régimen de apropiación<sup>10</sup>

Esta cosificación de los recursos naturales da pie para una fragmentación del hábitat y la implementación de distintos cuerpos normativos que se ocupan del régimen de propiedad, uso y goce de los mismos, independiente del territorio e incluso de los derechos de propiedad sobre el suelo. Esta concepción del espacio impone, además, un determinado régimen de protección de los ecosistemas más frágiles que es privativo y excluyente de la presencia humana. En esta lógica se sustenta aquellas normas de protección que declaran determinada áreas silvestres como espacio de intangibilidad y los someten a protección bajo la modalidad de Parques Nacionales, Reservas Nacionales y/o Monumentos Naturales<sup>11</sup>.

Los pueblos indígenas parecen ofrecer una perspectiva distinta. Los recursos naturales, bosques, tierra, agua, tienen un doble estatuto para los pueblos indígenas. Por una parte, constituyen dones que confieren identidad cultural y simbolizan la relación de estos pueblos con la divinidad, los antepasados o los héroes fundadores. Por otro lado, son proveedores de sustento material y espiritual. Esta particular relación, ha determinado que distintas comunidades humanas hayan regulado el uso del bosque y otros recursos naturales, no por la apropiación, sino por medio de la imposición de ritos,

---

<sup>9</sup> Estos principios fundan gran parte de la legislación sectorial moderna sobre recursos naturales. Así lo muestra en el caso chileno la legislación forestal; el código de aguas; el código de minería; la ley de concesiones eléctricas; la ley de concesiones marinas; y la ley de pesca. Se alude al caso chileno por ser el más paradigmático en materia de privatización de recursos naturales.

<sup>10</sup> LILLO, R, *Conflictos ambientales en territorios indígenas*, disponible en: [www.derechosindigenas.cl](http://www.derechosindigenas.cl), p. 43.

<sup>11</sup> SEPÚLVEDA C; VILLARROEL P; RIVAS, H, et. al., agosto 1995, p. 8.

permitiendo en muchos casos el uso sustentable de éstos y, consecuentemente, su sobrevivencia durante siglos<sup>12</sup>

La mayoría de los Estados se han negado a reconocer la cosmovisión e instituciones que en el derecho propio indígena regulan las formas de distribución, tenencia y administración de los recursos y, como contrapartida, ha impuesto unilateralmente un régimen de bienes sustentado en la apropiación. A lo anterior se suma un sistema de evaluación de impactos que determina también el que y el cómo se justiprecia conforme a estas mismas estructuras de propiedad, estableciendo que todos los derechos vulnerados son en todo evento compensables, en circunstancias que, en el ámbito de los derechos indígenas, hay derechos no compensables como la pérdida de la cultura por ejemplo.

### **Legislación Ambiental en el Derecho Internacional**

Desde hace muchos años el derecho internacional ha mostrado preocupación por la protección de determinados ecosistema de relevancia para toda la humanidad. Este es el caso de la Convención para la Protección de la Flora, Fauna y Bellezas Escénicas de América, acordada en Washington en 1940; la Convención sobre zonas Húmedas de Importancia Internacional, especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas, suscrita en Irán el 2 de Febrero de 1971; y, la Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural de la UNESCO, acordada en París el 16 de Noviembre de 1972.

Las normas de la Convención para la Protección de la Flora, Fauna y Bellezas Escénicas de América, también conocida como «Convención de Washington», imponen a los Estado partes la obligación de crear parques nacionales, reservas naturales, monumentos naturales y/o reservas de regiones vírgenes en todos aquellos casos en donde sea factible la creación y otorga una amplia protección a estas áreas<sup>13</sup>. La convención sobre zonas húmedas y aves acuáticas, comúnmente conocida como «Convención Ramsar», otorga a protección a todas las zonas húmedas, entendiendo que son tales los siguientes espacios: zonas de ciénagas, pantanos, áreas de musgos o agua, sean éstas naturales o artificiales, permanentes o temporales, de aguas estáticas o corrientes, frescas, con helecho o saladas, incluyendo zonas de agua de mar cuya profundidad no exceda de seis metros durante la marea baja<sup>14</sup>. La convención impone a las partes contratantes la obligación de designar zonas húmedas existentes dentro de sus respectivos territorios, apropiadas

<sup>12</sup> LETLIER, E. *Taller Pueblos Indígenas y Bosque Nativos* (CET SUR, Temuco, 2001)

<sup>13</sup> Artículo II, Convención de Washington

<sup>14</sup> Artículo 1, Convención Ramsar.

para ser incluidas en una lista de zonas húmedas de importancia internacional. Al fijar los límites de estas zonas húmedas podrán, además, incorporarse territorios adyacentes que sin cumplir con las características específicas de zonas húmedas sean de importancia como hábitat de las aves acuáticas que viven en dichas zonas húmedas<sup>15</sup>. Por su parte, la Convención sobre Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural otorga protección a los lugares naturales o las zonas naturales estrictamente delimitada que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista de la ciencia y de la conservación.<sup>16</sup>

Sin embargo, el instrumento internacional que da origen a la legislación ambiental en el derecho internacional es la Declaración de la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, adoptada en la ciudad de Estocolmo en el año 1972. Este cuerpo normativo reconociendo la vinculación entre derecho humanos y medio ambiente, declara: «El hombre tiene el derecho fundamental a la libertad, la igualdad y el disfrute de condiciones de vida adecuadas, en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar.»<sup>17</sup> Junto con la declaración se adoptó el Plan de Acción para el Medio Ambiente, estrategia que contribuyó al establecimiento del Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA).

No obstante, el primer instrumento internacional que relaciona a los Pueblos Indígenas con el Medio Ambiente es el Convenio 169, artículo 4 (1). El texto legal no reconoce expresamente el derecho al medio ambiente, pero impone a los Estados la obligación de adoptar medidas especiales para proteger el medio ambiente de los pueblos indígenas, tales como:

- Estudios de Impacto Ambiental de las actividades de desarrollo que se propongan, artículo 7 numeral 3;
- El Reconocimiento de los derechos de subsistencia, artículo 23; la protección de los recursos naturales, artículo 15 numeral 1;
- Las medidas para proteger y preservar los territorios de los pueblos indígenas; y,
- Exige la participación y consulta de las comunidades y la buena fe en la evaluación y ejecución de los proyectos.

La protección del Medio Ambiente indígena es relevado por el Convenio 169 al reconocer la singular relación que los pueblos indígenas mantienen con sus tierras y territorios, disponiendo que los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los

---

<sup>15</sup> Artículo 2 N° 1, Convención Ramsar.

<sup>16</sup> Artículo 2, Convención Patrimonio Mundial.

<sup>17</sup> Declaración de la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano. Doc. UN, A/ Conf./ 48 / 14/ Ref. 1, 1972.

pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación, artículo 13 numeral 1.

La Relatora Especial de Naciones Unidas de la Subcomisión de Derechos Humanos y Desarrollo, Sra. Fátima Sohar Ksentini, en un informe preliminar publicado en el año 1991, pone énfasis en la relación entre los derechos de los Pueblos Indígenas y la protección ambiental. Reconoce el informe la especial relación de los Pueblos Indígenas con sus tierras y territorios y sostiene que toda degradación ambiental tiene un impacto en los derechos de los Pueblos Indígenas dependientes de su medio ambiente.<sup>18</sup>

En su informe final publicado en 1994, la Sra. Relatora Especial, principio 14, trata directamente de los derechos de los Pueblos Indígenas sobre el Medio Ambiente estableciendo lo siguiente:

«Los Pueblos Indígenas tienen derecho a controlar sus tierras, territorios y recursos naturales y a mantener sus formas de vida tradicional. Esto comprende el derecho a la seguridad en el disfrute de sus medios de subsistencia.

Los Pueblos Indígenas tienen derecho a ser protegidos contra toda acción o forma de conducta que pueda tener por resultado la destrucción o degradación de sus territorio, incluidos la tierra, el aire, el agua, el hielo marino, la fauna y otros recursos.»

Bajo esta concepción, se estima que la explotación de recursos causa o puede causar degradación en las tierras indígenas, lo que constituye una violación a sus derechos y es el caso que el derecho a los recursos en sí mismo es un derecho humano de los Pueblos Indígenas.<sup>19</sup>

En los últimos años la tendencia que se ha impuesto es vincular el derecho de los Pueblos Indígenas sobre el medio ambiente y sus recursos naturales al derecho de autodeterminación y, en particular, a lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 1° del Pacto de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966, donde se establece que no podrá privarse a un pueblo «de sus propios medios de subsistencia». Así ha sido consignado por la Relatora Especial de Naciones Unidas Sra. Erica-Irene A. Daes, en su estudio acerca de la soberanía permanente de los pueblos indígenas sobre los recursos naturales<sup>20</sup>.

<sup>18</sup> E / CN.4 / Sub. 2/ 1991 / 8, 1991.

<sup>19</sup> MACKAY, F., *Los Derechos de los Pueblos Indígenas en el Sistema Internacional*, (APRODEH – FIDH, Lima, 1999), p. 283.

<sup>20</sup> DAES A. , E., *Prevención de la Discriminación y Protección de los Pueblos Indígenas. Informe Preliminar «La Soberanía permanente de los pueblos indígenas sobre sus recursos naturales»*. E/CN.4/Sub.2/2003/20, 21 de julio del 2003, disponible en: <http://www.unhchr.ch/indigenous/documents.htm>

*Análisis instrumentos internacionales sobre Derechos Indígenas al Medio Ambiente y a los Recursos Naturales*

Los instrumentos internacionales que se refieren específicamente a los derechos indígenas sobre los derechos al Medio Ambiente, Desarrollo y Participación son: el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T), la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo y la Agenda 21, estos últimos adoptados en el marco de la Conferencia de Naciones Unidas para el Medio Ambiente y el Desarrollo (CNUMAD) de 1992. También se han pronunciado al respecto los proyectos de Declaración de la ONU y la OEA sobre los derechos de los Pueblos Indígenas, que se encuentran en proceso de aprobación. Los Pueblos Indígenas, por su parte, también se han referido a este derecho en la Declaración de Kari-Oca, donde fue aprobada la Carta de la Tierra de los Pueblos Indígenas.

*Convenio N.º169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)*

El Convenio 169 de la OIT<sup>21</sup>, desarrolla ampliamente los derechos de los Pueblos Indígenas a la tierra y sus recursos naturales. Reconoce la «importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios»<sup>22</sup> Define a los territorios indígenas como aquellos que cubren «la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera»<sup>23</sup>

El Convenio 169 reconoce las aspiraciones de los pueblos indígenas a asumir el control de sus propias instituciones y formas de vida y de su desarrollo económico y a mantener y fortalecer sus identidades, lenguas y tradiciones, dentro del marco de los Estados en que viven.<sup>24</sup> Desde esta perspectiva el Convenio establece que los Pueblos Indígenas deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de Desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ellos ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su

---

<sup>21</sup> Sólo 17 países han ratificado el Convenio 169 de la OIT. A pesar del exiguo número de ratificaciones, los países que han ratificado dicho instrumento son aquellos que poseen poblaciones indígenas y la mayoría son latinoamericanos.

<sup>22</sup> Artículo 13.1, Convenio 169

<sup>23</sup> Artículo 13.2, Convenio 169

<sup>24</sup> Preámbulo, numeral 5, Convenio 169

propio desarrollo económico, social y cultural. Además dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional, susceptibles de afectarles directamente.<sup>25</sup>

El Convenio impone a los gobiernos el deber de velar porque, siempre que haya lugar, se efectúen estudios, en cooperación con los pueblos interesados, a fin de evaluar la incidencia social, espiritual y cultural y sobre el medio ambiente que las actividades de desarrollo previstas puedan tener sobre esos pueblos. Los resultados de estos estudios deberán ser considerados como criterios fundamentales para la ejecución de las actividades mencionadas.<sup>26</sup>

Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan... artículo 14, numeral 1. En lo que respecta a los recursos naturales el Convenio 169, impone a los Estados partes la obligación de proteger «especialmente» los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras. Estos derechos de protección especial comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos.<sup>27</sup> En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tengan derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, el Convenio 169 dispone que los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Asimismo, reconoce el Convenio el derecho de los pueblos interesados para participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades.<sup>28</sup>

Conjuntamente con lo anterior, el Convenio 169 insta los gobiernos a promover la autogestión indígena en materia de desarrollo. Para estos efectos, se dispone que a petición de los pueblos interesados, los Estados deberán facilitar, cuando sea posible, una asistencia técnica y financiera apropiada para la gestión de los recursos propios que tenga en cuenta las técnicas tradicionales y las características culturales de esos pueblos y la importancia de un desarrollo sostenido y equitativo.<sup>29</sup>

---

<sup>25</sup> Artículo 7 numeral 1, Convenio 169

<sup>26</sup> Artículo 7 numeral 3, Convenio 169

<sup>27</sup> Artículo 15, numeral 1, Convenio 169

<sup>28</sup> Artículo 15, numeral 2, Convenio 169

<sup>29</sup> Artículo 23, numeral 2, Convenio 169

*La Conferencia de Naciones Unidas para el Medio Ambiente y el Desarrollo (CNUMAD) (1992)*

La Conferencia de Naciones Unidas para el Medio Ambiente y el Desarrollo (CNUMAD) constituye el más reciente avance en materia de legislación ambiental de rango internacional. La Conferencia elaboró cinco documentos: La Declaración de Río de Janeiro 1992, el Convenio sobre Diversidad Biológica, la base estructural de la Convención de Naciones Unidas sobre Cambio Climático, la Declaración de Principios para un consenso mundial respecto de la ordenación, la conservación y el desarrollo sostenible en lo relativo a los bosques y la Agenda 21. De estos instrumentos algunos hacen alusión expresamente a los derechos indígenas sobre el Medio Ambiente o a los estándares que debe cumplirse para la debida protección de estos derechos. Cabe, sin embargo, tener presente respecto a la fuerza coercitiva u obligatoria de estos instrumentos que el único que es vinculante y, por tanto, impone obligaciones a los Estados, es la Convención sobre Biodiversidad. Los otros instrumentos carecen de fuerza obligatoria, aunque constituyen un importante precedente para la consolidación de estándares internacionales en materia de protección del medio ambiente y el hábitat de los Pueblos Indígenas.

**El Convenio sobre la Diversidad Biológica**, adoptado en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo (CNUMAD), en Río de Janeiro en 1992, artículo 8, inciso j, impone a los Estados una obligación específica de respetar, preservar y mantener los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica. Deberán, además, promover la aplicación más amplia de estos conocimientos y prácticas, con la aprobación y la participación de quienes posean esos conocimientos, innovaciones y prácticas, es decir, las comunidades indígenas y sus miembros. Asimismo, los Estados deberán fomentar los beneficios derivados de la utilización de esos conocimientos, innovaciones y prácticas garantizando que se compartan equitativamente.

**La Declaración de Río de Janeiro**, por su parte, reconoce que las poblaciones indígenas y sus comunidades, así como otras comunidades locales, desempeñan un papel fundamental en la ordenación del medio ambiente y en el desarrollo debido a sus conocimientos y prácticas tradicionales. Por tanto, recomienda a los Estados reconocer y apoyar debidamente su identidad, cultura e intereses y hacer posible su participación efectiva en el logro del desarrollo sostenible.<sup>30</sup>

---

<sup>30</sup> Principio 22, Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo

La Declaración reconoce el aporte de las comunidades indígenas al uso y explotación sostenible de los recursos, particularmente de los bosques. Por tanto, establece la Declaración que los gobiernos deberían promover y ofrecer oportunidades para la participación de... las poblaciones indígenas... los habitantes de las zonas forestales y las mujeres, en el desarrollo, la ejecución y la planificación de la política forestal del país.<sup>31</sup>

Como consecuencia de lo expresado precedentemente, prosigue la Declaración, la política forestal de cada país, debería reconocer y apoyar debidamente la cultura y los intereses y respetar los derechos de las poblaciones indígenas, de sus comunidades y otras comunidades y de los habitantes de las zonas boscosas. En esta línea de razonamiento, la Declaración dispone que se deberían promover las condiciones apropiadas para los grupos indígenas y las comunidades locales tradicionales a fin de permitirles tener un interés económico en el aprovechamiento de los bosques, desarrollar actividades económicas y lograr mantener una identidad cultural y una organización social, así como un nivel adecuado de sustentación y bienestar, lo que podría hacerse, entre otras cosas por conducto de sistemas de tenencia de la tierra que sirvieran de incentivo para la ordenación sostenible de los bosques.<sup>32</sup>

Para favorecer la autogestión indígena sobre sus recursos forestales, la Declaración señala que habría que reconocer, respetar, registrar, desarrollar y, según procediera, introducir en la ejecución de programas la capacidad autóctona y los conocimientos locales pertinentes en materia de conservación y desarrollo sostenibles de los bosques ... en colaboración con los miembros de las comunidades locales interesadas ... Disponiendo expresamente que los beneficios que se obtuvieran del aprovechamiento de los conocimientos autóctonos de las comunidades indígenas deberían compartirse equitativamente con las personas pertenecientes a dichas comunidades.<sup>33</sup>

En materia de autogestión, la Declaración va mas allá de la explotación de los recursos naturales y contiene normas específicas en materia de financiamiento de planes y programas autogestionado por comunidades indígenas relativos a la explotación de sus recursos naturales y transferencia tecnológica. En este contexto, dispone que los organismos de Naciones Unidas y otros organismos internacionales de financiamiento de indígenas y de sus comunidades, según procediera, deberían tomar medidas para incorporar los valores, opiniones y conocimientos indígenas, así como la contribución excepcional de la mujer indígena, en políticas y programas de ordenación de los recursos y de otro tipo que pudieran afectarles. En particular, se sugiere como medida de esta índole: b) Prestar asistencia técnica y financiera a los programas de

---

<sup>31</sup> Artículo 2, literal d, Declaración de Principios relativos a los Bosques, Agenda 21

<sup>32</sup> Artículo 5, Declaración de Principios relativos a los Bosques, Agenda 21

<sup>33</sup> Artículo 12, literal d, Declaración de Principios relativos a los Bosques, Agenda 21

umento de la capacidad a fin de apoyar el desarrollo autónomo sostenible de las poblaciones indígenas y de sus comunidades.<sup>34</sup>

Para la materialización de las políticas gubernamentales y, en general, cualquier acción pública o privada destinada e intervenir territorios indígenas se sugieren las siguientes directrices:

- El reconocimiento de que las tierras de las poblaciones indígenas y sus comunidades deben estar protegidas contra actividades que presenten riesgos para el medio ambiente o que la población indígena de que se trate considere improcedentes desde los puntos de vista social y cultural,<sup>35</sup>
- El reconocimiento de que la dependencia tradicional y directa de los recursos renovables y los ecosistemas, incluido el aprovechamiento sostenible, sigue siendo esencial para el bienestar cultural, económico y físico de las poblaciones indígenas y sus comunidades,<sup>36</sup>
- Establecer, cuando procedan acuerdos para intensificar la participación activa de las poblaciones indígenas y sus comunidades en la formulación de políticas, leyes y programas relacionados con la ordenación de los recursos en el plano nacional y otros procesos que pudieran afectarles.<sup>37</sup>

**La Agenda 21**, es un programa no vinculante, que señala como los Estados deben enfocar y conducir los asuntos relacionados con el medio ambiente. La orientación básica del plan, como ya se ha referido, es conciliar el desarrollo sostenible y la protección del medio ambiente con el crecimiento económico. Sin embargo, el capítulo 26 de la Agenda 21 está dedicado exclusivamente a los Pueblos Indígenas y como su título lo señala aspira al reconocimiento y al fortalecimiento del papel de las Poblaciones Indígenas y sus Comunidades en la definición del desarrollo sustentable. El objetivo del Capítulo 26 es fortalecer y facilitar la participación de los pueblos indígenas en su propio desarrollo y en las actividades de desarrollo externo que puedan afectarlos, reconociendo el conocimiento tradicional único de los pueblos indígenas en sobre ecología y desarrollo sostenible.

Para el cumplimiento de estos objetivos se promueve una mayor participación política de los pueblos originarios en las instancias de decisión, para fortalecer el auto control sobre las tierras y recursos indígenas, así como el reconocimiento de las prácticas de subsistencias tradicionales y el reforza-

---

<sup>34</sup> Párrafo 26, artículo 5, literal b, Agenda 21

<sup>35</sup> Párr. 26.3, literal a, (ii). Agenda 21

<sup>36</sup> Párr. 26.3, literal a, (iv) Agenda 21

<sup>37</sup> Párr. 26.3, literal b. Agenda 21

miento de la legislación nacional (26.3). Dentro de las actividades recomendadas por la agenda 21 en la materia están las siguientes:

- La ratificación de los instrumentos internacionales relativos a los pueblos indígenas;
- La acción dentro de las Naciones Unidas y los Organismos Internacionales de desarrollo, incluyendo apoyo técnico y Financiero que incorpore los puntos de vista de los pueblos indígenas y de sus organizaciones en la implementación y diseño de políticas de políticas; y
- Adopción fortalecimiento de políticas para proteger la propiedad intelectual y cultural de los pueblos indígenas (26.4 y 26.5).

Otras partes relevantes de la Agenda 21 incluyen los capítulos 11 y 17. El plan formula recomendaciones respecto a la pesca tradicional de los pueblos indígenas, sugiere la incorporación del conocimiento tradicional concerniente(s) a los ecosistemas dentro de los planes de manejo interno y el reconocimiento de los derechos de subsistencia en las negociaciones internacionales sobre recursos marinos. El capítulo 11 recomienda la promoción de la participación indígena en las actividades relacionadas con los bosques; programas para el fortalecimiento de la organización a fin de facilitar la investigación y la implementación de medidas para la protección de ecosistemas forestales y la biodiversidad; la creación de reservas y áreas protegidas, incluyendo los territorios tradicionales de los pueblos indígenas; programas de apoyo a la participación de Pueblos Indígenas en el manejo forestal y; apoyo a las organizaciones y comunidades indígenas.

### **Borrador de la Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas (Grupo de Trabajo sobre Pueblos Indígenas – 1993)**

El Borrador de Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas es un instrumento internacional que se encuentra en discusión desde el año 1993. Hasta la fecha aún no ha sido aprobada por los órganos pertinentes del Sistema de Naciones Unidas. No obstante, este documento tiene el valor de haber sido consensuado entre los equipos técnicos de Naciones Unidas, representados por el Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas, y representantes indígenas, en un proceso de amplia participación que se extendió por 10 años.

La declaración reconoce el derecho de los Pueblos Indígenas a la libre determinación y precisa los contenidos y alcance de este derecho en lo que corresponde al autogobierno y la autogestión de los recursos propios. Comienza el Borrador de Declaración reconociendo que los pueblos indígenas tienen derecho a participar plenamente, si lo desean en todos los niveles de

adopción de decisiones, en las cuestiones que afecten a sus derechos, vidas y destinos, por conducto de representantes elegidos por ellos de conformidad con sus propios procedimientos, así como a mantener y desarrollar sus propias instituciones para la adopción de decisiones<sup>38</sup>.

En este contexto, el Borrador reconoce el derecho de los pueblos indígenas al desarrollo y, en particular, a determinar y a elaborar prioridades y estrategias para el ejercicio de este derecho. Se reconoce específicamente el derecho de los Pueblos Indígenas a determinar y elaborar todos los programas de salud, vivienda y demás programas económicos y sociales que les afecten y, en lo posible, a administrar esos programas mediante sus propias instituciones<sup>39</sup>.

Conjuntamente con lo anterior, los pueblos indígenas, en el marco del Borrador de Declaración, tienen derecho a determinar y a elaborar prioridades y estrategias para el ejercicio no sólo de su derecho al desarrollo, sino les es reconocido expresamente el derecho a la utilización de sus tierras, territorios y otros recursos, en particular el derecho a exigir a los Estados que obtengan su consentimiento, expresado con libertad y pleno conocimiento antes de aprobar cualquier proyecto que afecte a sus tierras, territorios y otros recursos, particularmente en relación con el desarrollo, la utilización o explotación de recursos minerales, hídrico o de otro tipo<sup>40</sup>.

### **El Proyecto de Declaración de la Organización de Estados Americanos sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas**

Así como el Sistema de Naciones Unidas ha avanzado en la elaboración de un proyecto de Declaración de Derechos de los Pueblos Indígenas, lo propio ha ocurrido en el marco del Sistema Interamericano. El mismo proceso se vive al interior de la Organización de Estados Americanos (OEA), donde se encuentra en proceso de aprobación el Borrador o proyecto de Declaración de la Organización de Estados Americanos sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

Los principios que inspiran este proyecto coinciden con aquellos que sustentan la Declaración que en la misma materia se encuentra en discusión ante la ONU: autonomía y autogestión.

Se consagra expresamente el Derecho al Desarrollo de los Pueblos Indígenas, cuyos contenidos normativos son los siguientes:

- Los Estados reconocen el derecho de los pueblos indígenas a decidir democráticamente respecto a los valores, objetivos, prioridades y

---

<sup>38</sup> Artículo 19, Borrador Declaración ONU

<sup>39</sup> Artículo 23, Borrador Declaración ONU

<sup>40</sup> Artículo 30, Borrador Declaración ONU

estrategias que presidirán y orientaran su desarrollo, aún cuando los mismos sean distintos a los adoptados por el Estado nacional o por otros segmentos de la sociedad. Los pueblos indígenas tendrán derecho sin discriminación alguna a obtener medios adecuados para su propio desarrollo, de acuerdo a sus preferencias y valores, y de contribuir a través de sus formas propias, como sociedades distintivas, al desarrollo nacional y a la cooperación internacional<sup>41</sup>.

- Salvo que circunstancias excepcionales así lo justifiquen en el interés público, los Estados tomarán las medidas necesarias para que las decisiones referidas a todo plan, programa o proyecto que afecte derechos o condiciones de vida de los pueblos indígenas, no sean hechas sin el consentimiento y participación libre e informada de dichos pueblos, a que se reconozcan sus preferencias al respecto y a que no se incluya provisión alguna que pueda tener como resultado efectos negativos para dichos pueblos<sup>42</sup>.
- Los pueblos indígenas tienen derecho a restitución e indemnización sobre base no menos favorable al estándar del derecho internacional por cualquier perjuicio, que pese a los anteriores recaudados, la ejecución de dichos planes o propuestas pueden haberles causado; y a que se adopten medidas para mitigar impactos adversos ecológicos económicos, sociales culturales o espirituales<sup>43</sup>.

### **Declaración de Kari-Oca: Carta de la Tierra de los Pueblos Indígenas**

La Declaración de Kari-Oca no es un instrumento internacional, pero tiene especial relevancia pues da cuenta de las demandas indígenas en la materia y permite contrastarla con los estándares fijados por los instrumentos internacionales.

Esta Declaración adscribe, al principio de la libre determinación, expresado como el derecho a la autonomía y la autogestión. Así se reconoce expresamente en el Párrafo 69, donde se dispone lo siguiente:

- a) Para que los pueblos indígenas puedan asumir el control, la gestión y la administración de sus recursos y territorios, los proyectos de desarrollo deben basarse en los principios de la libre determinación y la autogestión.
- b) Los pueblos indígenas deben ser autónomos.

---

<sup>41</sup> Artículo XXI, numeral 1, Borrador Declaración OEA.

<sup>42</sup> Artículo XXI, numeral 2, Borrador Declaración OEA.

<sup>43</sup> Artículo XXI, numeral 3, Borrador Declaración OEA.

Como ejercicio del derecho de autodeterminación, se establece el irrestricto derecho de los Pueblos Indígenas a que sea exigido su libre consentimiento y plena participación para la ejecución de proyecto en sus territorios.

Dispone la Declaración que los Pueblos Indígenas deben dar su consentimiento para aprobar o rechazar todos los proyectos que se ejecuten en sus territorios. Antes que la población dé su consentimiento, puntualiza la declaración, se le deberá dar plena y completa participación a los Pueblos Indígenas, en todas las decisiones. Se le facilitará toda la información sobre el proyecto y sus efectos<sup>44</sup>.

El no reconocimiento de este derecho es tipificado como delito de lesa humanidad contra los Pueblos Indígenas. En efecto, dispone la Declaración que si no se recaba este consentimiento del modo que se expresa, se considerará que se ha perpetrado un crimen contra los Pueblos Indígenas. Para el efectivo cumplimiento de estas normas, se sugiere una jurisdicción internacional que permita perseguir este tipo de crímenes. Exigen las organizaciones indígenas que la persona o las personas que violen este principio sean enjuiciadas en un tribunal mundial establecido a tal fin y controlado por los pueblos indígenas, en un proceso similar a los juicios celebrados tras la segunda guerra mundial.<sup>45</sup>

En lo que respecta al desarrollo, se demanda el derecho a tener sus propias estrategias de desarrollo basadas en las Prácticas culturales que les pertenecen. Reconociendo la relación armónica de los pueblos indígenas con la naturaleza, exigen que se respeten los modelos de desarrollo sostenible, las estrategias de desarrollo y los valores culturales indígenas por ser fuentes distintas y vitales de conocimientos.<sup>46</sup>

## **Reconocimiento del derecho al agua de los Pueblos Indígenas en el derecho internacional**

El derecho internacional ha establecido normas que reconocen el derecho al agua de Pueblos indígenas y tiende a garantizar la gestión sustentable y culturalmente pertinente de los recursos hídricos en los territorios ancestrales.

La discusión en torno al derecho al agua comienza en la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, que tuvo lugar en Estocolmo-Suecia, en el año 1972, donde se identificó el agua como uno de

---

<sup>44</sup> Párrafo 61, Declaración Kari-Oca

<sup>45</sup> Párrafo 61, Declaración Kari-Oca

<sup>46</sup> Párrafo 67, Declaración Kari-Oca

los recursos naturales que debía ser objeto de una protección especial por el ordenamiento jurídico, para garantizar su uso sustentable por parte de las generaciones actuales y futuras<sup>47</sup>. En 1977, las Naciones Unidas en la Conferencia del Agua de Mar del Plata en Argentina<sup>48</sup> y, posteriormente, en el año 1992, la Conferencia Internacional sobre el Agua y el Medio Ambiente (CIAMA) de Dublín, constatan que la escasez y el uso abusivo del agua dulce plantea una creciente y seria amenaza para el desarrollo sostenible y la protección del medio ambiente y, por tanto, se pronuncian sobre la necesidad de darle protección. En el mismo año 1992, la Conferencia de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo, que adoptó la agenda 21 «programa de Acción para el Desarrollo Sustentable», estableció un derecho preferente para el aprovechamiento y el uso de los recursos hídricos destinado a satisfacer las necesidades básicas y a otorgar protección a los ecosistemas<sup>49</sup>. Otras instancias internacionales como la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos celebrada en Viena el año 1993, El *Global Water Paternship* (GWP)<sup>50</sup> y las Naciones Unidas a través del Comité sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, han avanzado en el reconocimiento del derecho al agua como derecho humano y han sentado bases normativas para el reconocimiento de los derechos de comunidades locales, indígenas y campesinas.

En el año 1999, la Asamblea General de las Naciones Unidas reconoció que el derecho al agua está en la base del derecho al desarrollo. De esta forma, las Naciones Unidas han posicionado en el debate que el derecho al agua es un derecho económico, social y cultural que debe ser garantizado al amparo del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PDESC) de 1966. Al respecto, el Comité sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que instaura el pacto, en el año 2002, estableció expresamente la relación entre derechos humanos y agua, y otorgó reconocimiento expreso al derecho al agua, adoptando una Observación General sindicada con el N° 15, la que se sustenta en lo dispuesto por los artículos 11 y 12 del PDESC.

---

<sup>47</sup> Principio 2, Declaración de la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente, Junio 16, 1972, U.N. Doc. A/CONF.48/14Rev.1, Número de Venta E. 73.II.A.14 (1973); reprinted in 11 I.L.M. 1416 (1972). Disponibles en: <http://www.ecoportall.net/content/views/full/11994>.

<sup>48</sup> Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua, Mar del Plata, 14 a 25 de marzo de 1977. Publicación de las Naciones Unidas, número de venta: S.77.II.A.12.

<sup>49</sup> Párrafo 18, Agenda 21, «Protección de la calidad y el suministro de los recursos de agua dulce: Aplicación de criterios integrados para el aprovechamiento, ordenación y uso de los recursos de agua dulce»

<sup>50</sup> El GWP, creado en 1996, tiene por misión darle soporte político-técnico a los países del mundo en la *Gestión Integrada de los Recursos Hídricos*. PEÑA, H.; SOLANES, M., *Gobernabilidad Efectiva del Agua. Acción a través de Asociaciones en América*, (CEPAL-PROYECTO GWP SAMTAC, Santiago, 2003)

A través de esta resolución N° 15, el Comité adopta una interpretación extensiva de los derechos económicos, sociales y culturales que reconoce que el derecho al agua está en la base del reconocimiento de una serie de otros derechos, cuyo goce se torna ineficaz si no hay condiciones que garanticen el acceso a este recurso<sup>51</sup>.

El Derecho Indígena al agua ha sido reconocido expresamente en la Observación General N° 15. Este documento otorga especial protección a las personas y grupos más vulnerable, en particular las mujeres, los niños, los grupos minoritarios, los pueblos indígenas, los refugiados, los solicitantes de asilo, los desplazados internos, los trabajadores migrantes, los presos y los detenidos a quienes les reconoce el derecho básico al agua potable<sup>52</sup>.

En lo que respecta a este documento, cabe resaltar la consagración de derechos preferentes a comunidades locales rurales sobre sus fuentes tradicionales de agua, salvaguardándola de toda injerencia ilícita y contaminación. Adicionalmente, consagra el derecho de los Pueblos Indígenas para acceder al agua en sus tierras ancestrales, las que también deben ser protegidas de toda trasgresión y contaminación ilícitas. Los Estados, se señala, deben facilitar recursos para que los Pueblos Indígenas planifiquen, ejerzan y controlen su acceso al agua. También, se garantizar el derecho preferente de las comunidades nómadas y errantes para acceder al agua potable en sus lugares de acampada tradicionales y designados<sup>53</sup>.

La observación vincula el ejercicio del derecho al agua a la obligación establecida en el párrafo 2 del artículo 1 del PDESC, que dispone que no podrá privarse a un pueblo «de sus propios medios de subsistencia», imponiendo a los Estados Partes el deber de garantizar un acceso suficiente al agua para la agricultura de subsistencia y para asegurar la subsistencia de los pueblos indígenas. Este fundamento jurídico incorpora al debate una dimensión de derechos colectivos que se sustenta, como se señalara, en el párrafo 2 del artículo 1 del PDESC, donde ha sido reconocido el derechos de todos los pueblos a disponer de sus recursos naturales para garantizar su propia estrategia de desarrollo, en el marco de reconocimiento del derecho de autodeterminación.

### **Consideraciones finales en relación a los derechos derivados de los estándares internacionales sobre legislación ambiental**

Los derechos derivados de los estándares internacionales sobre el Medio Ambiente, son los siguientes: Derecho soberano de los pueblos indígenas

---

<sup>51</sup> Introducción, Observación General N° 15

<sup>52</sup> Párrafo 16, Observación General N° 15

<sup>53</sup> Párrafo 16, letras c), d) y e), Observación General N° 15

sobre los recursos naturales como ejercicio del derecho a la libre determinación<sup>54</sup>; Evaluación de Impacto Ambiental; información y consulta de buena fe; y, participación<sup>55</sup>. Estos derechos son los que en definitiva constituyen los marcos jurídicos a través de los cuales se hace efectivo los derechos ambientales de los Pueblos Indígenas.

A partir de la Conferencia sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de Naciones Unidas del año 1992 la exigencia de Evaluar los Impactos Ambientales de los proyectos de inversión ha sido incorporada en los estándares internacionales. Así lo dispone expresamente el Convenio 169 (artículo 7 (3)). Diversos organismos internacionales han incorporados en sus directrices operativas estas exigencias, tal es el caso del Banco Mundial a través de la Directiva Operacional 4.01, donde se exige la evaluación ambiental de todos aquellos proyectos susceptibles de generar un impacto significativo al medio ambiente. Lo propio ocurre con el Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), donde han sido adoptadas directrices operativas para ser incorporadas por los Estados miembros a los sistemas de evaluación de impacto ambiental y que incorporan exigencias específicas destinadas a garantizar la participación ciudadana en el proceso<sup>56</sup>. Otros instrumentos internacionales reconocen el derecho de la ciudadanía y, en particular, de los Pueblos Indígenas a estar informados del impacto potencial de aquellas medidas y decisiones que afectan el medio ambiente y su hábitat tradicional. Exigiendo que la información esté disponible y sea accesible a los interesados. Estos mismos instrumentos e instancias internacionales garantizan, además, el derecho de información y consulta de buena fe y el de participación.

El proceso de evaluación de impacto ambiental aspira a ser un instrumento preventivo de gestión, destinado a identificar y corregir con la debida antelación los impactos ambientales adversos que resulten de la intervención humana al medio ambiente y optimizar los impactos positivos que pudieran derivarse de dicha acción. Durante el proceso de evaluación de impacto se debe asegurar que los recursos y elementos susceptibles de ser afectados se identifiquen para evaluar efectivamente el impacto sobre los mismos. Conforme a lo indicado, el sistema pretende ser un instrumento preventivo de efectos negativos y a la vez un instrumento de gestión que entregue a la autoridad estatal todos los antecedentes necesarios para orientar la toma de decisión respecto a la ejecución o suspensión de un proyecto sometido a evaluación. Siguiendo en este punto las tendencias que reivindican el derecho de libre determinación de los Pueblos Indígenas sobre sus recursos naturales, el Sistema

---

<sup>54</sup> DAES A., E, et al, p. 3.

<sup>55</sup> MACKAY, F., et. al., p. 284-285.

<sup>56</sup> PNUMA/Z/Ser.A/9, 1999

de Evaluación de Impacto Ambiental debiera, al mismo tiempo, ser un instrumento de gestión que oriente a las autoridades indígenas en las decisiones que involucran la eventual disposición de recursos naturales. El sistema de evaluación de impacto ambiental en definitiva, desde la perspectiva que ofrece la teoría de los derechos indígenas, debe ser concebido como una herramienta de protección medio ambiental cuyo fin último es asegurar el pleno ejercicio del derecho de autodeterminación, el desarrollo sostenible, la preservación del hábitat de los Pueblos Indígenas y su participación.

# El nuevo régimen internacional de derechos de propiedad intelectual y los derechos de los pueblos indígenas

Víctor Toledo Llancaqueo

Los Derechos de Propiedad Intelectual (DPI) adquirieron una inusitada centralidad en la nueva economía global, donde predomina el factor conocimiento, las dimensiones simbólicas, la información y las biotecnologías. Este cambio se tradujo en presiones políticas y comerciales de las corporaciones transnacionales —principalmente de la industria farmacéutica, biotecnológica, informática y de industria cultural— en dos direcciones complementarias:

- a) Establecer sistemas de protección mundial que blinden la seguridad jurídica de los titulares de *patentes, marcas, copyright*, etc. en los distintos territorios nacionales y regionales. Es el régimen internacional de Propiedad Intelectual.
- b) Establecer regímenes internacionales que faciliten y legalicen la apropiación de recursos biológicos del sur, incluidos los recursos genéticos, bioquímicos de los territorios indígenas y sus conocimientos tradicionales asociados. Son el régimen de «acceso a recursos genéticos» y el mercado de «servicios ambientales».

Tales regímenes —de tipo comercial y ambiental— llevan más de dos décadas de elaboración, se materializan a través de una diversidad de tratados y convenciones en curso bajo el liderazgo de los países del norte.

Los nuevos marcos regulatorios de los DPI y de comercialización y apropiación de la biodiversidad, han profundizado antiguas desprotecciones de los derechos indígenas sobre diversos componentes del patrimonio cultural. La vieja práctica colonial de apropiación y saqueo del patrimonio cultural indígena —tradiciones orales, diseños, iconografía, arqueología ancestral, arquitectura, artes, tecnologías, música, lugares, topónimos, idiomas, etc. — adquiere hoy una nueva dimensión, en tiempos de economía simbólica. La biodiver-

sidad indígena ha adquirido nuevo valor como mercancía y es susceptible de diversos modos de apropiación. Las nuevas regulaciones de DPI exponen al conjunto del patrimonio de los pueblos indígenas a inéditas y radicales prácticas de fragmentación y usurpación a manos de terceros, ya sea como patentes, marcas, derechos de autor, indicaciones geográficas, nombres de dominio. Y los nuevos regímenes ambientales crean nuevos mercados y regulaciones tales como los «servicios ambientales», el acceso a recursos genéticos y bioquímicos y a los conocimientos asociados a la biodiversidad de los territorios indígenas.

Es necesario prestar atención a los escenarios y debates del régimen de los DPI, acceso y comercio de la biodiversidad y servicios ambientales, no sólo para advertir los riesgos y contener la desposesión, sino también para reclamar y defender derechos colectivos, el control y protección del patrimonio cultural e intelectual y la soberanía sobre los territorios de los pueblos indígenas.

## 1. La propiedad intelectual como forma especial del derecho de propiedad

En el pensamiento jurídico occidental, la propiedad intelectual es un tipo especial de propiedad que expresa la capacidad de dominio sobre ciertos bienes de carácter creativo tales como invenciones, obras literarias y artísticas, símbolos, nombres, imágenes, dibujos y modelos utilizados en el comercio.<sup>1</sup>

La «propiedad intelectual» confiere a su titular derecho de exclusividad para proteger sus activos inmateriales frente a todos. Desde este punto de vista, la «propiedad intelectual» comparte muchas de las características de la propiedad material y personal. Por ejemplo, es un activo y como tal, se puede comprar, vender, ceder bajo licencia, intercambiar o entregar gratuitamente, como cualquier otra forma de propiedad; y el titular de la propiedad intelectual tiene derecho de impedir la venta o el uso no autorizado de la misma.

La protección y regulación de los Derechos de Propiedad Intelectual es materia de legislación nacional, sin embargo, desde fines del siglo XIX los países han negociado acuerdos internacionales vinculantes que abordan varios tipos de propiedad, dando forma a un régimen internacional de DPI.

A lo largo del siglo XX los convenios más importantes fueron el *Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial* (1883) y el *Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias o Artísticas* (1886). Pese a su antigüedad, hacia 1960 sólo seis países de América Latina se habían adherido.

---

<sup>1</sup> Algunos autores consideran que es impropio aplicar la categoría «propiedad» romana a objetos inmateriales. Cf. BECERRA M., *La propiedad Intelectual en transformación*, IJ-UNAM, México 2004.

do al Convenio de París, y sólo uno al de Berna. Tales convenios, con sucesivas enmiendas, son administrados por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), organismo especializado de Naciones Unidas, cuyo mandato es fomentar la protección de la propiedad intelectual en el mundo.<sup>2</sup> Por otro lado, en 1961 un conjunto de países suscribieron el Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales, que crea a la Unión Internacional para la Protección de Variedades Vegetales (UPOV).<sup>3</sup>

## 2. Infraestructura del régimen internacional de DPI

El régimen internacional de Propiedad Intelectual se compone de tres grandes sistemas de derechos propietarios<sup>4</sup>:

- a) El «**Derecho de Autor**», cuyas normas le confieren al creador de una obra literaria, artística o científica la facultad de divulgarla al público o reproducirla.
- b) La «**Propiedad Industrial**», integrada por las normas que confieren el derecho de excluir a cualquier otro, y por supuesto a los competidores, del aprovechamiento económico de las creaciones aplicables en la in-

---

<sup>2</sup> El *Convenio de París* ha sido revisado en siete ocasiones, la última en 1979. En él se entiende la propiedad industrial en una acepción amplia y aplica no sólo a la industria y al comercio propiamente dichos, sino también al dominio de las industrias agrícolas y extractivas y a todos los productos fabricados o naturales. El art. 1 del Convenio indica,

«la protección de la propiedad industrial tiene por objeto las patentes de invención, los modelos de utilidad, los dibujos o modelos industriales, las marcas de fábrica o de comercio, las marcas de servicio, el nombre comercial, las indicaciones de procedencia o denominaciones de origen, así como la represión de la competencia desleal».

El *Convenio de Berna* ha tenido siete revisiones sucesivas en el tiempo, la última en París en el año 1971. Regula el Derecho de Autor y aplica el principio de trato nacional, así como la suspensión de todo formalismo para la protección de las obras de origen extranjero; fija un mínimo de duración del derecho en la vida del autor en más cincuenta años (50 años p.m.a.) y reconoce el derecho moral de paternidad y de integridad.

<sup>3</sup> El Convenio entró en vigencia en 1968. A escala mundial la UPOV (Unión Internacional para la Protección de Variedades Vegetales) es la instancia que actúa como eje de decisiones, debates e ideas alrededor de la cual gira gran parte de la discusión y legislación en materia de protección de obtenciones vegetales. La UPOV es una unión de países que comparten una legislación armonizada de protección de variedades vegetales, en cuyo seno se redactan las denominadas Actas que rigen los contenidos de las legislaciones nacionales de los Estados miembros. La primera de ellas data de 1961, mientras que en marzo de 1991 se adoptó la última. Cf. RAPELA M. *Derechos de propiedad intelectual en vegetales superiores* Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, Argentina, 2000. pp. 25-30.

<sup>4</sup> HUENCHUÁN S., *Propiedad cultural e intelectual de los pueblos indígenas. Objetos y enfoques de protección*, Revista Austral de Ciencias Sociales, Universidad Austral, Valdivia Volumen 8. 2005.

dustria y el comercio. Características esenciales son la individualidad, tangibilidad, innovación, novedad, temporalidad y susceptibilidad de aplicación industrial.

- c) Los «**Derechos de Obtentores de Variedades Vegetales**». Se refieren a los derechos de propiedad de una persona —o empleador de dicha persona—<sup>5</sup>, que haya creado o descubierto o desarrollado una variedad de planta, otorgando derechos exclusivos para controlar la reproducción (o copia) de su material protegido. Para conceder el derecho de obtentor se requiere que la variedad sea nueva, distinta, homogénea y estable<sup>6</sup>. El derecho de obtentor, de acuerdo al Acta UPOV de 1991, no debe ser inferior a 20 años a partir de la fecha de concesión, y para los árboles y las vides, dicha duración no debe ser inferior a 25 años<sup>7</sup>. El derecho de obtentor implica que el titular puede impedir la reproducción o multiplicación de la variedad protegida, inclusive el almacenamiento de semillas.

Estos tres sistemas abarcan diversos tipos de derechos, referidos a materias específicas, los que se resumen en el siguiente esquema:

Sistema	Materias	Derechos
<b>Derechos de Autor</b>	Obras literarias, artísticas y científicas	Derechos de autor
	Interpretaciones o ejecuciones, emisiones de radiodifusión	Derechos conexos

<sup>5</sup> Artículo 1, Acta de la UPOV de 1991. De acuerdo al Acta de UPOV de 1991 el obtentor es la persona que ha creado o descubierto y desarrollado una variedad de planta o bien el empleador de dicha persona o que haya encargado el trabajo.

<sup>6</sup> Artículo 5, Acta de la UPOV de 1991. El requisito de novedad tiene por finalidad velar porque la variedad no haya sido objeto de explotación comercial. Se trata de una evaluación puramente jurídica y no técnica. Una variedad se considera nueva si se distingue claramente de otra variedad cuya existencia, en la fecha de presentación de la solicitud, sea notoriamente conocida. La definición técnica exacta de la distinción reside en la descripción biológica de la variedad. Basta la opinión de un experto técnico para determinar esta cuestión. Una variedad se considera homogénea si es suficientemente uniforme en sus características pertinentes, a reserva de la variación previsible habida cuenta de las particularidades de su multiplicación vegetativa. Esto significa en pocas palabras que las plantas de una variedad deben ser iguales o muy similares, y que el grado de similaridad depende del método de multiplicación seleccionado. Y es estable si los caracteres de la planta se mantienen inalterados después de reproducciones o multiplicaciones sucesivas o, en caso de un ciclo particular de reproducciones o de multiplicaciones, al final de cada ciclo. Se exige también que la variedad sea designada por una denominación destinada a ser su designación genérica. RAPELA, *Op. cit.* P. 36.

<sup>7</sup> Artículo 19, Acta de la UPOV de 1991

<i>Sistema</i>	<i>Materias</i>	<i>Derechos</i>
<b>Propiedad Industrial</b>	Invencciones con aplicación industrial o comercial	Patentes
	Dibujos o modelos industriales	Dibujos industriales (también protegido como derecho de autor)
	Origen de un producto que determina la calidad, reputación u otra característica	Indicación Geográfica
	Marcas de servicio, nombres y designaciones comerciales	Marcas
<b>Derechos de Obtentor</b>	Nuevas variedades vegetales	Derechos de Obtentor

### 3. Transformaciones neoliberales del régimen internacional de DPI

Desde fines del siglo XX se producen profundos cambios en las regulaciones internacionales de los DPI, marcados por la tendencia a elevar los niveles de protección y la homogeneización de las normas regionales y locales. Son manifestaciones de la transformación jurídico-institucional que acompaña las políticas neoliberales globales.

Tal como señalan algunos intelectuales neoliberales, la economía global requiere marcos regulatorios nacionales e internacionales que garanticen la inviolabilidad de los contratos, faciliten y reduzcan los costos de las transacciones, y resguarden a los inversionistas extranjeros y nacionales de medidas locales expropiatorias directas o indirectas.<sup>8</sup> La economía globalizada requiere de un blindaje de la «seguridad jurídica» de las inversiones transnacionales. Tras ese objetivo de afirmar una certidumbre jurídica global de

<sup>8</sup> Cf. SACH J., *Globalization and the Rule of Law*, Yale University Press, New Haven, 1999; COASE R., *The Firm, the Market and the Law*, University of Chicago Press, Chicago, 1988; NORTH D., *Institutional Change and Economic History* En: *Journal of Institutional and Theoretical Economics*, vol 145.

Para una crítica Cf. RODRIGUÉZ C., *El regreso de los programas de derecho y desarrollo* En: *Globalización, reforma judicial y Estado de Derecho en América Latina*, Revista *El Otro Derecho* 25, Bogotá, 2001; SANTOS B., *The GATT of Law and democracy* En: FEST J., (ed) *Globalization and Legal Cultures*, IISJ, Oñati, España, 1999.

las inversiones, desde los años ochenta, se ha empujado en múltiples niveles un conjunto de reformas legales e institucionales centradas en la depuración liberal de los regímenes propietarios (toda la gama de derechos reales: sobre recursos naturales, bienes materiales e inmateriales, susceptibles de inversión), regímenes arancelarios, etc. A nivel internacional se han uniformado normas y establecido disciplinas globales y mecanismos de resolución de controversias y sanciones, donde puedan acudir no sólo los estados sino directamente los inversionistas. La formación de la Organización Mundial de Comercio (OMC), los Acuerdos Regionales de Comercio, y los ya más de 2000 Tratados Bilaterales de Inversión, forman parte de este denso proceso de construcción de un nuevo régimen internacional de comercio, con un reduccionista concepto del *Rule of Law*. Emerge un nuevo régimen internacional de comercio que ha introducido una problemática fragmentación del Derecho Internacional Público.

En este contexto, no es sorprendente la transformación del marco regulatorio internacional de los Derechos de Propiedad Intelectual, operada con el impulso de los países del norte y los consorcios farmacéuticos, biotecnológicos y de la industria cultural. Debe considerarse que, en la economía global, el valor y fuerza de las corporaciones se mide cada vez más según el valor de su cartera de patentes y marcas más que por su capacidad productiva. La propiedad industrial pasó a jugar una función de barreras de mercados, y un mecanismo de constitución de monopolios.

Hoy estamos ante un denso marco regulatorio mundial de propiedad intelectual, cuyos cimientos están ya construidos. Un marco regulatorio que ha pasado a ser uno de los pilares del régimen internacional de comercio. Un régimen internacional vinculante para los Estados, por medio de una malla de Tratados multilaterales, regionales y bilaterales, que establecen obligaciones y plazos perentorios para adaptar los ordenamientos jurídicos nacionales.

#### **4. Un sistema global y multiescalar de derechos de propiedad intelectual, como parte del régimen mundial de comercio**

Desde la década de los años ochentas del siglo xx, bajo el impulso de los países desarrollados y las corporaciones transnacionales, se ha ido moldeando un nuevo sistema global de derechos de propiedad intelectual (DPI) como una de las piezas claves del régimen internacional de comercio. Rasgos distintivos de la construcción de este nuevo sistema son el incremento sucesivo de los niveles de protección de los DPI, la ampliación creciente de las materias que comprende, la tendencia a su globalización, su estrecho vínculo con las regulaciones de inversiones y la lógica multiescalar y simultánea de negociación y regulación.

La lógica multiescalar y sincrónica ha descolocado a los críticos del régimen internacional de comercio, que habían focalizado las objeciones en la OMC y el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio (en adelante ADPIC). Tardíamente han venido a constatar que a través de tratados bilaterales se configuraban regulaciones superiores a los ADPIC. Por su parte, los actores corporativos y gobiernos de países del norte, no tienen dificultad para desenvolverse en esa lógica, brincar regímenes, y saltar entre escenarios multilaterales, regionales y bilaterales, en pos de un mismo programa: un sistema global de patentes.

Es necesario entender esta multiescalaridad, e incesante reconfiguración de instituciones, como una característica del proceso de globalización económica. Como indica Brenner, no estamos sólo ante la expansión físico-geográfica del capitalismo, sino frente a la transformación de los espacios sociales y políticos en los que se asienta, ante una contradictoria reconfiguración del espacio social que acaece simultáneamente en múltiples escalas geográficas, que no son ni autosuficientes, ni estancas, ni recíprocamente excluyentes.<sup>9</sup>

La multiescalaridad de la construcción de este sistema se expresa en tres niveles: el Acuerdo ADPIC de la OMC, los Tratados OMPI y UPOV; los Acuerdos Regionales de Comercio; los Tratados Bilaterales de Inversión. Tal sistema se expresa localmente en leyes nacionales, que son su corolario.

En paralelo a este sistema de DPI forjado en el régimen internacional de comercio, se ha ido gestando en el régimen internacional ambiental, una regulación de acceso a los recursos genéticos y Conocimientos Tradicionales.

#### 4.1. *El Acuerdo ADPIC de la OMC, 1988-1994*

«Nuestras fuerzas combinadas nos permitieron establecer una red de gobiernos y sector privado que sentó las bases para lo que luego se convirtió en los ADPIC.»

Edmund Pratt. Director Ejecutivo de PFIZER.

*Pfizer Forum: Intellectual Property Rights and International Trade.*  
The Economist, 27/05/1995 p.26.

Un momento clave de este nuevo sistema global de propiedad intelectual, y que marca un partaguas en la historia comercial contempo-

---

<sup>9</sup> BRENNER N. y NIK T., (eds.) *Spaces of Neoliberalism. Urban Restructuring in North America and Western Europe*, Blackwell Publishers, Londres, 2002.

ránea, es el Acuerdo suscrito el 1994 *ADPIC*, —o TRIPS por su siglas en inglés<sup>10</sup>— uno de los tres pilares del régimen mundial de comercio expresado en la Organización Mundial de Comercio (OMC). En donde quedaron consagrados un conjunto de normas, que establecen elevados estándares de protección de los DPI, obligatorios para los países partes de la OMC.<sup>11</sup>

La suscripción del Tratado ADPIC representó un triunfo de las corporaciones a que se refiere Edmund Pratt en la cita de epígrafe. A través de los ADPIC lograron el objetivo de imponer mundialmente los estándares de patentamiento de los países desarrollados a todos los estados, cubriendo la mayoría de las disciplinas de la propiedad intelectual. Al mismo tiempo el acuerdo ADPIC colocó el tema de la propiedad intelectual bajo la dirección de la OMC. Hoy son obligatorias las patentes sobre productos farmacéuticos y organismos vivos y quedaron sustantivamente restringidas las facultades nacionales de regulación en materia de DPI.

El Acuerdo ADPIC es vinculante para los Estados partes y subordina a las legislaciones locales, las que deben ser adaptadas para guardar concordancia con las nuevas normas; también impone medidas coercitivas, inclusive posibles sanciones comerciales contra los países que no cumplan con esas normas. En América Latina, más del 50 % de las leyes y reglamentos sobre DPI han sido promulgados después del 1 de enero de 2005, cuando entraron en vigencia los ADPIC.<sup>12</sup>

En el proceso de negociación de los ADPIC, durante la ronda de Uruguay, la posición mayoritaria de los países del sur fue que este acuerdo versara exclusivamente sobre materias de incidencia directa en el comercio internacional, tales como las marcas y copyrights. Sin embargo, en las negociaciones primaron las posiciones de los países del norte, sede de las corporaciones directamente interesadas y los ADPIC finalmente incluyeron prácticamente todos los asuntos que son objeto de derechos de propiedad intelectual, tales como patentes, marcas comerciales, secretos comerciales, derechos de autor, derechos conexos, copyrights, los que quedaron sujetos

---

<sup>10</sup> Inicialmente el tema de los DPI fue introducido por EEUU desde la ronda de Tokio, a propósito de la falsificación de marcas, y se sumaron la Unión Europea, Japón y Canadá. Para la siguiente ronda se incluyeron no sólo las marcas comerciales sino todos los derechos de propiedad intelectual.

<sup>11</sup> Anexo 1C Acta Final de la Ronda Uruguay del GATT, suscritos en Marrakech, Marruecos, el 15 de Abril de 1994.

<sup>12</sup> ROFFE P., «América Latina y la nueva arquitectura internacional de la propiedad intelectual: de los ADPIC-TRIPS a los nuevos tratados de libre comercio», en *Diálogo Regional sobre Propiedad Intelectual, Innovación y Desarrollo Sostenible*, Costa Rica, 10-12 Mayo 2006, UNCTAD/ICTSD

a mecanismos de solución de controversias que permiten la imposición de medidas coactivas para la aplicación de los DPI.<sup>13</sup>

Tal acuerdo ADPIC, ya impuso a los estados miembros de la OMC obligaciones y plazos para que adecuen sus legislaciones locales según los estándares y normas mínimas.

No obstante la elevación de los estándares de protección de los DPI que imponen los ADPIC, el Acuerdo dejó algunos márgenes de flexibilidad para dar una protección a materias relacionadas a DPI no incluidas en sus disposiciones.

#### 4.2. *Nuevos tratados multilaterales y recomendaciones sobre DPI*

Un segundo momento de desarrollo del nuevo sistema global de DPI lo constituyen una serie de nuevos tratados internacionales y recomendaciones adoptados en el seno de la OMPI después de 1995.

La OMPI es un ente técnico multilateral con el mandato de la ONU para promover la protección de la propiedad intelectual. Durante los años ochenta, perdió espacio como foro multilateral y los países desarrollados trasladaron la negociación de los temas de DPI al GATT. Para estos países, la OMPI tenía dos desventajas: por un lado, en las negociaciones los países en desarrollo presentaban posiciones en bloque contrarias a elevar estándares de protección y por otro lado la OMPI se presentaba como un

---

<sup>13</sup> Este Acuerdo consta de siete partes que se refieren a:

**Parte I:** Disposiciones generales y principios básicos.

**Parte II:** Normas relativas a la existencia, alcance y ejercicio de los Derechos de Propiedad Intelectual (1. Derechos de autor y derechos conexos; 2. Marcas de fábrica o de comercio; 3. Indicaciones geográficas; 4. Dibujos y modelos industriales; 5. Patentes; 6. Esquema de trazado (topografías) de los circuitos integrados; 7. Protección de la información no divulgada; 8. Control de las prácticas anticompetitivas en las licencias contractuales.)

**Parte III:** Observancia de los derechos de propiedad intelectual (1. Obligaciones generales; 2. Procedimientos y recursos civiles y administrativos; 3. Medidas provisionales; 4. Prescripciones especiales relacionadas con las medidas en frontera; 5. Procedimientos penales.)

**Parte IV:** Adquisición y mantenimiento de los derechos de propiedad intelectual y procedimientos contradictorios relacionados.

**Parte V:** Prevención y solución de diferencias.

**Parte VI:** Disposiciones transitorias.

**Parte VII:** Disposiciones institucionales. Disposiciones finales.

La supervisión del Acuerdo está a cargo del «Consejo de los ADPIC al que pertenecen todos los miembros de la OMC, monitorea la operación de los Acuerdos sobre los ADPIC y realiza cualquier tarea sobre los DPI que le encomienden los ministros de la OMC o el Consejo General de la OMC. En VIVAS D., *Opciones Sui Generis para la protección del conocimiento tradicional y la experiencia venezolana en la materia*, Ministerio de Ciencia y Tecnología de Venezuela, Caracas, 2004.

régimen imperfecto al no contar con mecanismos eficaces de solución de controversias ante situaciones de incumplimientos de los convenios bajo su administración.

Desde 1995, post ADPIC-OMC, la OMPI y su burocracia adquirieron renovada utilidad en el nuevo régimen, tras acordar con la OMC prestar asistencia técnica en DPI a los Estados parte y promover la suscripción de nuevos tratados y directrices sobre DPI, con estándares aun más elevados a los establecidos en los ADPIC.

**Tratados OMPI adoptados después de 1995:**

- Tratado sobre Derechos de Autor y Tratado sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (1996), que se conocen como los nuevos Tratados «Internet» de la OMPI;
- Tratado sobre Derecho de Patentes (2000), que cubre los procedimientos de la derecho de patentes; y,
- Tratado de Cooperación en materia de Patentes (1970, última revisión 2001);

**Recomendaciones adoptadas después de 1995:**

- Disposiciones sobre la Protección de Marcas Comerciales Notoriamente Conocidas (1999);
- Licencias de Marcas Comerciales (2000); y,
- Disposiciones sobre la Protección de Marcas y otros Derechos de Propiedad Industrial de Signos en Internet (2001).

**Procesos de negociación iniciados después de 1995:**

- Tratado de Derecho Sustantivo de Patentes,
- reforma del Tratado de Cooperación en materia de Patentes;
- un tratado potencial sobre la protección de presentaciones audiovisuales;
- ciertos asuntos sobre los derechos de autor y derechos;
- una mayor armonización de las leyes sobre marcas comerciales bajo el Tratado de Ley de Marcas Comerciales.

*Fuente:* D. Vivas, 2004.

Particular importancia se ha asignado al proceso de negociación de un Tratado sobre el Derecho Sustantivo de Patentes (TDSP). Tal tratado, en los términos que ha sido elaborado, es un paso más en la reducción de los márgenes de flexibilidad nacionales de los sistemas de patentes, despejan-

do camino a un modelo de «patente mundial», concedido directamente por la OMPI.<sup>14</sup>

#### 4.3. *Tratados Bilaterales de Inversión y Áreas de Libre Comercio. Normas «más allá de los ADPIC» y mercado de servicios*

Un tercer momento de desarrollo del nuevo sistema internacional de DPI, simultáneo a los procesos OMC y OMPI ya señalados, lo constituye la serie de Tratados Bilaterales de Inversión (TBI) y acuerdos de libre comercio (ALC) que se han suscrito entre países en desarrollo y las principales potencias del mundo. Tales tratados y acuerdos incluyen cláusulas específicas sobre DPI, con estándares superiores a los ADPIC.

Simultáneamente en algunos de estos tratados se introdujeron obligaciones de proteger los Derechos de Propiedad Intelectual en calidad de «inversiones»,<sup>15</sup> con todas las implicaciones del caso en términos de disciplinas y mecanismos de resolución de controversias a las que pueden recurrir con inversionistas contra eventuales actos de los Estados parte, que pueda ser considerada una medida expropiatoria.

En los hechos, tales tratados y acuerdos han sobrepasado las normas internacionales sobre DPI, tanto de la OMC como las que están actualmente en debate en diversos foros multilaterales, como en la OMPI. Tales instrumentos bilaterales y regionales han ampliando el alcance de los Derechos de Propiedad Intelectual a asuntos no cubiertos en los ADPIC. Los negociadores de los países desarrollados han presionado a los países en desarrollo suscriptores de estos Tratados Bilaterales de Inversión y Acuerdos de Libre Comercio a superar los estándares ADPIC, que ya eran elevados, y han reducido el ya estrecho espacio de flexibilidad de los Estados en materia de DPI. Más aún, por la vía de las cláusulas de «nación más favorecida» de los Tratados Bilaterales de Inversión y Acuerdos de Libre Comercio, que incluyen DPI —explícitamente o como «inversión»— se ha introducido un mecanismo que presionará hacia elevar globalmente las normas de protección de los DPI.

Como señala Carlos Correa:

«...los acuerdos de inversión generalmente se aplican a todos los tipos de 'activos', independientemente de su carácter tangible o intangible y del sector en el cual están invertidos, lo que incluye diversas formas de propiedad intelectual. Es así que los derechos de propiedad intelectual, estén

<sup>14</sup> GRAIN *¿Un sistema mundial de patentes? El Tratado sobre el Derecho Sustantivo de Patentes de la OMPI* Documento de Análisis. 2003. [www.grain.org](http://www.grain.org)

<sup>15</sup> El tratamiento de los DPI como inversiones ya estaba en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte. En él se vincula el derecho de propiedad industrial con la inversión extranjera.

registrados o no, son inversiones protegidas por los Tratados Bilaterales de Inversión y los acuerdos comerciales que incorporan normas sobre inversiones. Esto agrega otra capa de protección basada en los tratados a los derechos protegidos por el Acuerdo sobre los ADPIC y otros convenios internacionales. Pero va más allá de los ADPIC ya que los acuerdos de inversión se aplican a los derechos que no están amparados por el Acuerdo sobre los ADPIC e incorporan el principio de trato nacional sin las excepciones establecidas en los tratados internacionales sobre DPI.»<sup>16</sup>

Fue el TLC Chile-Estados Unidos, el que estableció un nuevo estadio «más allá de los ADPIC» del régimen internacional de DPI. Junto con incluir a los DPI dentro de la definición de inversión, estableció un estándar de normas de protección de los DPI más elevado que los ADPIC. El capítulo de propiedad intelectual de este TLC pasó a constituirse en la referencia obligada de los Tratados bilaterales y subregionales.

Con posterioridad, los TLC's suscritos por los países Centroamericanos y República Dominicana con los EEUU (DR-CAFTA); Perú-EEUU y Colombia-EEUU, obligan a introducir estándares de protección de la propiedad intelectual significativamente más elevados que los requeridos por la legislación de esos países y el Acuerdo ADPIC<sup>17</sup>. Y han ido aún más lejos, puesto que han incluido sendos capítulos de Biodiversidad, incorporando menciones específicas a los Conocimientos Tradicionales.

Tal como destaca Silvia Rodríguez, los TLC's suscritos y en proceso desde el 2003, están incorporando expresamente a los Conocimientos Tradicionales bajo las normas de propiedad intelectual, con el buen propósito declarado de limitar la «biopiratería», pero con el equívoco resultado de zanjar de antemano un debate acerca de la aplicación del modelo oficial de derechos de propiedad intelectual sobre los Conocimientos Tradicionales.<sup>18</sup>

## **5. Impactos del nuevo régimen internacional de dpi, sobre los derechos de los pueblos indígenas. Efecto combinado con el nuevo régimen internacional ambiental**

El nuevo régimen internacional de DPI, en sus distintos niveles, ha estrechado el espacio para el reconocimiento y protección de los derechos de

---

<sup>16</sup> CORREA C., *Tratados bilaterales de inversión: ¿agentes de normas mundiales nuevas para la protección de los derechos de propiedad intelectual?*. En: Revista GRAIN, 2004, [www.grain.org](http://www.grain.org)

<sup>17</sup> CORREA C., *Protección de productos farmacéuticos y agroquímicos («productos regulados») en DR-CAFTA*. En: *Diálogo Regional sobre Propiedad Intelectual, Innovación y Desarrollo Sostenible*

Costa Rica, 10-12 de Mayo, 2006. UNCTAD/ICTSD.

<sup>18</sup> RODRÍGUEZ S., *TLC's: el conocimiento tradicional en venta* En: Revista GRAIN, Abril 2006. <http://www.grain.org/briefings/?id=198>.

los pueblos indígenas sobre su patrimonio cultural e intelectual, en el caso de existir voluntad para respetar tales derechos. Más aún, dicho régimen de DPI combinado con las nuevas regulaciones de acceso a recursos genéticos y Conocimientos Tradicionales asociados a biodiversidad, y los emergentes mercados de servicios ambientales crean un escenario de alto riesgo para los pueblos indígenas. Se instalan en cada país y a escala internacional, nuevos y formidables obstáculos a arreglos autonómicos efectivos, que realicen plenamente el principio de autodeterminación de los pueblos indígenas que inspira las negociaciones sobre los derechos indígenas en el seno de Naciones Unidas y OEA.

En este contexto de un nuevo régimen internacional de propiedad intelectual, los convenios ambientales adquieren un insospechado perfil de amenaza, toda vez que tanto el Convenio sobre Diversidad Biológica (CDB) como el Protocolo de Kyoto han alentado a la exploración y explotación de los territorios indígenas. El primer caso tiene modalidades conocidas como bioprospección y patentamiento; en el segundo caso, las nuevas amenazas han emergido bajo la modalidad de contratos de «servicios ambientales».

Desde la perspectiva de los actores indígenas, los cambios regulatorios internacionales operados en los regímenes de Comercio y medio ambiente, en especial el nuevo marco sobre Derechos de Propiedad Intelectual (DPI), y las políticas de comercio de la biodiversidad y acceso a los recursos genéticos, impactan negativamente sobre los derechos de los pueblos indígenas reconocidos en el régimen internacional de derechos humanos.

Los tratados internacionales comerciales y de inversión — multilaterales, regionales y bilaterales — y los convenios medioambientales que incluyen regulaciones sobre derechos de propiedad intelectual y acceso a recursos de biodiversidad, y servicios ambientales, no sólo afectan la soberanía de los países, sino también han comprometido los intereses, derechos, territorios y soberanía de los pueblos indígenas que se encuentran bajo las jurisdicciones de los estados partes. Tales tratados regulan explícita o implícitamente el acceso y patentabilidad de recursos, biodiversidad y patrimonio cultural e intelectual indígena.

## **6. Economía de la biodiversidad y medio ambiente: soberanía, acceso y beneficios**

Los instrumentos ambientales internacionales, tales como el Convenio de Biodiversidad y el Protocolo de Kyoto han introducido nuevos desafíos a la soberanía permanente de los pueblos indígenas sobre sus recursos y territorios. En la práctica, el emergente régimen internacional ambiental ha ido quedando subordinado al régimen internacional comercial, lo que se expresa en que la

agenda ambiental tiene por asuntos principales el acceso y comercialización de biodiversidad («bienes») y el «pago por servicios ambientales».

El Convenio de Biodiversidad ha sido criticado por las organizaciones indígenas, por su énfasis en la utilización comercial de la biodiversidad, lo que se expresa en el énfasis en los regímenes de acceso a los recursos genéticos y la distribución de beneficios. Asimismo se ha criticado el desconocimiento que hace el CDB y los estados partes de los pueblos indígenas como titulares de derechos —el CDB sólo habla de comunidades indígenas y locales.

El CDB señala «derechos soberanos de los Estados» sobre los recursos naturales ubicados en sus jurisdicciones territoriales, hace referencia a ellos en el Preámbulo y en el texto (artículos 3 y 15.1). En el artículo 15.1 del CDB expresa que: «en reconocimiento de los derechos soberanos de los Estados sobre sus recursos naturales, la facultad de regular el acceso a los recursos genéticos incumbe a los gobiernos nacionales y está sometida a la legislación nacional». Tal disposición del Convenio de Biodiversidad introdujo un cambio controversial en el derecho internacional al atribuir a los *Estados* lo que son derechos soberanos de los *pueblos*.<sup>19</sup> Además, el CDB establece la obligación contraída por cada Parte Contratante para crear condiciones «para facilitar... el acceso a los recursos genéticos... y no imponer restricciones contrarias a los objetivos del presente Convenio» (artículo 15.2).

El tratamiento de la relación indígenas-diversidad biológica ha proveni-do de los circuitos teóricos y políticos ecologistas, cuya arena internacional principal se encuentra en el seguimiento a los acuerdos y Convenios emanados de la Cumbre Mundial de Medio Ambiente. En particular, la institucionalidad surgida en torno al Convenio de Diversidad Biológica (CDB) y sus eventos de Conferencias de las Partes estructuran el calendario y agenda. En ellos encontramos la temática indígena incluida en el Artículo 8j del CBD, referida a comunidades y no a pueblos. Unas comunidades indígenas son reserva y «custodios» de biodiversidad.

Esta inclusión tangencial de los indígenas en el CDB se explica por el «redescubrimiento» ambiental de los territorios indígenas<sup>20</sup> otrora despre-

---

<sup>19</sup> Artículo 1. (2). Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio del beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia.

<sup>20</sup> Los conceptos de territorio y territorialidad tienen distinta acepción: i) *Dimensión Política*: jurisdicción, gobierno, normas y decisiones. Es lo que se expresa como territorialidad y territorio político; ii) *Dimensión Cultural*: se refiere a la idea de espacio socialmente organizado, esto es un espacio geográfico significativo culturalmente, en el cual se localizan, distribuyen y organizan asentamientos, significados, actividades de un grupo; iii) *Dimensión Natural*: unidad de los recursos naturales, agua, tierra, subsuelo, vegetación.

ciados por su fragilidad ecológica y baja productividad comercial, los que adquirieron relevancia como espacios de conservación de la diversidad biológica de la tierra. Los territorios indígenas poseen una mayoría sustancial de la diversidad biológica médica y agrícola que sigue existiendo «in situ». Los conocimientos de los Pueblos Indígenas sobre biodiversidad se han generado en la interacción con sus territorios y está compuesto por el conjunto de usos, costumbres e informaciones sobre los organismos vivientes y los complejos ecosistemas en los que viven. Estos conocimientos generalmente se producen de manera colectiva y son de carácter intergeneracional y acumulativo, son producidos y mantenidos en un determinado contexto cultural y biológico. Desde este punto de vista, el territorio es para los indígenas la expresión material de la red de relaciones que construye el conocimiento colectivo. Por esto los derechos intelectuales colectivos son para los indígenas una prolongación de los derechos territoriales, ya que el territorio y el conocimiento conforman una unidad indisoluble. De hecho, la noción de territorio indígena debe ser entendida como garantía de continuidad de los conocimientos sobre biodiversidad.

La inicial lectura optimista del Convenio de Biodiversidad promovida por organizaciones ecologistas subvaloró los riesgos de la matriz comercial que informa a dicho convenio, y los riesgos de la atribución de facultades de autorización de acceso a los recursos biodiversos a los estados, tal como ha quedado de manifiesto en los actuales énfasis de las decisiones de las Conferencias de las Partes en temas de Acceso a Recursos Genéticos y Reparto de beneficios<sup>21</sup>. Hoy el movimiento indígena se ve presionado por dos posturas: la comercialización de los etnoconocimientos y patrimonio indígena, utilizando acriticamente el sistema de DPI<sup>22</sup>; y por otro lado, la negación de toda posibilidad de uso o adaptación *sui generis* de los DPI y de incidencia en los regímenes internacionales.

En ese escenario se revela la insuficiencia del Art. 8 (j) del CDB, que en rigor es una formulación programática, que alude sólo a las comunidades, se orienta hacia la comercialización y la materialización del artículo queda al arbitrio de los estados.

**Art. 8 (j):** «Con arreglo a su legislación nacional; respetará, preservará y mantendrá, los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida

---

<sup>21</sup> Los peligros que hoy identifican algunas organizaciones ecologistas, ya habían sido advertidos en 1990 por ANDREW GRAY del Grupo Internacional de Asuntos Indígenas. GRAY A., *Entre la integridad cultural y la asimilación: conservación de la biodiversidad y su impacto sobre los pueblos indígenas*, Copenhagen IWGIA, 1992.

<sup>22</sup> Un ejemplo es la posición de VOGEL J., *Genes for Sale*, : Oxford University Press, New York, 1994 y VOGEL J., (ed). *El Cártel de Biodiversidad*, CARE, Quito, 2000.

pertinentes para la diversidad biológica y promoverá su aplicación más amplia, con la aprobación y la participación de quienes posean esos conocimientos, innovaciones y prácticas, y fomentará que los beneficios derivados de la utilización de esos conocimientos, innovaciones y prácticas se compartan equitativamente.»

Como señala el Informe del *Grupo de Pueblos Indígenas y la Conferencia Circumpolar Inuit a la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible*:

44. «El CBD, como tal, otorga a los pueblos indígenas una protección muy limitada y débil para su propiedad cultural e intelectual. El CBD no procura desafiar la legitimidad u operatividad de la ley de propiedad intelectual, sino simplemente reconocer que los derechos de propiedad intelectual pueden aplicarse para asistir a los gobiernos en la conservación de la diversidad biológica. Otra limitación importante del CBD es el fuerte énfasis de la soberanía nacional sobre la biodiversidad, sin un reconocimiento adecuado de los territorios indígenas. Las provisiones sobre el reparto de beneficios también dependerían de que los gobiernos reconozcan y apliquen este derecho.»<sup>23</sup>

En el seno de la institucionalidad del CDB los pueblos indígenas han librado un prolongado y persistente trabajo de incidencia política, para cautelar sus intereses, recursos y derechos.

## 7. Servicios ambientales y territorios indígenas<sup>24</sup>

A inicios del siglo XXI emergió el mercado de los servicios ambientales, que se potencia con el mercado de los recursos genéticos y la nueva regulación y protección de los DPI. Los principales impulsores de los «servicios ambientales» hasta el momento, son grandes corporaciones conservacionistas, interesadas en el control de las áreas protegidas y otras áreas estratégicas desde el punto de vista de la biodiversidad. Su propuesta es que dentro de las áreas protegidas, se lleve a cabo un proceso de valoración y venta de bienes y servicios ambientales. Tales «servicios» incluyen desde la captura de carbono, el etnoturismo, la bioprospección, hasta el acceso a los recursos genéticos y a los Conocimientos Tradicionales.

Cabe destacar que este mercado de servicios, en tanto tal, queda comprendido dentro de las regulaciones del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS) de la OMC. En general, *la crítica desde los derechos*

<sup>23</sup> ONU E/CN.17/2002/PC.2/6.Add.5

<sup>24</sup> Instituto de Estudios Ecologistas del Tercer Mundo *Encuentro taller internacional «servicios ambientales»: la naturaleza como mercancía*, Quito, Mayo, 2006.

*indígenas* a los tratados de la OMC se ha dirigido a los ADPIC y al Acuerdo sobre Agricultura, descuidando hacer una crítica al Acuerdo y mercados de servicios, y sus niveles de protección en calidad de inversiones, tal como ocurre con los DPI.

«La venta de servicios ambientales es presentada por las corporaciones conservacionistas como una oportunidad en la que comunidades locales reciben compensación por proteger los ecosistemas, y dar acceso a la biodiversidad. En la práctica, es una forma de venta del derecho de uso del territorio, garantizando exclusivamente el derecho de las corporaciones. Las funciones de la naturaleza como son la generación de agua, oxígeno y biodiversidad son consideradas como bienes y servicios ambientales. Las comunidades, los campesinos que venden sus recursos como servicios ambientales, pierden el control sobre los mismos. Se pasa desde un enfoque de derechos territoriales, a un mercado de servicios transables que genera utilidades.»<sup>25</sup>

Una de las modalidades de este mercado son los «contratos por servicios ambientales», suscritos por comunidades o pueblos, que en la práctica hipotecan y ceden el control, de sus territorios, conocimientos y recursos. Una paradójica amenaza que se cierne después de décadas de luchas por recuperar sus territorios, los cuales han sido titulados con apoyo de programas del Banco Mundial.

## **8. Fragmentación de regímenes internacionales: comercio, derechos humanos y medio ambiente**

Uno de los asuntos más complejos que plantea el nuevo sistema global de DPI y servicios, forjados de acuerdo al sistema internacional de comercio, es la discordancia y contradicciones con los derechos y obligaciones estatales establecidas en otros tratados internacionales vinculantes: el régimen internacional de Derechos Humanos y el emergente derecho público internacional ambiental. Esta situación es expresión de un fenómeno más general y característico de la globalización: la fragmentación de los regímenes internacionales, lo que plantea serios problemas y dudas respecto a la capacidad de los Estados para cumplir con obligaciones contradictorias<sup>26</sup>. Al mismo tiempo, tal fragmentación se traduce en problemas y complicaciones para los actores no estatales, como los pueblos indígenas, para hacer valer sus intereses y derechos.

<sup>25</sup> *Ibíd.*

<sup>26</sup> ORELLANA M., *Fragmentación y acumulación de regímenes internacionales: los derechos indígenas v/s privilegios de los inversionistas* Ponencia en 51 Congreso Internacional de Americanistas, Santiago de Chile, Julio, 2003.

Desde su gestación, el nuevo sistema comercial de derechos de propiedad intelectual ha sido objeto de críticas, protestas y expresiones de preocupación por parte de gobiernos de países del sur, instancias del sistema internacional de Naciones Unidas, organizaciones indígenas y campesinas, iglesias y académicos. Las críticas se han concentrado en el instrumento más visible de este sistema, el Acuerdo ADPIC de la OMC, pero pueden y deben ser extendidas al conjunto de instrumentos —Tratados OMPI post 1995, Tratados Bilaterales de Inversión y Acuerdos de Libre Comercio— que forman parte del sistema global de protección de los DPI. Un listado simple de tópicos en debate muestra una combinación de campos temáticos, desde el derecho al desarrollo, salud, educación, industria cultural, comunicaciones, hasta la conservación de la biodiversidad, conocimientos tradicionales, derechos de los pueblos indígenas, pasando por el acceso y transferencias de tecnologías a los países en desarrollo.

Algunos de los principales nodos de críticas y preocupaciones planteados en foros multilaterales son los siguientes:

a) En asuntos relacionados al *régimen internacional de derechos humanos*, las críticas coinciden en indicar los impactos del nuevo sistema de DPI en los derechos económico sociales y culturales, tales como el acceso a la salud pública, la educación, la soberanía alimentaria y el derecho al desarrollo de los países del sur. Así, la Subcomisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas en su Resolución 2001/21 señaló que:

«existen contradicciones reales o potenciales entre la aplicación del Acuerdo sobre los ADPIC y la realización de los derechos económicos, sociales y culturales, en particular de los derechos a la libre determinación, la alimentación, la vivienda, el trabajo, la salud y la educación, y en relación con la transferencia de tecnología a los países en desarrollo.»

Algunos gobiernos países del sur, han promovido la discusión y revisión de los DPI en función de resguardar intereses económicos, y garantizar derechos al desarrollo, a la salud y acceso a tecnologías, entre otros objetivos.<sup>27</sup> Asimismo, organismos no gubernamentales con status consultivo ante ONU, y movimientos sociales han promovido debates en torno a aspectos de derechos humanos afectados por algunas de las cláusulas del nuevo sistema de DPI.

---

<sup>27</sup> Brasil y Argentina plantearon a la Asamblea de la OMPI del 2004 que: «a escala internacional, se reconoce cada vez más la necesidad de incorporar la ‘dimensión de desarrollo’ en las políticas relacionadas con la protección de la propiedad intelectual... el mandato de la OMPI conlleva indudablemente tener en cuenta los amplios compromisos y resoluciones en materia de desarrollo contraídos por todo el sistema de las Naciones Unidas. No obstante, también cabe considerar la posibilidad de modificar el Convenio de la OMPI (1967) para que garantice definitivamente la inclusión de la ‘dimensión de desarrollo’ como elemento fundamental del programa de trabajo de la Organización.» (WO/GA/31/11, 27 agosto 2004).

Una cada vez más intensa actividad de debate y análisis de los efectos del nuevo régimen mundial de DPI, se ha desarrollado en diversas instancias de Naciones Unidas, y en entidades especializadas: OMPI, UNCTAD, UNESCO, PNUD, FAO, ECOSOC, y Comisión de Derechos Humanos. En el propio seno de la OMC se ha puesto en debate los alcances del acuerdo ADPIC en el derecho a la salud desarrollo y sus discordancias con otras obligaciones internacionales de los estados partes.<sup>28</sup>

Asimismo, en la medida que se ha ido comprendiendo que los Tratados Bilaterales de inversión y los Acuerdos de Libre Comercio forman parte integrante del proceso de formación del sistema de DPI, se ha ido incrementando la crítica específica a estos instrumentos suscritos por los estados, indicando los conflictos de obligaciones vinculantes de distintos regímenes: de comercio y derechos humanos.

b) En aspectos relacionados al emergente *régimen internacional ambiental* se han señalado las discordancias entre los ADPIC y el Convenio de Diversidad Biológica (CDB).

En particular se ha señalado el impacto negativo de los ADPIC en la conservación de la biodiversidad, la soberanía sobre los recursos, la afectación de derechos de comunidades locales e indígenas sobre sus conocimientos tradicionales, y la equidad en el reparto de beneficios. La Conferencia de las Partes del CDB (COP-CDB) propuso a la OMC analizar las vinculaciones entre los ADPIC y las normas del Convenio en relación al acceso a los recursos genéticos, reparto de beneficios de su explotación, y protección del Conocimiento Tradicional.<sup>29</sup>

---

<sup>28</sup> Una referencia explícita a la necesidad de tener debidamente en cuenta la dimensión de desarrollo se recogió en el párrafo 19 de la Declaración Ministerial de Doha de 2001, que asigna al Consejo de los ADPIC un mandato en el marco del Programa de Doha para el Desarrollo. La Declaración de Doha prevé que la labor llevada a cabo en el Consejo de los ADPIC relativa a los exámenes (el examen del párrafo 3 b) del artículo 27 o al examen del Acuerdo sobre los ADPIC en su totalidad, previsto en el párrafo 1 del artículo 71) y a cualquier otra cuestión relativa a la aplicación (tanto dentro como fuera del marco de la OMC), debería abarcar también los aspectos siguientes: la relación entre el Acuerdo sobre los ADPIC y el Convenio de las Naciones Unidas sobre la Diversidad Biológica, la protección de los conocimientos tradicionales y el folclore y otros nuevos elementos pertinentes señalados por los gobiernos Miembros en el examen del Acuerdo sobre los ADPIC. En la Declaración se establece asimismo que, al realizar esta labor, el Consejo de los ADPIC se regirá por los objetivos (artículo 7) y principios (artículo 8) enunciados en el Acuerdo sobre los ADPIC y tendrá plenamente en cuenta los temas relacionados con el desarrollo.

<sup>29</sup> En 1999 la reunión intersesional sobre la operación del Convenio analizó la relación entre los DPI, el CDB y las normas establecidas en los ADPIC. En esa ocasión se recomendó a la Conferencia de las Partes (COP-5) representar a la OMC y a la OMPI, las recomendaciones pertinentes al Artículo 8(j) del CDB, e invitar a la OMC a que reconozca las disposiciones del CDB. El tema de la relación entre ADPIC y CDB fue debatido en la COP-5 realizada en Nairobi, en el punto 23 de la agenda, sobre acceso a recursos genéticos. Cf. Correa, 2001.

A su vez, el Acuerdo sobre los ADPIC prevé que se lleve a cabo un examen del párrafo 3 b) del artículo 27, que trata de la patentabilidad o no patentabilidad de las invenciones relacionadas con las plantas y los animales y de la protección de las obtenciones vegetales. El párrafo 19 de la Declaración de Doha de 2001 ha ampliado el alcance del debate. «En efecto, encomienda al Consejo de los ADPIC que examine también la relación entre el Acuerdo sobre los ADPIC y el Convenio sobre la Diversidad Biológica de las Naciones Unidas, la protección de los conocimientos tradicionales y el folclore».<sup>30</sup>

En el Consejo de los ADPIC de la OMC bajo el mandato de la Declaración de Doha de 2001, se ha sometido a discusión «la forma de aplicar conjuntamente el Acuerdo sobre los ADPIC y el Convenio de las Naciones Unidas sobre la Diversidad Biológica (CDB) y la conveniencia de modificar el Acuerdo sobre los ADPIC, en particular, la eventual divulgación en las solicitudes de patente de la fuente del Conocimiento Tradicional o del material genético; el tipo de autorización que podrían obtener los investigadores e inventores antes de estar autorizados a utilizar dichos conocimientos y material en sus invenciones, y los posibles métodos para compartir los beneficios con las comunidades locales cuando los inventores de otros países tienen derechos sobre invenciones basadas en material obtenido en la localidad correspondiente».<sup>31</sup>

## 9. Los derechos de los pueblos indígenas y DPI

Hoy existe una preocupación mundial de los pueblos indígenas por las consecuencias del nuevo régimen de Derechos de Propiedad Intelectual (DPI) sobre los derechos colectivos sobre sus Conocimientos Tradicionales, su patrimonio cultural, sus recursos y territorios.<sup>32</sup> Las organizaciones de los pueblos indígenas de distintos países, han apuntado sus críticas transversales tanto desde el Derecho Internacional Ambiental como de los DDHH. Sus

---

<sup>30</sup> OMC. «ADPIC: EXÁMENES, APARTADO B) DEL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 27 Y ASUNTOS CONEXOS» en [http://www.wto.org/spanish/tratop\\_s/trips\\_s/art27\\_3b\\_background\\_s.htm](http://www.wto.org/spanish/tratop_s/trips_s/art27_3b_background_s.htm)

<sup>31</sup> Diversos países han presentado Documentos de propuesta al Consejo de los ADPIC, para impulsar la revisión del párrafo 3b del artículo 27, y resolver la relación entre el Acuerdo sobre los ADPIC y el Convenio sobre la Diversidad Biológica y la protección de los conocimientos tradicionales. De particular interés son los documentos del Grupo Africano, India y Brasil, presentado en 2003 y 2004. Véase en [http://www.wto.org/spanish/tratop\\_s/trips\\_s/art27\\_3b\\_s.htm](http://www.wto.org/spanish/tratop_s/trips_s/art27_3b_s.htm)

<sup>32</sup> Cf. Declaraciones del Taller Internacional de Pueblos Indígenas y Biodiversidad, presentadas en cada ocasión a las Conferencias de las Partes del CDB desde 1997 a 2004. También, POSEY D. y DUTFIELD G., *Más Allá De La Propiedad Intelectual Los derechos de las comunidades indígenas y locales a los recursos tradicionales*, CIID/WWF/Editorial Nordan 1999

planteamientos los han expresado en los órganos de Naciones Unidas (CDH, OMPI, UNESCO, Conferencias mundiales) como en los espacios de la Convención de Biodiversidad (COP y Grupos de trabajo intersesional)

Asimismo, existe una amplia preocupación de diversos organismos internacionales y no gubernamentales por la situación de los derechos indígenas, los Conocimientos Tradicionales y los recursos genéticos en los nuevos marcos de DPI.<sup>33</sup> Por ejemplo en la Resolución 2001/21 de la Subcomisión de Derechos Humanos, se señala

«...la necesidad de proteger suficientemente los conocimientos tradicionales y los valores culturales de los pueblos indígenas y, en particular, protegerlos suficientemente contra la «biopiratería» y la reducción del control de las comunidades indígenas sobre sus propios recursos genéticos y naturales y valores culturales».

Sin embargo, pese al creciente interés y preocupación que suscita el tema, no existen claros consensos entre las organizaciones indígenas, ONG's y organismos internacionales, que permitan incidir de modo eficaz y oportuno en los procesos de negociación multilateral, regional y nacional donde se abordan directa o indirectamente temas de DPI, Conocimiento Tradicional y patrimonio cultural.

En esta discrepancia de estrategias y posiciones inciden múltiples factores. En primer lugar, es necesario tener presente la diversidad de situaciones y status coloniales en los cuales se encuentran los pueblos indígenas, los diversos grados de vulnerabilidad y presión sobre sus territorios, etc. Ciertamente, los espacios y derechos ganados, y poder de negociación de los Maori en Nueva Zelanda o los Cree en Canadá son distintos a los que tienen los mapuches en Chile, o los huaorani en Ecuador; a su vez la presión sobre los territorios y recursos indígenas es de distinto tipo y grado según la riqueza de su biodiversidad y el grado de soberanía y control sobre sus territorios.

Y en segundo lugar, cabe indicar el papel de los diversos discursos ambientalistas, sea en sus corrientes conservacionistas, de «capitalismo verde», o de ecología social. Gran parte de la literatura disponible sobre derechos indígenas y Conocimientos Tradicionales, en rigor responde a las agendas y marcos interpretativos medioambientalistas, y escasean las reflexiones desde los derechos y soberanía territorial indígena.

---

<sup>33</sup> «*Estudio sobre la Protección de la Propiedad Cultural e Intelectual de los Pueblos Indígenas*», por Irene Erica Daes, Relatora Especial y Presidenta del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas, Un Doc. E/CN.4/Sub.2/1993/8, 28 de Julio de 1993. Un resumen actualizado del estado de la cuestión en el informe de Yozo Yokota al 22 periodo de sesiones del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas de ONU. «Orientación para el examen del proyecto de principios y directrices sobre el patrimonio de los pueblos indígenas» E/CN.4/Sub.2/AC.4/2004/5, Julio 2004

En tercer lugar, cabe mencionar la misma fragmentación de regímenes internacionales y sus circuitos de negociación, como factor que hace más compleja la elaboración de estrategias y el logro de desempeños eficaces en una agenda internacional, abigarrada, veloz y multiescalar.

Frente a los nuevos desafíos para los derechos y territorios de los pueblos indígenas no existe una única respuesta. Es posible constatar, a lo largo del mundo, una amplia variedad de propuestas, posiciones y experiencias respecto a los mecanismos jurídicos e institucionales para realizar tal programa de derechos. Sin embargo, la piedra de toque para evaluar la pertinencia de esos mecanismos debiera ser cuánto garantizan la soberanía permanente de los pueblos indígenas sobre sus recursos, conocimientos y territorios, entendiendo que es eso lo que está en juego y no la «propiedad intelectual», sino las bases de su libredeterminación.

Las diferencias de propuestas las resume el Informe de Yozo Yokoda y Consejo Sami al Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas de ONU:

«Varios representantes indígenas consideran que el régimen de derechos de propiedad intelectual no es un sistema adecuado para la protección de su patrimonio cultural, mientras que otros reconocen que a veces los mecanismos relativos a esos derechos pueden proteger por lo menos determinados elementos del patrimonio cultural de los pueblos indígenas. Los que no están plenamente de acuerdo con la creación de un régimen internacional de derechos de propiedad intelectual para la protección del patrimonio cultural de los pueblos indígenas piden que se establezcan en su lugar sistemas *sui generis*».<sup>34</sup>

Hoy en día el tema de los Conocimientos Tradicionales y el acceso a los recursos genéticos está instalado en la agenda de diversos organismos internacionales (OMPI, OMC, UNCTAD, CDB, FAO, Foro Permanente sobre Asuntos Indígenas), y en cada caso se plantea la necesidad de protección del patrimonio cultural e intelectual indígena. Se discute ahora cuál es el mejor modelo de protección, cuáles los conceptos y mecanismos, y qué foro global es el más apropiado para hacerse cargo de su administración.

No obstante esa amplia distribución del tema entre las agencias, en la práctica, es en el seno de la OMPI y del CDB en donde se configuran los asuntos claves. En el caso del CDB, a través del «Grupo de Trabajo Especial de Composición Abierta entre períodos de sesiones sobre el artículo 8j) y disposiciones conexas» y del «Grupo de Trabajo Especial de Composición Abierta sobre Acceso y Participación en los Beneficios». En el caso de la OMPI, a través de los trabajos y acuerdos del «Comité Intergubernamental sobre Propiedad Intelectual y Recursos Genéticos».

---

<sup>34</sup> Yozo Yokota al 22 periodo de sesiones del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas de ONU. «Orientación para el examen del proyecto de principios y directrices sobre el patrimonio de los pueblos indígenas» E/CN.4/Sub.2/AC.4/2004/5, Julio 2004.

## 10. Modelos de protección del patrimonio cultural e intelectual indígena

De acuerdo al Comité OMPI, los temas que deberían ser abordados para elaborar sistemas y normas destinados a la protección del Conocimiento Tradicional indígena serían los siguientes:

- Acuerdo sobre los principios y objetivos de la protección.
- Comprensión de las relaciones que existen entre el sistema oficial de propiedad intelectual y los sistemas jurídicos consuetudinarios en las comunidades indígenas.
- La puesta a punto de métodos para abordar la creación, innovación y titularidad colectiva y,
- la adopción de métodos para tratar de resolver problemas jurídicos y administrativos.<sup>35</sup>

En cuanto a la primera cuestión, se identifican los siguientes objetivos de protección:

- Respeto de los sistemas de conocimientos y su preservación.
- Distribución justa y equitativa de los beneficios derivados de la utilización de Conocimientos.
- Aumento de la utilización de los conocimientos.
- Creación de sistemas económicos y jurídicos para los titulares de Conocimientos y sus comunidades y,
- Protección de los Conocimientos en el contexto de la conservación de la diversidad biológica.<sup>36</sup>

La segunda cuestión se refiere a que existen dos sistemas de protección, uno referido al sistema oficial de propiedad intelectual y un segundo compuesto por un sistema tradicional de protección que opera al interior de las comunidades indígenas. Este segundo sistema pertenece al derecho consuetudinario y es preciso su conocimiento y respeto por parte del sistema oficial.<sup>37</sup>

La tercera cuestión concierne a la creación, titularidad y custodia colectiva que impera en ciertas comunidades y sistemas de conocimientos. Se considera

<sup>35</sup> OMPI *Panorama general sobre las cuestiones relativas a la propiedad intelectual y los recursos genéticos, los conocimientos tradicionales y el folclore*, Documento preparado por la Secretaría, Comité Intergubernamental sobre Propiedad Intelectual y Recursos Genéticos, Conocimientos Tradicionales y Folclore, Primera sesión, Ginebra 30 de abril a 3 de mayo de 2001 h, p. 23.

<sup>36</sup> *Ibíd.*, p. 24.

<sup>37</sup> OMPI *Intellectual Property Needs and Expectations of Traditional Knowledge Holders. WIPO Report on Fact-finding Missions on Intellectual Property and Traditional Knowledge (1998-1999)*, Ginebra, 2000, p. 213.

que el Conocimiento Tradicional indígena se desarrolla, transmite y comparte de manera comunitaria y que el actual sistema de propiedad intelectual no responde plenamente a la necesidades de las comunidades titulares de conocimientos y la facultad de gozar los derechos colectivos o comunitarios. Como han señalado representantes indígenas: «los regímenes de propiedad intelectual actuales son inadecuados e inapropiados para la protección de nuestro conocimiento colectivo y recursos, porque tales regímenes son monopólicos y favorecen la privatización de nuestros recursos bio-culturales por las empresas transnacionales, y sólo protegen derechos individuales de propiedad intelectual».<sup>38</sup>

Se deben encontrar soluciones jurídicas que respondan a las necesidades de las comunidades y al reconocimiento de los derechos colectivos relativos a los Conocimientos Colectivos.<sup>39</sup>

La cuarta cuestión se refiere a los procedimientos legales y administrativos del sistema de protección de los derechos intelectuales, el cual debe ser equitativo en cuanto a su acceso y utilización. Los derechos de propiedad intelectual serán ineficaces a menos que los titulares puedan hacerlos valer en la práctica. Las necesidades primarias al respecto se dividen en tres categorías:

- Disponibilidad de procedimientos justos y equitativos para que los titulares puedan hacer valer sus derechos intelectuales.
- Capacidad jurídica y organizativa de los titulares para hacer valer sus derechos, si los hubiera.
- Acuerdos institucionales que faciliten la observancia de los derechos intelectuales<sup>40</sup>.

En general, en el mundo se detectan dos grandes tendencias en relación a la protección de los derechos intelectuales indígenas:

- Utilización de los mecanismos oficiales de protección de la propiedad intelectual, es decir el régimen de DPI.
- Creación de un sistema sui generis de protección de la propiedad cultural e intelectual indígena.

### **13. Protección del patrimonio cultural e intelectual indígena, bajo formas sui generis de propiedad**

La alternativa de generar sistemas sui generis de propiedad para proteger el patrimonio cultural e intelectual indígena ha ido tomando cada vez mayor

---

<sup>38</sup> Foro Internacional Indígena sobre Biodiversidad Declaración de Clausura VII Conferencia de las Partes del Convenio sobre la Diversidad Biológica, Kuala Lumpur, Malasia, 20 de febrero de 2004.

<sup>39</sup> OMPI 2001 h, op.cit, p. 25.

<sup>40</sup> Ibíd, p. 28

fuerza a nivel internacional. Sin embargo, no existe demasiada claridad en cuáles deben ser los elementos mínimos de un sistema *sui generis*<sup>41</sup>.

Entre los factores a considerar para evaluar la pertinencia de un sistema *sui generis*, Tony Simpson destaca los siguientes elementos:

- Que el modelo propuesto sea realmente aplicable.
- Qué cambios políticos, legales o culturales se requieren para la implementación del modelo.
- Qué partes e individuos necesitan actuar para facilitar la implementación y cumplimiento del modelo.
- Qué recursos de los pueblos indígenas se requieren para lograr implementar el modelo.
- Cómo contribuirá el modelo a la protección práctica de los derechos intelectuales indígenas.
- Cómo mejorará el modelo la evolución de los principios concebidos para otorgar una efectiva protección de los derechos intelectuales indígenas.
- Qué aspectos del modelo pudieran perjudicar a los pueblos indígenas<sup>42</sup>.

Este enfoque también otorga a los pueblos indígenas el derecho de excluir a otros del acceso a sus tierras y recursos y vetar proyectos que no apoyarán.

Las opciones de protección varían de acuerdo al objeto específico que se pretenda proteger y a las prioridades nacionales en la materia. Vivas (2002) identifica cuatro grupos básicos de sistemas *sui generis*:

- *Los sistemas amplios*: aquellos que cubren no sólo los conocimientos indígenas, sino también otras materias. Un ejemplo es la *Ley de Derechos de los Pueblos Indígenas de Filipinas*, que incluye derechos a los dominios ancestrales, derechos al autogobierno, justicia social y derechos humanos de las sociedades indígenas, entre otros. La ley es ventajosa desde el punto de vista de la integralidad de la protección, no obstante, existen dificultades de aplicación en tanto coherencia de la amplitud de temas que incluye.
- *Los sistemas derivados del CDB*: aquellos que poseen como objetivo principal la conservación de la biodiversidad y utilizan mecanismos reconocidos por el Convenio. Entre estos se encuentran el Régimen Común de Acceso a los Recursos Genéticos de la Comunidad Andina de Naciones y el Proyecto de Régimen de Protección de los Conocimientos Colectivos de los Pueblos Indígenas del Perú.

---

<sup>41</sup> HUENCHUÁN S., «Propiedad cultural e intelectual de los pueblos indígenas. Objetos y enfoques de protección», *Revista Austral de Ciencias Sociales, Universidad Austral*, Valdivia Volumen 8, 2005.

<sup>42</sup> SIMPSON T., *Patrimonio Indígena y Autodeterminación*, IWGIA, Copenhagen, 1997.

El *Régimen común de acceso a los recursos genéticos de la Comunidad Andina de Naciones* —conformada por Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela— regula las condiciones de acceso sobre los recursos genéticos. En la disposición transitoria de la Decisión 391 de 1996 se estableció el futuro desarrollo de un régimen especial o una norma de armonización para fortalecer la protección de los conocimientos, innovaciones y práctica tradicionales de las comunidades indígenas, afroamericanas y locales<sup>43</sup>, incluyendo a los derivados de los recursos genéticos. Asimismo establece que los contratos de acceso deben tomar en cuenta los derechos y los intereses de los proveedores de los recursos genéticos, sus derivados y los componentes intangibles. Se definen estos últimos como,

«Todo conocimiento, innovación o práctica individual o colectiva, con valor potencial o real, asociado a los recursos genéticos, a los productos derivados o a los recursos biológicos que los contienen, estén o no protegidos por los regímenes de propiedad intelectual. En caso de que haya un recurso que incluya un componente intangible, la decisión exige la identificación del proveedor del recurso genético y sus derivados, y la incorporación de un anexo al contrato de acceso donde se prevea la distribución equitativa de los beneficios resultantes por el acceso a los elementos anteriores<sup>44</sup>.

— *Las opciones sui generis derivadas de la propiedad intelectual*: aquellas que fundamentan la protección en la utilización de una o varias figuras o elementos de la propiedad intelectual. Una de las propuestas en esta línea es el *Sistemas sui generis de bases de datos*.

En la doctrina existen posiciones que afirman que la mejor manera de proteger los conocimientos —dadas sus características, variedad y riqueza— sería a través del establecimiento de bases de datos *sui generis*. Estas bases de datos se protegerían por el derecho de las bases de datos originales sobre la selección o disposición de sus contenidos. Para su aplicación se requiere, por una parte, la protección de la información no divulgada y, por otra, que existan derechos sobre los conocimientos allí registrados<sup>45</sup>.

— *Opciones sui generis sectoriales*: están dirigidas a solucionar problemas concretos en sectores donde existe mayor probabilidad de éxito económico y social, o donde se presentan los mayores resultados prácticos del mismo. Un ejemplo de estas iniciativas es la *Ley de*

---

<sup>43</sup> COICA, Iniciativas para la protección de los derechos de los poseedores de conocimientos tradicionales, pueblos indígenas y comunidades locales. OMPI, Mesa Redonda sobre Propiedad Intelectual y Pueblos Indígenas, Ginebra 23 y 24 de Julio de 1998, p. 19.

<sup>44</sup> GRULAC, Los conocimientos tradicionales y la necesidad de otorgarles una protección de propiedad intelectual adecuada, OMPI, Ginebra, 16 de marzo de 2001, p. 8

<sup>45</sup> *Ibid*,

*Panamá sobre Régimen especial de Propiedad Intelectual para los Conocimientos Colectivos de los Pueblos Indígenas.* Esta ley se aplica a las invenciones, modelos, dibujos y diseños indígenas, tiene un énfasis particular hacia los contenidos de las imágenes artísticas y las expresiones tradicionales susceptibles de uso comercial a través de un sistema de registro especial. Esta ley crea derechos de propiedad intelectual colectivos y les otorga derechos de exclusión cuando la solicitud sea formulada por pueblos indígenas. Estos derechos se conceden siempre que se cumplan los criterios establecidos en la definición de derechos colectivos indígenas y se registren. La ley crea derechos colectivos y expresiones folclóricas a cargo de un departamento especial de la oficina de propiedad industrial.<sup>46</sup>

## Conclusiones

Los pueblos indígenas se ven enfrentados a nuevas amenazas a sus derechos y soberanía permanente sobre sus territorios y recursos. En la práctica, los estados por la vía de los regímenes comerciales y ambientales, van inclinando la discusión y cerrando los espacios de opciones de protección, al incluir en los TLC y Acuerdos Comerciales regulaciones relativas a los Conocimientos Tradicionales, biodiversidad y acceso a recursos genéticos. Todos esos mecanismos tienden a incluir los Conocimientos Tradicionales y el patrimonio cultural y ambiental indígena bajo regímenes propietarios. Ello ha implicado, al igual que en materia de derechos indígena a la tierra, que el campo de opciones para los pueblos indígenas se reduzca cada vez más, y se busca entonces reivindicar derechos propietarios colectivos sobre el patrimonio cultural e intelectual de los pueblos indígenas.

Como constata Tony Simpson, la evidencia indica que, «los pueblos indígenas se están volcando a la ley de propiedad intelectual para proteger su conocimiento, estilos tradicionales, patrimonio cultural y recursos biológicos; y que el uso de los pueblos indígenas de la ley no implica necesariamente su apoyo a estos mecanismos, sino más bien, es un resultado del hecho de que existe una creciente presión internacional sobre los Estados para que implementen una legislación nacional que garantice los derechos de propiedad intelectual y existen pocos intentos de parte de éstos de explorar mecanismos legales alternativos para proteger adecuadamente la propiedad cultural e intelectual indígena»<sup>47</sup>.

<sup>46</sup> VIVAS D., op.cit, p. 8

<sup>47</sup> SIMPSON T., *Patrimonio Indígena y Autodeterminación*, IWGIA, Copenhagen, 1997.

Esta reivindicación de «derechos propietarios intelectuales indígenas» no debiera ser sorprendente si se considera la antigua estrategia de los pueblos indígenas de amparar sus derechos soberanos sobre sus tierras, recursos y territorios bajo instituciones jurídicas de propiedad. Tales derechos propietarios sui generis han sido reconocidos en el derecho internacional.<sup>48</sup>

Sin embargo, el desafío de defender los derechos intelectuales de los pueblos indígenas, su patrimonio cultural, es cómo evitar la mera aplicación de las instituciones de los DPI oficiales. Elaborar y promover tipos sui generis de propiedad: colectiva, inalienable, indivisible, inembargable, imprescriptible, aplicando el bagaje de principios y experiencias desarrolladas en la defensa de tierras y recursos. En el entendido de que se trata de resguardar derechos soberanos. Ello pasa por destacar la centralidad del principio de la soberanía permanente de los pueblos indígenas sobre sus recursos, un asunto crucial de la autodeterminación de los pueblos indígenas.<sup>49</sup>

---

<sup>48</sup> Para una discusión sobre los derechos propietarios indígenas Cf. ANAYA J. y WILLIAMS R. A. Jr., *The Protection of Indigenous Peoples' Rights Over Lands and Natural Resources Under the Inter-American Human Rights System* Harvard Human Rights Journal 33, 2001; GARCÍA HIERRO P. *Territorios Indígenas: tocando a las puertas del derecho* En: SURRELLES A. y P. GARCÍA P., (eds.) *Tierra Adentro. Territorio Indígena y percepción del entorno*, Lima: IWGIA, 2004.; RODRÍGUEZ-PIÑERIO L., *El Caso Awás Tingni y la norma internacional de derecho de propiedad indígena* En: Fernando M. MARIÑO F. M. y DANIEL J. OLIVA D. J., (eds.) «Avances en la protección de los derechos de los pueblos indígenas», Madrid, Editorial Dykinson, 2004.

<sup>49</sup> DAES, ERICA-IRENE «La soberanía permanente de los pueblos indígenas sobre sus recursos naturales», E/CN.4/Sub.2/2004/30, 13 de julio de 2004

# Hitos del reconocimiento del pluralismo jurídico y el derecho indígena en las políticas indigenistas y el constitucionalismo andino

Raquel Yrigoyen Fajardo

## Introducción

Este texto contiene una reseña de las políticas indigenistas en los países andinos así como un bosquejo histórico de los diferentes modelos de tratamiento constitucional de los indígenas, en particular considerando el tema del derecho indígena y el pluralismo jurídico.<sup>1</sup>

Cabe hablar del *derecho indígena* como un sistema jurídico, tanto desde una perspectiva histórica como comparada, en la medida que el concepto de derecho utilizado no identifique *derecho* con *Estado*, como lo hace el *monismo jurídico*. El *pluralismo jurídico* es una perspectiva teórica que permite reconocer la coexistencia de diversos sistemas jurídicos en un mismo espacio geopolítico; espacio en el que, por ende, se dan múltiples conflictos de interlegalidad.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Este texto es parte de la tesis doctoral de Raquel Yrigoyen Fajardo, *Sometimiento Constitucional y Penal de los Indígenas en los Países Andinos en el s. XIX*, Universidad de Barcelona: Facultad de Derecho, 2005.

<sup>2</sup> Hay una situación de pluralismo jurídico cuando en un mismo espacio social o geopolítico (como el de un Estado) co-existen varios sistemas normativos. Boaventura de Sousa Santos (1994) considera que puede haber muchas fuentes del pluralismo legal: una situación colonial, la presencia de pueblos indígenas, un período revolucionario o de modernización, poblaciones marginales en zonas urbanas de países independientes; así como también situaciones de desregulación al interior del propio Estado, y un pluralismo transnacional (*lex mercatorum*) que imponen las transnacionales por encima de las regulaciones locales. Véase: SANTOS B. «Law: A Map of Misreading: Toward a Postmodern Conception of Law», 14 *Journal of Law and Society* 279, 1987; Estado, Derecho y Luchas Sociales. Bogotá: ILSA (p.63 y ss), 1991; «Entrevista a Boaventura de Sousa Santos» por Raquel Yrigoyen. En: *Desfatiendo Entuertos*, N° 3-4 (pp. 27-31), 1994; *Towards a New Common Sense: Law, Science and Politics in the Paradigmatic Transition*. Nueva York, Rutledge, 1995; y *La Globalización del derecho. Los nuevos caminos de la regulación y*

Por ahora, antes que aspirar a un concepto *esencialista* de derecho, me interesa identificar los elementos de los sistemas confrontados que producen los conflictos de interlegalidad. De ahí que me es útil —como categoría operativa— definir al derecho como «un sistema de normas, prácticas, valores, procedimientos y autoridades/instituciones que sirve para regular la vida social, resolver conflictos y organizar el orden, así como las reglas para cambiar las reglas; que tiene legitimidad y eficacia para determinado colectivo, en cierto contexto socio-cultural e histórico». Esta categoría me sirve como herramienta de estudio comparado y diacrónico. Y, sin asumir que en tales elementos se agota la definición del derecho de los pueblos indígenas o colectivos no estatales, tal categoría me permite identificar dónde se encuentran las claves del sometimiento del derecho estatal respecto de los sistemas indígenas o campesinos. Y, por lo tanto también, las resistencias y demandas de reconocimiento.

Definición operativa de *derecho*

Contenido	Funciones	Contextualización
Sistema de — Normas, — Valores o principios (retórica) — Procedimientos y prácticas, — Autoridades, instituciones — y Reglas para cambiar las reglas	Que sirve para — Regular la vida social, — Resolver conflictos, — Organizar el orden público	Que tiene cierto grado de — Legitimidad y — Eficacia para determinado colectivo, en cierto contexto socio-cultural e histórico

## 1. Las políticas indigenistas en los Países Andinos

Antes de analizar los modelos constitucionales, me parece pertinente dar un marco general sobre las políticas indigenistas andinas en las cuales tales modelos constitucionales se encuadran. Marzal, de quien tomo en parte su tipología sobre Perú y México, define las políticas indigenistas como los

---

*la emancipación*. Bogotá: ILSA y Universidad Nacional de Colombia, 1998. También véase: BOHANNAN P., «La antropología y la ley», en *Antropología una nueva visión*, Editorial Nosma, Cali, 1964; y GLUCKMAN M., *Política, derecho y ritual en la sociedad tribal*, Akal, Madrid, 1978. Para una síntesis actualizada de los aportes de la antropología jurídica, véase: KRTOZ E., *Antropología Jurídica: perspectivas socioculturales en el estudio del derecho*, Anthopos Barcelona, 2002; y SÁNCHEZ E., *Derechos propios. Ejercicio legal de la jurisdicción especial indígena en Colombia*, Procuraduría General de la Nación, Bogotá, 2004. pp. 17-45).

diferentes «proyecto[s] de los vencedores para integrar a los vencidos dentro de la sociedad que nace después de la conquista.»<sup>3</sup> Dichas políticas difieren de acuerdo al grado de autonomía o sometimiento en el que se encuentren las sociedades indígenas respecto de la sociedad dominante. *Grosso modo*, creo que cabe agruparlas en tres modelos, que siguen rutas históricas diferenciadas: a) Naciones indígenas colonizadas en el s. XVI, b) Naciones Indígenas no sometidas con las que la Corona firmó tratados, y c) Naciones indígenas no colonizadas a donde la Corona enviaba misioneros.<sup>4</sup>

Como tendencia general, los españoles se asentaron más fácilmente sobre dominios que ya pertenecían o habían sido conquistados por los Incas, como ocurrió también en Mesoamérica, con territorio que fuera de Aztecas y Mayas. Tales naciones indígenas fueron sometidas y reducidas en *pueblos de indios*. Pero las naciones indígenas que no habían conquistadas por los Incas tampoco lo fueron por los españoles, y tuvieron un desenlace histórico distinto. En el caso de los pueblos del Sur como los Mapuche, Pehuenque, Ranqueles, entre otros, ante la imposibilidad de su sometimiento militar, la Corona española decidió firmar tratados y parlamentos para mantener relaciones de paz y comercio durante todo el período colonial, a partir de 1610 en adelante.<sup>5</sup> Estos pueblos nunca fueron sometidos a servidumbre personal ni a la *mita*. En el caso de los pueblos ubicados en las selvas (Amazonía, Orinoco, Guajira), la Corona mandó misioneros, y la colonización de la misma se produjo propiamente en el s. XIX. De estas tres situaciones se derivan, políticas indigenistas diferenciadas.

### 1.1. *Naciones indígenas colonizadas*

Marzal estudia los casos de Perú y México y alude a las políticas desarrolladas por los estados respecto de los indígenas que lograron ser sometidos y colonizados, y por ende, convertidos en *indios*. En gran modo, es semejante lo ocurrido en los demás países Centroandinos en tanto formaban parte de la misma unidad histórico-política. Según Marzal, ha habido tres

---

<sup>3</sup> MARZAL M., *Historia de la Antropología indigenista: México y Perú*, PUCP, Lima, 1986, p. 43.

<sup>4</sup> Véase un mayor desarrollo en: YRIGOYEN FAJARDO R., «Políticas históricas de relación estado-pueblos indígenas en los países andinos, nuevo constitucionalismo y posibles acuerdos constructivos» en: *Curso de Verano Tratados y otros acuerdos constructivos entre estados y pueblos indígenas*, Universidad Internacional de Andalucía, Sevilla, 2001.

<sup>5</sup> FERNÁNDEZ S., *Naciones Indígenas. Análisis histórico y constitucional de los casos de Argentina y Chile*, 2001, en [www.Alertanet.org](http://www.Alertanet.org) (Foro II). De esta autora tomo valiosa información sobre los pueblos no sometidos de Chile y Argentina. Sobre Argentina también me valgo del trabajo de Briones y Carrasco (2000) y Levaggi (2001). Y sobre Chile, de Aylwin (1999, 2001 y 2002), Bengoa (2001), Lincoqueo (2000), Lillo (2000) y Namuncurá (2001).

grandes proyectos políticos organizados desde el poder/ los gobiernos respecto de los pueblos indígenas.<sup>6</sup> De mi parte, introduzco unas variantes al esquema de Marzal, y añado un par de modelos.<sup>7</sup> Uno al inicio y otro al final. De este modo, anoto cinco momentos o políticas respecto de los pueblos colonizados.

(1) Históricamente, aparece primero el proyecto de ocupación y sometimiento de naciones originarias en el siglo XVI. Tal se implementa a través de la ocupación político-militar de los pueblos pre-colombinos, lo que implicó la desestructuración del Tawantinsuyo (el llamado «Imperio de los Incas») y el sometimiento de los pueblos y señoríos que lo componían, así como el de otros pueblos vecinos. El sometimiento de los pueblos originarios a partir de la invasión hispana constituye el hecho fundacional de la condición indígena posterior.

(2) Le sigue el proyecto de subordinación política y segregación colonial. El Derecho Indiano establece un régimen de separación física y diferenciación legal que se implementa desde el siglo XVI hasta inicios del XIX. Los indígenas fueron reducidos en *pueblos de indios*, y sujetos a cargas coloniales (tributo, trabajo forzoso, penas especiales), bajo régimen legal diferenciado. La Corona establecía protección de sus tierras, frente a los colonos. Dentro de los *pueblos de indios* regía un sistema de gobierno indirecto, dado que el Derecho Indiano permitía la existencia de autoridades indígenas (curacas y alcaldes), y pluralismo legal subordinado, esto es, el fuero indígena y la aplicación de sus «usos y costumbres» —en tanto no contradijeran la religión o las leyes—. Según las Leyes de Indias, los alcaldes de *pueblos de indios* así como los curacas o caciques tenían jurisdicción civil y criminal, pero sólo para pleitos entre *indios* en casos que no ameritaban pena grave. Los casos graves pasaban al corregidor español y las audiencias. Cuando los indígenas eran sometidos a las audiencias, entonces se les aplicaba un régimen diferenciado, bajo las reglas del derecho castellano medieval correspondientes a los rústicos, miserables y menores. Esto es, procedimientos simplificados, apli-

---

<sup>6</sup> Según MARZAL hay 3 políticas seguidas por los estados: 1) el *indigenismo colonial* cuyo proyecto político es *segregar* y «conservar» a las sociedades y culturas indígenas como tales bajo el control (defensa-explotación) de la sociedad dominante; 2) el *indigenismo republicano* cuyo proyecto político es «*asimilar*» a los indígenas a la sociedad nacional para formar una nación mestiza; y 3) el *indigenismo moderno*, de mediados del siglo XX, que tiene como proyecto político *integrar* a los indígenas a la sociedad nacional pero conservando ciertas peculiaridades culturales propias.

<sup>7</sup> Utilizo la categoría de «modelos» en el sentido de los *tipos ideales* de Weber. Es decir de construcciones teóricas basadas en la relevancia de determinados aspectos. Por lo tanto, esta taxonomía plantea *modelos* que más o menos corresponden con un momento histórico, pero no significa que sean cerrados, pues en cada momento se aprecian elementos de modelos previos y la emergencia de rasgos que caracterizarán modelos posteriores. Weber M., *Economía y Sociedad. Esbozo de sociología comprensiva*, Fondo de Cultura Económica, México, 1974.

cación de usos y costumbres, exoneración de costas procesales, y presencia de defensores y procuradores.<sup>8</sup>

(3) Luego de la Independencia aparece el proyecto asimilacionista de inicios de la República. Tal dura desde el s. XIX hasta bien entrado el s. XX. Su objetivo es convertir a los *indios* en ciudadanos, mediante el levantamiento de sus cargas coloniales (tributo, mita), y la desaparición de sus protecciones colectivas (tierras, autoridades, fuero, usos y costumbres, idioma, etc.).

(4) Posteriormente, aparece el proyecto integracionista de mediados del s. XX, que reconoce ciertos derechos colectivos y especificidades indígenas, pero sin renunciar al modelo de Estado-nación ni al monismo legal. Y,

(5) Finalmente, aparece el *horizonte pluralista* a finales del s. XX e inicios del s. XXI, gracias a reformas constitucionales y, la ratificación del Convenio 169 de la OIT. Dichas constituciones reconocen el carácter pluricultural del Estado/nación, los pueblos indígenas, y el pluralismo legal.

## 1.2. *Los pueblos no sometidos con los que la Corona firmó tratados*

Aquí la ruta histórica es diferente.

(1) En el s. XVI estos pueblos no pudieron ser conquistados militarmente, por lo que no fueron sometidos ni colonizados.

(2) Entre el s. XVII y fines del XVIII, mientras los otros pueblos del núcleo colonial eran reducidos y sufrían las cargas coloniales, los no conquistados firmaron tratados o parlamentos con la Corona, aunque siempre mantuvieron una relación tensa.

(3) Después de la Independencia, a mediados del s. XIX, los nuevos estados de Chile y Argentina desconocieron los tratados y parlamentos firmados entre la Corona y los pueblos originarios, e iniciaron una campaña de ocupación militar y exterminio, lo que no ocurrió en el s. XVI.<sup>9</sup> Así, fueron despojados de su territorio y reducidos en espacios segregados, como en la era colonial.<sup>10</sup> Por el contrario, en lo que fue el núcleo colonial Centroandino, se aplicaban políticas de asimilación, esto es, de desaparición de las reducciones coloniales. En las reducciones, misiones, colonias o mercedes indígenas de la era republicana, Argentina y Chile permiten una suerte de pluralismo jurídico subordinado, esto es, autoridades y costumbres indígenas de modo limitado.

<sup>8</sup> Véase: CLAVERO B., *Derecho Indígena y cultura constitucional en América, Siglo XXI* Editores, México, 1994.

<sup>9</sup> Los expertos calculan que la llamada Campaña de Pacificación de la Araucanía en Chile y la Conquista del Desierto en Argentina exterminaron más de 300.000 indígenas.

<sup>10</sup> Estas políticas despojaron del 95% de sus tierras a los mapuche.

(4) Después de la segunda década del s. XX, mientras los estados Centroandinos empiezan a reconocer derechos colectivos y a elaborar discursos de integración indígena, Chile inicia una política de asimilación mediante leyes que buscan disolver las reducciones indígenas. Argentina mantuvo un modelo de constitución asimilacionista-misionera entre 1853 y 1994.<sup>11</sup>

(5) Chile y Argentina ensayan algunas políticas integracionistas limitadas. En Chile, luego de las políticas de exterminio, reducciones y privatización de tierras del siglo XIX, se ensayaron políticas de orientación «campesinista» en los setentas, incluyendo una reforma agraria y entrega de tierras a los mapuches, en tanto campesinos; proceso fue revertido por el gobierno de Pinochet.

(6) La apertura limitada al pluralismo. Argentina cambia la Constitución asimilacionista de 1853 en 1994, fecha en la que por primera vez en la historia constitucional reconoce la preexistencia de los pueblos indígenas, y un conjunto de derechos, aunque con limitaciones. Y en el 2000 hace el depósito internacional del Convenio 169 de la OIT. En Chile, Con la llegada de la democracia se reivindican los derechos indígenas, pero su reconocimiento todavía queda en un nivel infraconstitucional (mediante ley de 1993), siendo Chile el único país andino que no ha logrado constitucionalizar los derechos indígenas ni ratificar el Convenio 169 de la OIT. Los intentos frustrados de reforma constitucional, el último el 18 de mayo de 2005, reflejan todavía una vocación integracionista, bajo la ideología del Estado-nación y el monismo jurídico.

### 1.3. *Naciones no colonizadas a donde la Corona envió misioneros*

Se trata de las regiones de la Amazonía, el Orinoco, la Guajira.

(1) En el s. XVI los españoles enviaron misioneros dado que no era efectivo el envío de conquistadores, pues los indígenas se internaban selva adentro. La Iglesia logró hacer ensayos autonómicos sin presencia de encomenderos (como las misiones de los Jesuitas en Maynas o entre los Guaraní; los dominicos en las Verapaces de Guatemala; o los pueblos-hospitales de Vasco de Quiroga en México). Estas misiones a su vez permitían el control de fronteras. Esta política se mantuvo durante toda la Colonia. En los espacios autonómicos indígenas controlados por los misioneros había una suerte de pluralismo jurídico subordinado en tanto se permitía un cierto nivel de autoridad indígena y la vigencia de algunas de sus normas y costumbres, mientras fueran acordes con el modelo misionero.

(2) Después de la Independencia los estados republicanos adoptan como política de Estado, nuevamente, el envío de misioneros para la conversión y civilización de «salvajes». A diferencia de la era colonial, en que las misio-

---

<sup>11</sup> En Argentina la población indígena constituye apenas el 1% del total mientras que en Chile bordea el 8%, con aproximadamente un millón de personas.

nes eran un freno a los colonos, en era republicana, las misiones son la punta de lanza para la entrada de colonos y militares. Van juntos «la cruz, el arado y el fusil»,<sup>12</sup> lo que permite ampliar la frontera agrícola interna y asegurar la externa. Colombia y Venezuela establecen territorios y regímenes especiales, y fuero eclesial para indígenas *salvajes* que dura hasta casi finales del s. XX. Perú, Ecuador y Bolivia establecen el envío de misioneros y la colonización de los «Orientes» mediante abundante legislación secundaria. El s. XIX es la era de la penetración colonizadora en la Amazonía, mediante actividades extractivas (caucho, petróleo, café, etc.).

(3) Integracionismo. Perú, Ecuador y Bolivia establecen políticas integracionistas y *campesinistas* en lo social a partir de la tercera década del s. XX, mientras todavía mantienen políticas de colonización. En lo penal, los códigos empiezan a incorporar dicha población, al contemplar reglas especiales para *salvajes* o *inimputables*, pero expresan un proyecto asimilacionista. En Venezuela, las Constituciones de la segunda mitad del s. XX mantienen políticas de regulación especial, pero ya no bajo el discurso misionero-civilizador, sino integracionista.

(5) Con la llegada del pluralismo, Colombia y Venezuela, enlazan -casi sin solución de continuidad- directamente el paso de los regímenes especiales del modelo segregacionista de carácter civilizador a los nuevos regímenes constitucionales autonómicos de corte pluralista.

### Cuadro síntesis de las políticas indigenistas

Casos/ períodos	Pueblos sometidos en el s. XVI	Pueblos no sometidos en el s. XVI	
<b>1. Sometimiento (S. XV-XVI)</b>	<p>— <b>Ocupación militar y política</b></p> <p>— Guerras de conquistas contra los pueblos originarios.</p> <p>— Desestructuración militar y política de la cabeza del Tawantinsuyo (mega-estado Inca), y sometimiento de los pueblos que lo conformaban. (Igual en el caso de otras grandes confederaciones o estados: Aztecas, Mayas).</p> <p>— Debate sobre las <i>Justas Causas</i> de las guerras contra los indios: <i>Teoría de la servidumbre Natural</i>.</p>	<p>— <b>Pueblos no conquistados por los Incas ni españoles:</b></p> <p>Pueblos del Sur: mapuches, pehuenques, renqueles y otros (ahora Argentina y Chile).</p>	<p><b>Pueblos no colonizados:</b></p> <p>Pueblos de la Amazonía y el Orinoco</p>

<sup>12</sup> GARCÍA P., *Cruz y arado, fusiles y discursos. La construcción de los Orientes en el Perú y Bolivia 1820-1940*. Lima: IEP, Lima, 2001.

Casos/ períodos	<i>Pueblos sometidos en el s. XVI</i>	<i>Pueblos no sometidos en el s. XVI</i>	
<p><b>2. Colonia (S. XVI- Inicios S. XVIII):</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>— <b>Segregación, gobierno indirecto y pluralismo subordinado</b></li> <li>— Instalación de gobierno colonial. Virreinato del Perú.</li> <li>— Subordinación política y explotación económica de los pueblos sometidos.</li> <li>— Sometimiento e incorporación al sistema colonial: indios <i>vasallos</i> de la Corona.</li> <li>— Dualismo legal Subordinado: dos regímenes jurídicos diferenciados.</li> <li>— Segregación física de <i>pueblos de indios</i> para facilitar tributo, mita y evangelización.</li> <li>— Gobierno indirecto (autoridades indígenas) y pluralismo subordinado: fuero indígena para casos menores y «Usos y costumbres» limitados.</li> <li>— Justificación: «ideología de la inferioridad natural de los indios»</li> </ul>	<p><b>Tratados</b></p> <p>a) Sur: Conflicto en las fronteras de núcleos coloniales establecidos con pueblos no sometidos.</p> <p>— Firma de <b>Tratados y Parlamentos</b> entre Corona Española y pueblos no conquistados del Sur.</p> <p>— Estos pueblos no fueron sometidos a servidumbre personal, tributo ni mita.</p>	<p><b>Misiones</b></p> <p>b) <i>Amazonía</i> Y selvas del Orinoco y la Guajira: Envío de <b>misioneros</b> (no se firmaron tratados ni parlamentos).</p> <p>— En algunos casos se hicieron experimentos semi-autonómicos (como con los Guaraní).</p>
<p><b>Independencia (Siglo XIX):</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>— <b>Asimilación</b></li> <li>— Independencia: liderada por criollos.</li> <li>— Nuevas repúblicas: idea del Estado-nación (un pueblo, un idioma, una cultura, una religión).</li> <li>— Estado-derecho: monismo legal. Un solo sistema jurídico para todos. Abolición de regímenes legales diferenciados</li> <li>— Sólo el Estado produce derecho y monopoliza la violencia legítima.</li> <li>Fin de gobierno indirecto y pluralismo subordinado</li> <li>— Objetivo: desaparición de culturas indígenas, mediante la <i>conversión de indios en ciudadanos</i>: asimilación de los indios a la nueva nación mestiza.</li> <li>— Modelo individualista de derechos: desconocimiento de protecciones colectivas a indígenas (tierras, idiomas, etc.).</li> </ul>	<p><b>Guerra: despojo territorial y sometimiento</b></p> <p>a) Desconocimiento de tratados y parlamentos por los nuevos estados de Chile y Argentina, que se reparten territorio de pueblos no sometidos.</p> <p>— <b>Campañas militares de ocupación y exterminio</b> por Chile y Argentina</p> <p>— Despojo territorial, reducciones</p>	<p><b>Misiones y reducción para conversión y civilización de salvajes</b></p> <p>b) Pueblos de la <i>Amazonía</i>, Guajira, Orinoco:</p> <p>— Política misionera como política de Estado.</p> <p>— Colonización y penetración extractivo-mercantil para expansión de frontera interna y protección de la externa.</p>

Casos/ períodos	<i>Pueblos sometidos en el s. XVI</i>	<i>Pueblos no sometidos en el s. XVI</i>	
<p><b>República</b> (Siglo XX):</p>	<p><b>Integracionismo</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>— Reconocimiento de sujetos y derechos colectivos, pero como minorías.</li> <li>— Reconocimiento de ciertos derechos culturales y socio-económicos.</li> <li>— «Problema indígena»: marginación, pobreza.</li> <li>— Proyecto: integrar a los colectivos indígenas al mercado y Estado.</li> <li>— Acciones: Institutos Indigenistas, reforma agraria, cooperativismo, <i>campesinización</i>.</li> <li>— Reconocimiento de derechos indígenas no debe afectar políticas de integración, ni unidad territorial</li> <li>— Se mantiene monismo jurídico.</li> <li>— Convenio 107 OIT: reconocimiento de derechos dentro de marco integracionista/ asimilacionista.</li> </ul>	<p><b>Asimilación.</b></p> <p>a) Pueblos del Sur:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>— <b>Argentina</b> de 1853 hasta 1994: Modelo <i>civilizador</i>.</li> <li>— <b>Chile</b>: Silencio constitucional sobre indígena, pero política de asimilación vía leyes</li> </ul> <p><b>Integracionismo limitado:</b> 60's: reforma agraria y entrega de tierras, <i>campesinización</i> (proceso revertido por Pinochet).</p>	<p><b>Siguen políticas de colonización</b></p> <p>b) Amazonía: penetración extractivo-mercantil</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>— Se mantienen especiales bajo fuero eclesial en Colombia y Venezuela</li> <li>— Perú: reconocimiento de potestades jurisdiccionales para casos menores (1974)</li> </ul>
<p><b>Última Década</b> (S. XX-Inicios S. XXI):</p>	<p><b>Horizonte Pluralista</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>— Convenio 169 OIT: superación de asimilacionismo e integracionismo. Propone que pueblos indígenas controlen sus propias instituciones dentro de los Estados en los que viven.</li> <li>— Reformas constitucionales: Colombia (1991), Perú (1993), Bolivia (1994), Ecuador (1998), Venezuela (1999), que incluyen:</li> <li>— Reconocimiento del carácter Pluricultural de la Nación/ Estado/ República.</li> <li>— Reconocimiento de Pueblos Indígenas.</li> <li>— Reconocimiento del pluralismo legal: Derecho Indígena y jurisdicción especial/ justicia.</li> <li>— Aún hay tensiones, contradicciones y deficiencias pero se abre perspectiva pluralista.</li> </ul>	<p><b>Reconocimientos limitados (línea integracionista) y demandas pluralistas</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>— Argentina: Reconocimiento constitucional limitado (1994).</li> <li>— Ratificación del Convenio 169 (2000).</li> <li>— Chile: Reconocimiento infraconstitucional de derechos indígenas (ley de 1993).</li> <li>— No ratificación del Convenio 169.</li> <li>— Conflicto con Pueblo Mapuche</li> </ul>	<p>Se extiende el modelo pluralista a los pueblos a los que antes se aplicaba políticas especiales de corte segregacionista. Se da continuidad a la legislación especial. Se mantienen políticas extractivas y por ende de conflicto.</p>

## 2. Modelos constitucionales

### 2.1. *Constitucionalismo liberal y sometimiento indígena*

De la revisión de las constituciones americanas<sup>13</sup> postulo que las mismas adoptan tres modelos de tratamiento indígena en el marco del constitucionalismo liberal. El constitucionalismo liberal se caracteriza por el establecimiento del sistema institucional democrático y garantías liberales de corte estrictamente individualista.<sup>14</sup> Tales modelos de tratamiento indígena son bosquejados en las primeras constituciones históricas de las Américas, más la Carta de Cádiz de 1812. Tienen como objetivo el sometimiento indígena, esto es, el despojo de sus territorios, el aseguramiento de su subordinación política, y su anulación cultural. Las modalidades específicas de sometimiento constitucional indígena responden al grado de sujeción o autonomía indígena precedente.

Las tres modalidades de sometimiento indígena en el marco del constitucionalismo liberal son las siguientes:

#### a. **Modelo segregacionista colonial de tutela federal de naciones domésticas.**

El primer modelo de tratamiento constitucional de los indígenas en las Américas aparece ya con la Constitución de los Estados Unidos (EEUU) de 1787. Las provisiones de esta Constitución están destinadas a la domesticación de las *naciones indias* no sometidas, con las que la Corona Inglesa —previamente— y la Unión —luego— habían firmado tratados, como los que firmaban con naciones extranjeras. El desarrollo del modelo derivará en un formato segregacionista-colonial de tutela federal de «naciones domésticas», uso de guerra —por fuera de las reglas de guerra—, reducción física y subordinación política, con regímenes diferenciados; establecimiento de *territorios* sin soberanía estadual, pluralismo jurídico subordinado y limitado, y suspensión constitucional de ciudadanía para los indígenas no tributarios.

---

<sup>13</sup> Además de mi propia búsqueda, he aprovechado la selección de textos constitucionales de BARTOLOMÉ CLAVERO, CLAVERO B., *Pronunciamientos indígenas de las Constituciones Americanas*, 2004, en [www.Alertanet.org/constitucion-indigenas.htm](http://www.Alertanet.org/constitucion-indigenas.htm). y BARIÉ C.G., *Pueblos indígenas y derechos constitucionales en América Latina: un panorama*. Instituto Indigenista Interamericano, Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas y Editorial Abya-Yala, 2a ed. Bolivia, 2003.

Cito los textos de las Constituciones de Iberoamérica de: <http://cervantesvirtual.com/portal/constituciones/constituciones.shtml>.

<sup>14</sup> En las constituciones andinas, el marco liberal no siempre es consistente, por estar en pugna con el conservadurismo, enclavado en las estructuras heredadas de la Colonia.

**b. El modelo propiamente liberal-asimilacionista.**

El segundo modelo, de corte liberal asimilacionista, es diseñado por la primera constitución de la Hispanoamérica Independiente, la Constitución de Venezuela de 1811. Este modelo se dirige a los indígenas ya sometidos y reducidos en *pueblos de indios* durante la era colonial. Busca dar fin al régimen diferenciado y al remanente de autoridad colectiva indígena que el sistema de gobierno indirecto y pluralismo subordinado de la Colonia permitían. En el marco de la ideología individualista liberal los estados republicanos proscriben las comunidades indígenas y toda forma corporativa. Bajo tal ideología liberal se pregona la conversión de *indios* en ciudadanos iguales ante la ley, lo que se traduce en levantamiento constitucional de las cargas coloniales de los indios (mita y servicio personal). La otra cara de la moneda es el levantamiento de las protecciones colectivas que existían en era colonial y protegían a los indígenas frente al avance de los criollos, como la inalienabilidad de tierras colectivas indígenas. El constitucionalismo liberal busca desaparecer los elementos de cohesión colectiva, y de reproducción material, política y cultural de los pueblos indígenas, y así prevenir posibles levantamientos, como ocurrió a fines de la era colonial. Bajo la ideología del Estado-nación y el monismo legal, las constituciones sancionan un solo idioma, cultura, religión y ley para todos los ciudadanos, buscando la *asimilación* de los indígenas a dicho patrón general. Quedan proscritos el fuero, autoridades, y normas indígenas, así como sus idiomas y cultura.

**c. El modelo constitucional misionero-civilizador.**

El tercer modelo se desprende de las constituciones de Nueva Granada (Colombia) de 1811 y de Cádiz de 1812, todavía bajo esquema monárquico. Contiene un programa **Misionero-civilizador** de conversión y *civilización* de *indios infieles/incivilizados*, bajo **tutela eclesial** o estatal. Este modelo está destinado al sometimiento de las naciones indígenas aún no colonizadas, buscando la sedentarización de las mismas en misiones o reducciones. Con ello, los nuevos estados buscan ganar territorio para ampliar la frontera agrícola interna con la presencia de colonos, y asegurar la frontera externa. El constitucionalismo misionero-civilizador utiliza los medios del segregacionismo colonial (segregación territorial, régimen legal especial, tutela eclesial y administrativa, gobierno indirecto, pluralismo subordinado), bajo suspensión transitoria de ciudadanía. Su objetivo explícito no es el de mantener a los indígenas segregados, sino de «civilizarlos», a fin de que posteriormente se sometan a la ley ge-

neral. Sin embargo, esta modalidad segregacionista tutelar tenderá a perpetuarse.

En el s. XIX, los nuevos estados andinos, y latinoamericanos en general, adoptan estos tres paradigmas de sometimiento constitucional de los indígenas, de modo directo o mixto, así como sucesivo, de acuerdo a la condición indígena precedente. La aplicación de tales modelos a las diversas realidades indígenas heredadas de la era colonial (naciones sometidas y reducidas en «pueblos de indios», naciones no sometidas con las que se firmaron tratados, y naciones no colonizadas) dará lugar a políticas indigenistas diferenciadas.

Estas modalidades de sometimiento constitucional indígena mantendrán su vigencia durante todo el s. XIX y hasta entrado el s. XX, cuando aparezca el constitucionalismo social.

### Cuadro de los modelos de sometimiento constitucional del indígena s. XVIII-XIX

Modelos	Modelo Segregacionista-colonial de Tutela Federal de naciones domésticas	Modelo Liberal-Asimilacionista: conversión de indios en ciudadanos	Modelo Misionero-civilizador: Tutela Eclesial o adm. de salvajes para su civilización
<b>Paradigma</b>	EEUU 1787	Venezuela 1811	Nueva Granada 1811 y Cádiz 1812
<b>Sujetos destinatarios</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>—Naciones indígenas no sometidas</li> <li>—Habían celebrado <b>tratados</b> de paz, comercio y fronteras con Coronas.</li> <li>—Gozaban de soberanía y control territorial</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>—Indígenas colonizados y reducidos en «pueblos de indios»</li> <li>—Sufrían cargas coloniales: tributo, trabajo forzado, azote</li> <li>—Gozaban de: autogobierno limitado, fuero propio y territorio</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>—Pueblos indígenas <b>no colonizados</b> por difícil acceso para el conquistador (selvas, desiertos).</li> <li>—Gozaban de soberanía</li> </ul>
<b>Objetivos</b>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Domesticar naciones indígenas autónomas sometiéndolas a tutela del Congreso Federal</li> <li>2. Incorporar territorios indígenas a la Unión</li> <li>3. Mantener <i>indios</i> segregados pero subordinados</li> </ol>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Promesa liberal: «Convertir indios en ciudadanos»: levantar cargas coloniales, intitularlos de derechos</li> <li>2. Desmontar <i>pueblos de indios</i> (tierras, gobierno, fuero) y</li> <li>3. Extender la ley general</li> </ol>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. «Civilizar y evangelizar salvajes» para someterlos a ley general</li> <li>2. Colonizar: Incorporar nuevos territorios, y</li> <li>3. Proteger fronteras</li> </ol>

<i>Modelos</i>	<i>Modelo Segregacionista-colonial de Tutela Federal de naciones domésticas</i>	<i>Modelo Liberal-Asimilacionista: conversión de indios en ciudadanos</i>	<i>Modelo Misionero-civilizador: Tutela Eclesial o adm. de salvajes para su civilización</i>
<b>Medios</b>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Tutela federal y regulación especial</li> <li>2. Trato pacífico y comercio</li> <li>3. Guerra ante «invasiones»</li> <li>4. «Territorios» segregados pero sin soberanía.</li> <li>5. Interno: gobierno Indirecto y fuero indígena subordinado</li> <li>6. Suspensión de ciudadanía y ders. constitucionales</li> </ol>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Eliminación de cargas coloniales</li> <li>2. Disolución de tierras colectivas, fueros y gobierno propio</li> <li>3. Sujeción a ley general</li> <li>4. Programas de asimilación cultural o «desindianización»</li> <li>5. Intitulación de ciudadanía individual</li> </ol>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Régimen especial «temporal» bajo tutela eclesial o estatal</li> <li>2. Trato pacífico, misiones, comercio.</li> <li>3. Fuerza ante «hostilidades»</li> <li>4. Colonización y reducciones</li> <li>5. Fuero indígena subordinado</li> <li>6. Suspensión de ciudadanía</li> </ol>
<b>Control punitivo</b>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Guerra ante resistencia al sometimiento</li> <li>2. Jurisdicción federal para crímenes mayores</li> <li>3. Gobierno interno y fuero indígena para casos menores</li> </ol>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Aplicación de leyes generales (Código Penal) y jueces ordinarios (formal)</li> <li>2. En la práctica: control por otras vías (propias comunidades indígenas, Haciendas, Ejército)</li> </ol>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Régimen especial bajo tutela eclesial o estatal</li> <li>2. Pluralismo interno subordinado</li> <li>3. Uso de fuerza ante «hostilidades»</li> </ol>
<b>Difusión del modelo entre países andinos (PA)</b>	<p>Instituciones específicas:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1) Exclusividad del Congreso [de la Unión] sobre indígenas (Arg. Venezuela, Colombia, Perú, Chile),</li> <li>2) <i>Territorios</i> (Col., Ven.),</li> <li>3) Exclusión de ciudadanía (Col., Ve.),</li> <li>4) Guerra, (Argentina, Chile)</li> </ol>	<p>— Todos los Países Andinos (PA) aplican este modelo como regla general para indígenas ya colonizados (aún bajo silencio constitucional sobre indígenas)</p>	<p>— Componente «civilizador»: Lo aplican los P. A. con pueblos no sometidos: Chile, Arg., Col., Ven., Ecu., Perú. (Bolivia, bajo silencio const.) Chile: no aplica componente eclesial</p>
<b>Otros</b>	México, Centro América, Canadá, Brasil	Regla general aún bajo silencio constitucional	Paraguay, Honduras, Panamá

### 2.1. *El Constitucionalismo Social en el s. xx y el indigenismo integracionista*

Con la emergencia del constitucionalismo social en Latinoamérica, a partir de la Constitución de México de 1917, se introducen los derechos sociales y colectivos, que cuestionan las limitaciones del modelo liberal precedente.<sup>15</sup> Ello, por lo menos, tiene tres implicaciones. Primera. A diferencia del carácter fundamentalmente abstencionista que el modelo liberal clásico diseñaba como papel del Estado, los derechos de carácter social —como los relacionados al trabajo, la educación, la salud, la vivienda, las prestaciones sociales— obligan al Estado a formas de intervención en la vida económica y social, incluyendo políticas públicas proactivas, así como el establecimiento de limitaciones a la libertad contractual y al derecho de propiedad, asignando a éste una función social. Segunda. A diferencia de la interpretación liberal formal del principio de igualdad ante la ley, el constitucionalismo social asume una interpretación sustantiva del derecho a la igualdad teniendo en cuenta las condiciones materiales para que la misma se haga efectiva, por lo que asume un papel protector o tutelar de sectores o grupos sociales vulnerables —trabajadores, campesinos, madres— lo que posibilita el desarrollo de normas tutelares de carácter especial o diferenciado. Tercera. Superando la proscripción de sujetos corporativos que hacía el constitucionalismo liberal individualista, la introducción de derechos colectivos supone el reconocimiento y protección de entes colectivos —como sindicatos, cooperativas, comunidades—, y no sólo de individuos. De ese modo, el constitucionalismo social posibilita el reconocimiento legal del sujeto colectivo indígena, derechos específicos o especiales de carácter protector, y el desarrollo de políticas proactivas o intervencionistas del Estado en favor de derechos sociales de la población indígena. Este es el contexto de aparición del *indigenismo integracionista*.

En palabras de Marzal, el *integracionismo*, como proyecto político, busca superar la negación del indígena del modelo *asimilacionista* y reconoce

---

<sup>15</sup> Hay una vasta literatura sobre los aportes del constitucionalismo social mexicano y sobre el constitucionalismo social en general, que no es materia de esta tesis. Sólo me referiré a su impacto en materia indígena. Véase, entre otros: SAYEG HELÚ J., *El Constitucionalismo social mexicano. La integración constitucional de México (1808-1988)*, Fondo de Cultura Económica, México, 1991; KURCZYN VILLALOBOS P., «El constitucionalismo social frente a la reforma en el derecho del trabajo en México», en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Nueva Serie Año XXXI, Número 92 Mayo-Agosto 1998. (Disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/92/art/art5.htm>); PISARELLO G., «Los derechos sociales en el constitucionalismo democrático» en: *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Nueva Serie Año XXXI, Número 92 Mayo-Agosto 1998 (disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/92/art/art7.htm>); TORRE VILLAR E. y GARCÍA LAGUARDIA J. M., *Desarrollo histórico del constitucionalismo hispanoamericano*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1976.

ciertas especificidades indígenas con el objetivo político de integrar a los indígenas al Estado y el mercado.<sup>16</sup> El constitucionalismo integracionista responde de modo explícito a las limitaciones del modelo liberal asimilacionista del s. XIX, y se extenderá desde la segunda década del s. XX hasta los ochenta. En la última década del s. XX hará su aparición el indigenismo pluralista.

El constitucionalismo social define el «problema indígena» como un asunto de marginalidad socio-económica producida por la concentración de la tierra por la Oligarquía, la servidumbre indígena y la falta de desarrollo agrícola. Los derechos sociales y colectivos que introduce el constitucionalismo social buscan cambiar la situación de los indígenas a los que en el siglo precedente se les aplicara el modelo liberal individualista de disolución de sus entidades jurídicas colectivas, tierras, idiomas, costumbres, autoridades. Queda claro a los legisladores que el desmontaje de las protecciones colectivas que la Colonia daba a las comunidades indígenas no produjo prósperos agricultores sino despojo territorial a favor de hacendados, servidumbre indígena, miseria generalizada y marginación social; lo que las nuevas políticas sociales buscan paliar. He ahí que las constituciones se preocupan por el reconocimiento de entidades colectivas y tierras; el fin de la servidumbre, y el establecimiento de diversas protecciones, con un propósito de integración y desarrollo.

En el marco del constitucionalismo social, el indigenismo integracionista reconoce derechos indígenas específicos que dan paso a nuevas políticas públicas. En primer lugar, los estados Centroandinos de Perú, Bolivia y Ecuador reconocen constitucionalmente entes colectivos como comunidades indígenas y campesinas, sindicatos campesinos, cooperativas y otras formas de organización colectiva indígena.<sup>17</sup> En segundo lugar, las constituciones establecen protecciones frente al abuso en el trabajo, buscando proscribir la servidumbre indígena, y dan un papel activo al Estado con relación a la educación, la salud y la integración de los indígenas al mercado y el Estado. En tercer lugar, las constituciones reconocen tierras colectivas, incluso restaurando el carácter inalienable que tenían en la Colonia. Aquí destacan las políticas de reforma agraria, fomento propiedad social, comunal o cooperativa, y de desarrollo agrícola. Los indígenas son definidos básicamente como

---

<sup>16</sup> MARZAL, *Op. cit.*, 1986.

<sup>17</sup> Ello permite una lenta superación del concepto de «raza indígena» con el que se calificaba a los colectivos indígenas luego del abandono de las categorías de *república de indios*, *pueblos de indios*, o *naciones de indios*, que se utilizaban en era colonial y que en tiempos constitucionales podían colisionar de algún modo con la idea del Estado-nación. Las constituciones no recuperan la terminología colonial, sino que introducen el concepto de «comunidad indígena», y luego diversos nombres asociados a la condición campesina de los mismos.

campesinos. En cuarto lugar, las constituciones reconocen algunas especificidades culturales proscritas previamente, lo que hace permisible el uso de los idiomas y prácticas culturales indígenas. Ello va vinculado a la prestación de servicios públicos teniendo en cuenta las particularidades socio-culturales indígenas (como fomento de la educación en idiomas indígenas, difusión del folklore, y la artesanía, etc.). En cuarto lugar, también se reconocen algunas instituciones, autoridades, usos y prácticas jurídicas indígenas para regulación de la vida social y la resolución de conflictos, pero subordinadas a la ley y el orden público, y sin que en ningún caso amenacen la integridad territorial, el monopolio estatal de la violencia legítima y la llamada «unidad nacional».

Si bien el pensamiento jurídico constitucional admite entidades y derechos colectivos, superando el liberalismo individualista decimonónico, no hace concesiones respecto de la identidad Estado-derecho. Al contrario, el Estado social supone un reforzamiento de la presencia estatal y el indigenismo permite la regulación estatal del mundo indígena. La máxima fisura intrasistémica que permite el pensamiento jurídico monista es la aceptación de «costumbres» indígenas, pero no el derecho indígena como tal, o el pluralismo legal. El reconocimiento de ciertas costumbres o incluso del derecho consuetudinario indígena mismo sólo cabe de modo transitorio y con el expreso límite de que no afecte las políticas de integración a las que los estados pueden someter a los pueblos indígenas. Esto tiene un claro desarrollo en el ámbito internacional con la elaboración del Convenio 107 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Poblaciones Indígenas y Tribales en Países Independientes de 1957. En el campo internacional americano el nuevo indigenismo integracionista se expresa a partir del Congreso de Pazcuaro en 1940, que permite la institucionalización del mismo como política de Estado a escala intercontinental. La Carta Americana de creación de la Organización de los Estados Americanos —OEA en 1948 establece un marco integracionista sobre el «problema indígena».

Respecto de los colectivos indígenas de los territorios del Orinoco, la Amazonía o los «orientes» de Colombia, Ecuador o Bolivia, que no se encontraban sometidos al inicio de la República, durante el s. xx, las constituciones continúan alentando las políticas de colonización y la emisión de legislación especial para indígenas.<sup>18</sup> En estos casos, la dación de legislación

---

<sup>18</sup> La aplicación del modelo constitucional Misionero-civilizador en el s. xix tuvo como efectos la penetración colonizadora en los territorios indígenas por colonos particulares y empresas extranjeras extractoras de recursos naturales (caucho, madera, hidrocarburos, etc.) acompañados de burocracia estatal; la desaparición de muchos colectivos indígenas (por enfermedades, enfrentamientos en los procesos de reducción, explotación) y la reducción de los indígenas supervivientes en asentamientos, con una profunda alteración de sus *modus vivendi*.

especial no es producto del nuevo constitucionalismo social, sino herencia del constitucionalismo misionero-civilizador (Venezuela en el ámbito constitucional, Colombia, al nivel de legislación secundaria. En Perú, Ecuador y Bolivia las constituciones siguen alentando las políticas de colonización). Con la colonización, los estados logran someter de hecho a la población indígena de la Amazonía que antes se encontraba por fuera de la sujeción estatal. Con la autorización constitucional de elaborar legislación especial para los indígenas, se abre la puerta para la sujeción legal de los indígenas mediante reglas especiales dentro de los códigos generales. Esto explica, por ejemplo, las normas especiales para indígenas dentro del Código Penal peruano de 1924. El constitucionalismo social, al permitir normas especiales para indígenas, da continuidad al constitucionalismo misionero-civilizador respecto de la existencia de regulación especial. Sin embargo, ello no da lugar al establecimiento de regímenes separados, sino de reglas especiales (como fisuras intrasistémicas) dentro de las leyes generales, para poder someter y asimilar a la población indígena. Se trata de un mecanismo de «integración» forzosa de los indígenas por parte de la regulación estatal, mediante nuevas formas de control legal e institucional. Curiosamente, esto permite realizar de modo más eficaz lo que no logró el constitucionalismo asimilacionista, la fagocitación del mundo indígena y su control por los no-indígenas, a partir del reconocimiento constitucional de su existencia y diferencia. La normativa especial y las políticas de integración indígena suponen una línea de continuidad histórica de más larga data, que hunde sus raíces en el hecho colonial: se establecen desde fuera del mundo indígena, con un marcado acento paternalista. En este sentido, reeditan la tutela colonial.

Con relación a las naciones indígenas que no habían sido conquistadas durante la era colonial y a las que los nuevos Estados de Argentina y Chile aplicaron políticas de guerra durante la segunda mitad del s. XIX, el resultado fue el despojo de su soberanía y territorio. Luego del lacónico pronunciamiento civilizador de su Constitución de 1822, a partir de la Constitución de 1823, Chile impone silencio constitucional sobre los indígenas que se extenderá durante todo el s. XX y hasta nuestros días. Ello no le impide producir una vasta legislación especial. Argentina mantiene durante casi todo el s. XX el texto de la Carta de 1853, de carácter misionero-civilizador, y también produce legislación secundaria de carácter especial.

Entrado el s. XX, la población indígena superviviente al genocidio se encuentra reducida y «radicada» en comunidades aisladas, obligada a una economía agrícola de subsistencia, y sujeta a un régimen legal de especial, en parte similar al modelo de segregación que se aplicó durante la era colonial a los indígenas sometidos. En Chile, la política de radicación o reducción indígena que terminó hacia la segunda década del s. XX. A partir de entonces, se inicia una política de aliento a las parcelaciones y desaparición

de comunidades, siguiendo la ruta asimilacionista que iniciaran el siglo anterior los estados Centroandinos vecinos (Perú, Bolivia, Ecuador). Así, mientras los estados Centroandinos inician a partir de la tercera década del s. XX un nuevo indigenismo integracionista, al amparo del constitucionalismo social (para paliar los nefastos efectos de las políticas asimilacionistas y privatistas del siglo anterior), Chile y Argentina emprenden políticas de cuño asimilacionista. Tales se extienden hasta la segunda mitad del s. XX. Luego de medio siglo de políticas asimilacionistas en Chile, el efecto es el aumento del despojo territorial, la reducción del número de comunidades y la migración de indígenas a las ciudades. La llegada del constitucionalismo social no impacta sobre el mundo indígena sino hasta los sesentas, con las políticas agrarias que Freire (1967) y Allende (1970-73) emprenden a favor del «desarrollo agrario y la integración de las masas campesinas a la nación».<sup>19</sup> Sin embargo, pronto se inicia un nuevo ciclo violento de despojo. Chile es el primer Estado que introduce, nuevamente mediante la violencia, el modelo económico neoliberal de privatización de la economía y la transferencia de recursos a las transnacionales. Ello impacta en un nuevo despojo de tierras y recursos que las políticas *campesinistas* habían logrado transferir o reconocer a los colectivos indígenas bajo el título de campesinos. Los indígenas tendrán que esperar el inicio de la democracia para la dación de una legislación indigenista que les reconozca derechos (1991). Sin embargo, todavía está pendiente la reforma constitucional que haga lo propio.<sup>20</sup>

En el caso argentino, hay variantes, pues en 1960 el Estado ratifica el Convenio 107 de la OIT, consagrando oficialmente el indigenismo integracionista, que se concreta con la Ley de 1980. El cambio constitucional se hace esperar hasta 1994 y en el 2000 el Estado ratifica el Convenio 169 que supera el Convenio 107.

## 2.2. *El Constitucionalismo pluralista de finales del s. XX*

En el marco del constitucionalismo social los estados reconocieron el sujeto colectivo indígena y derechos especiales. Sin embargo, los colectivos indígenas sólo fueron reconocidos como comunidades o etnias, no propiamente como pueblos. De otro lado, el modelo integracionista

---

<sup>19</sup> En Chile, la reforma agraria de Allende posibilita el reconocimiento y adjudicación de tierras colectivas a los indígenas, y favorece el fortalecimiento de sus organizaciones, aunque bajo el título de «campesinos».

<sup>20</sup> Chile, hasta el presente, es el único país andino que no ha reconocido constitucionalmente a los pueblos indígenas y sus derechos, ni ha ratificado el Convenio 169 de la OIT.

mantuvo el ideal del Estado-nación y el monismo legal. El reconocimiento de «costumbres» indígenas, así como de formas limitadas y subordinadas de la justicia indígena, constituyeron fisuras intrasistémicas que no implicaban el reconocimiento del derecho indígena o del pluralismo jurídico propiamente.

A fines del s. XX se producen cambios importantes que permiten la emergencia del *Horizonte Pluralista*.<sup>21</sup> La transición se da con las constituciones de Guatemala (1985), Nicaragua (1987) y Brasil (1988) que empiezan a reconocer la conformación multicultural de la nación o el Estado, el derecho a la identidad cultural y nuevos derechos indígenas. La de Guatemala empieza a utilizar el discurso del multiculturalismo,<sup>22</sup> pero todavía bajo el horizonte integracionista y acentuando la perspectiva étnica —no habla de pueblos indígenas ni oficializa sus idiomas—. La de Nicaragua, luego de un proceso de confrontación armada, reconoce el carácter multicultural del pueblo, y es la primera en la región en reconocer «autonomías» de los pueblos indígenas, aunque todavía no plenamente el pluralismo jurídico, en particular para asuntos penales. La de Brasil, que se adelanta en un año al Convenio 169 de la OIT, incorpora importantes derechos indígenas que luego éste reconoce.<sup>23</sup>

---

<sup>21</sup> YRIGROYEN FAJARDO R., «Pluralismo jurídico, derecho indígena y jurisdicción especial en los países andinos» en: Revista El Otro Derecho No 30, *Variaciones sobre la justicia comunitaria*. ILSA, Bogotá, 2004. Pp. 171-196.

<sup>22</sup> BARIÉ. *Op. cit.*

<sup>23</sup> Véase: CLAVERO B., *Derecho Indígena y cultura constitucional en América*. México: Siglo XXI Editores, México, 1994; YRIGROYEN FAJARDO R., «Apuntes sobre el artículo 149 de la Constitución Peruana», en *Desfaciendo Entuertos*. No 3-4, Lima, 1994; IPRECONM, *Constitución, jurisdicción Indígena y derecho consuetudinario* (Colombia, Perú, Bolivia), CEAS y Desfaciendo Entuertos, Lima, 1995; SÁNCHEZ E., (comp). *Derechos de los pueblos Indígenas de las Constituciones de América Latina*, COAMA Villa de Leiva, 1996; ASSIES W., VAN DER HAAR G y HOEKEMA, eds. *Los retos de la diversidad, Pueblos Indígenas y Reformas del Estado en Latinoamérica*. Colegio de Michoacán; Instituto Interamericano de Derechos Humanos, México, 1999; *Memoria del segundo seminario internacional sobre administración de justicia y pueblos indígenas*, San José: IIDH; VAN COTT D. L., «Constitutional Reform and ethnic rights in Latin America», en *Parliamentary Affairs: A Journal of Comparative Government*, 1999; Reconocimiento constitucional del derecho consuetudinario y la jurisdicción especial en los países andinos» en *Pena y Estado, Revista Latinoamericana de Política Criminal*, No 4, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1999; CASTRO M., (ed). *Derecho Consuetudinario y Pluralismo Legal: Desafíos del Tercer Milenio*, Santiago de Chile: Universidad de Chile, Santiago de Chile, 2000; CLAVERO B., *Ama Llungco, Abya Yala: Constituyencia Indígena y Código Ladino por América*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2000; SIEDER R., ed. *Multiculturalism in Latin America: indigenous rights, diversity and democracy*, Palgrave Macmillan, London, 2002; APARICIO M., (2002): *Los pueblos Indígenas y el Estado. El reconocimiento constitucional de los derechos indígenas en América Latina*, CEDECS, Barcelona, 2002; PEÑA A., et al. *Constituciones, Derecho y Justicia en los Pueblos Indígenas de América Latina*. Lima: PUCP, Lima, 2002; BARIÉ C. G., *Pueblos indígenas y derechos constitucionales en América Latina: un*

El reconocimiento de la jurisdicción indígena, con sus propias autoridades y según sus propias normas y procedimientos, lo inaugura la Constitución de Colombia de 1991, a la que le siguen las constituciones andinas de Perú (1993), Bolivia (1994-2003), Ecuador (1998) y Venezuela (1999), aunque con variantes. Las constituciones de Paraguay (1992) y México (1992-2001), contienen fórmulas mediatizadas de reconocimiento del pluralismo jurídico y el derecho indígena. En el caso del Paraguay, por su carácter voluntario, y en el de México, por su carácter subordinado (validación de las decisiones indígenas por los jueces ordinarios). Argentina luego de más de un siglo, cambia en 1994 la Constitución misionero-civilizadora de 1853, pero todavía bajo la fórmula norteamericana de otorgar atribuciones al Congreso para regular en materia indígena. No obstante, incorpora nuevos conceptos —como el de la preexistencia de los pueblos indígenas— y derechos específicos para los mismos.

La ratificación del Convenio 169 de la OIT asegura la incorporación del concepto de pueblos indígenas, superando el de poblaciones que tenía el Convenio 107. Igualmente, el Convenio 169 de la OIT hace una declaración explícita de superación de las políticas asimilacionistas e integracionistas que los estados habían desarrollado con los pueblos indígenas. Este Convenio reconoce de modo expreso las aspiraciones de los pueblos indígenas a controlar sus propias instituciones sociales, políticas y culturales, y su desarrollo económico, superando el modelo tutelar. Para ello incorpora instituciones específicas como la consulta previa y la participación a todo nivel. Estos contenidos también aparecen en las distintas constituciones de modo diverso. Sin embargo, el Convenio limita el concepto de pueblos a fin de que no se interprete en el sentido del derecho internacional, buscando evitar alguna forma de secesión o reclamo independentista. De otro lado, busca limitar desde fuera el derecho indígena a fin de que no viole los derechos humanos, cómo si el derecho indígena careciera de reglas mínimas de convivencia humana y los derechos humanos fuesen, por definición, algo externo. Considerando el principio de la igual dignidad de las culturas que las nuevas constituciones reconocen ahora, lo coherente sería una definición intercultural de los derechos humanos donde los pueblos indígenas tuviesen igual poder de definición que otros pueblos. Del mismo modo, debería reconocerse poder de definición a todos los pueblos para establecer los principios y ejes de la articulación nacional de la diversidad de pueblos y culturas.

---

*panorama*. 2a ed. Bolivia: Instituto Indigenista Interamericano, Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas y Editorial Abya-Yala, 2003; CASTRO M., (ed). *Desafíos de la Interculturalidad. Identidad, Política y Derecho*, Universidad de Chile, Santiago de Chile, 2004.

## Contenidos del reconocimiento del pluralismo jurídico en los países andinos

Las reformas constitucionales de los países andinos incorporan derechos indígenas y el discurso del multiculturalismo, y suponen cambios paradigmáticos respecto de la ideología jurídica monista. A ello se suma el Convenio 169 de la OIT. Ahora, voy a destacar algunos de estos cambios paradigmáticos.<sup>24</sup>

- a. El reconocimiento del carácter pluricultural del Estado/Nación/república, y el derecho a la identidad cultural, individual y colectiva. Ello permite superar la idea del Estado-nación monocultural y monolingüe.
- b. El reconocimiento de la igual dignidad de las culturas, que rompe la supremacía institucional de la cultura occidental sobre las demás.
- c. El carácter de sujetos políticos de los pueblos y comunidades indígenas y campesinas. Los pueblos indígenas tienen derecho al control de sus instituciones políticas, culturales y sociales y su desarrollo económico. Ello permite superar el tratamiento tutelar de dichos pueblos, como objeto de políticas que dictan terceros.
- d. El reconocimiento de diversas formas de participación, consulta y representación directa de pueblos indígenas, campesinos y afro-descendientes. Ello supera la idea que sólo los funcionarios públicos representan y pueden formar la voluntad popular. Y,
- e. El reconocimiento del derecho (consuetudinario) indígena y la jurisdicción especial. Ello supone una forma de pluralismo jurídico interno. A modo de ejemplo véase el texto del Convenio 169 de la OIT y de la Constitución peruana de 1993. Al final véase un cuadro referido a todos los países andinos que comprenden alguna fórmula de pluralismo legal.

### *Convenio 169 de la OIT*

**Considerando Quinto.** «Reconociendo las aspiraciones de esos pueblos a asumir el control de sus propias instituciones y formas de vida y de su desarrollo económico y a mantener y fortalecer sus identidades, lenguas, religiones, dentro del marco de los Estados en que viven.»

**Art. 8, 2:** «Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias siempre que éstas no sean incompatibles

---

<sup>24</sup> Véase YRIGROYEN FAJARDO R., «Legal Pluralism, Indigenous Law and the Special Jurisdiction in the Andean Countries», en *Beyond Law, Informal Justice and Legal Pluralism in the Global South* Vol. 10, Issue # 27, 2004.

con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio.»

**Art.9,1:** «En la medida que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros.»

### *Constitución del Perú de 1993*

**Art.2:** Toda persona tiene derecho,

**inc. 19:** «A su identidad étnica y cultural. El estado reconoce y protege la pluralidad étnica y cultural de la nación.»

**Art. 149:** «Las autoridades de las Comunidades Campesinas y Nativas con el apoyo de las Rondas Campesinas, pueden ejercer las funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con el derecho consuetudinario siempre que no violen los derechos fundamentales de la persona. La ley establece las formas de coordinación de dicha jurisdicción especial con los Juzgados de Paz y con las demás instancias del Poder Judicial.»

Del texto del Convenio 169 de la OIT y de las fórmulas constitucionales empleadas en los países andinos se desprende el reconocimiento de tres contenidos mínimos:

- I. El sistema de normas y procedimientos propios, o derecho consuetudinario, y por ende de la potestad normativa o reguladora de los pueblos indígenas y comunidades indígenas y campesinas,
- II. La función jurisdiccional especial o la potestad de impartir o administrar justicia. Ello incluye la validez y eficacia de las decisiones de dicha jurisdicción especial de modo autónomo, y
- III. El sistema institucional o de autoridades, o la potestad de gobernarse con sus propias instituciones de autogobierno, incluidos los mecanismos propios de designación, cambio y legitimación de autoridades.

El sujeto titular del reconocimiento de su propio sistema de derecho (o derecho consuetudinario), autoridades (e instituciones), y jurisdicción (incluyendo los mecanismos para el control de delitos) son los pueblos indígenas. Así lo dicen el Convenio 169 de la OIT y algunas constituciones. Otras constituciones añaden a las comunidades indígenas y campesinas. Por vía analógica, en tanto les corresponda y favorezca, también constituyen sujetos colectivos beneficiarios de dicho reconocimiento los pueblos negros

o afroecuatorianos, como dice el texto de la Constitución ecuatoriana de 1998.<sup>25</sup> Igualmente, las rondas campesinas del Perú según la última Ley de Rondas, al garantizarles la aplicación de los derechos reconocidos a pueblos indígenas.<sup>26</sup>

En cuanto a la competencia territorial, el derecho propio se ejerce dentro del ámbito territorial de los pueblos indígenas, comunidades indígenas y campesinas, y las rondas campesinas, según corresponda. En cuanto a la competencia personal, en algunos textos constitucionales ésta queda subordinada a la competencia territorial (fórmulas de las constituciones de Colombia y Perú), por lo que cabe aplicarse a cualquier persona que esté dentro del ámbito territorial de la jurisdicción indígena o especial. En otros textos (como la Carta de Venezuela), sólo se alude a los casos entre «indígenas», aunque dicha potestad se amplíe por otros artículos. En cuanto a la competencia material, el alcance del derecho y la jurisdicción indígena no tiene límites de materia, cuantía o gravedad, en ningún texto constitucional andino ni en el Convenio 169 de la OIT, por lo que puede ser materia del derecho y la jurisdicción indígena cualquier materia y por cualquier gravedad o monto. En los textos de Bolivia y Ecuador la materia quedaría tan sólo limitada por lo que pueda constituir un «asunto interno», aunque esto carece de precisión. En todo caso, sería lo que el pueblo o comunidad indígena consideran un asunto de su interés, en tanto alude a un bien jurídico propio.

El límite constitucional del reconocimiento del derecho indígena se asemeja, con variantes, al del Convenio 169 de la OIT, que señala que no debe haber incompatibilidad entre el derecho consuetudinario y los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. En esta línea se inscribe la Carta constitucional peruana que limita la jurisdicción especial a la no vulneración de «los derechos de la persona». Otras fórmulas constitucionales son bastante más limitativas en este punto al indicar que el derecho indígena o la jurisdicción especial no pueden contravenir la Constitución y las leyes (Colombia, Ecuador, Bolivia) o incluso el orden público (Venezuela). En estos últimos casos primaría el Convenio 169 de la OIT (art. 35), que dispone una interpretación progresiva pro-indígena, debiéndose aplicar lo que más favorezca a los pueblos indígenas. La

---

<sup>25</sup> Constitución del Ecuador de 1998, Artículo 85: «El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos negros o afroecuatorianos, los derechos determinados en el artículo anterior, en todo aquello que les sea aplicable.»

<sup>26</sup> Ley de Rondas Campesinas 27908. Aprobada el 17/12/2002, promulgada el 06/01/2003 y publicada el 07/01/2003. (Disponible en [www.Congreso.gob.pe](http://www.Congreso.gob.pe), Legislación Digital). El Art. 1º dice: «(...) Los derechos reconocidos a los pueblos indígenas y comunidades campesinas y nativas se aplican a las Rondas Campesinas en lo que les corresponda y favorezca.»

Corte Constitucional de Colombia se ha pronunciado por una interpretación favorable al principio del pluralismo y la búsqueda de un «consenso intercultural», que supera largamente las limitaciones del texto escrito. Según esta Corte, la jurisdicción especial sólo está obligada a respetar unos *mínimos fundamentales* (no matar, no esclavizar y no torturar, y respetar el principio de legalidad de las penas, según su propio derecho).<sup>27</sup>

Todos los textos constitucionales hacen referencia a una ley de desarrollo constitucional que coordine o compatibilice la jurisdicción especial o las funciones judiciales indígenas con el sistema judicial nacional o los poderes del Estado.

Los cambios reseñados tienen un carácter paradigmático pues permiten vislumbrar un *horizonte pluralista* y sentar las bases para la construcción de un Estado pluricultural. Ahora, si bien se trata de cambios realmente importantes, no están exentos de limitaciones y formulaciones contradictorias tanto políticas, como técnicas. En efecto, las reformas pluralistas también van acompañadas de otras que pueden tener incluso un efecto neutralizador. En el contexto de la globalización, las constituciones también han incluido normas relativas a la desregulación, la reducción de derechos sociales, y la apertura del Estado a la presencia de transnacionales que desarrollan actividades extractivas en territorios indígenas, generando nuevos conflictos e incluso restricción efectiva de derechos indígenas. Es necesario superar las nuevas formas de sometimiento de los pueblos indígenas, así como los resabios de las ideologías que las acompañan. Esto es, la ideología de la inferioridad indígena heredada del s. XVI, y la ideología del Estado-nación y el monismo jurídico heredada del s.XIX.

La construcción de estados pluriculturales o plurinacionales supone el desafío de reconocer poder de definición a los pueblos indígenas y otros

---

<sup>27</sup> En este sentido, la Corte Constitucional de Colombia se ha pronunciado estableciendo que la jurisdicción indígena o especial no puede estar constreñida al respeto de toda la Constitución y las leyes, pues el reconocimiento del principio del pluralismo quedaría vacío.

Corte Constitucional de Colombia, Sentencia No. T-523/97:

*«Los límites mínimos que en materia de derechos humanos deben cumplir las autoridades indígenas en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales responden, a juicio de la Corte, a un consenso intercultural sobre lo que verdaderamente «resulta intolerable por atentar contra los bienes más preciosos del hombre», decir, el derecho a la vida, la prohibición de la esclavitud, la prohibición de la tortura y, por expresa exigencia constitucional, la legalidad en el procedimiento, en los delitos y en las penas (entendiendo por ello, que todo juzgamiento deberá hacerse conforme a las normas y procedimientos «de la comunidad indígena, atendiendo a la especificidad de la organización social y política de que se trate, así como a los caracteres de su ordenamiento jurídico»). Estas medidas se justifican porque son necesarias para proteger intereses de superior jerarquía y son las menores restricciones imaginables a la luz del texto constitucional».*

pueblos y colectivos que coexisten al interior de los estados, a fin de que los mismos puedan negociar, bajo el principio de la igual dignidad de los pueblos y culturas, las bases de constitución de dichos estados, los mecanismos de articulación democrática de la diversidad, las formas de participación en el poder de gobernar, normar y ejercer funciones jurisdiccionales por parte de dichos colectivos; y los procedimientos para resolver los conflictos de interlegalidad a través del diálogo intercultural. Estos son algunos de los retos pendientes del constitucionalismo pluralista.

**Cuadro: Reconocimiento constitucional del pluralismo jurídico y el derecho indígena en de los Países Andinos**

Puntos de comparación	Convenio 169 0it	Constitución política de la república de Colombia de 1991	Constitución política de la república del Perú de 1993	Reformas a la constitución política de la república de Bolivia de 1994	Constitución política de la república de Ecuador de 1998	Constitución política de la república de Venezuela de 1999
<p>1. <b>Fundamento:</b></p> <p><b>Estado reconoce Pluralidad de la Nación o se define como tal.</b></p>	<p>—Considerando... la evolución del derecho internacional desde 1957 y la situación de los pueblos indígenas (...) hacen aconsejable adoptar nuevas normas internacionales en la materia, a fin de <b>eliminar la orientación hacia la asimilación</b> de las normas anteriores;</p> <p>—Reconociendo las <b>aspiraciones de esos pueblos a asumir el control de sus propias instituciones y formas de vida</b> y de su desarrollo económico y a mantener y fortalecer sus identidades, lenguas, religiones, dentro del marco de los Estados en que viven.</p>	<p><b>Art. 7: El estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana.</b></p>	<p><b>Art.2:</b> Toda persona tiene derecho, <b>Inc. 19:</b> A su identidad étnica y cultural. <b>El estado reconoce y protege la pluralidad étnica y cultural de la nación.</b></p>	<p><b>Art. 1:</b> Bolivia, libre, independiente, soberana, <b>multitética y pluricultural, República</b> unitaria, adopta para su gobierno la forma democrática representativa, fundada en la solidaridad de todos los bolivianos.</p>	<p>Art. 1. El Ecuador es un <b>estado</b> social de derecho, soberano, unitario, independiente, democrático, <b>pluricultural y multitético.</b> Su gobierno es republicano, presidencial, electivo, representativo, responsable, alternativo, participativo y descentralizado. (...)</p>	<p>Artículo 100: Las culturas populares consuetudinarias de la venezolanidad gozan de atención especial, reconociéndose y respetándose la <b>interculturalidad</b> bajo el <b>principio de igualdad de las culturas.</b> (...)</p>

<p><i>Puntos de comparación</i></p>	<p><b>2. Texto de Reconocimiento del pluralismo legal</b>                  a) El Derecho Indígena o Consuetudinario,                  b) la Jurisdicción Indígena y                  c) La institución indígena (autoridades e instituciones propias).</p>	<p><i>Convenio 169 OIT</i></p>	<p><i>Constitución política de la república de Colombia de 1991</i></p>	<p><i>Constitución política de la república del Perú de 1993</i></p>	<p><i>Reformas a la constitución política de la república de Bolivia de 1994</i></p>	<p><i>Constitución política de la república de Ecuador de 1998</i></p>	<p><i>Constitución política de la república de Venezuela de 1999</i></p>
<p><b>Art. 8, 2:</b> Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio.</p> <p><b>Art.9.1:</b> En la medida que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros.</p>	<p><b>Art. 246:</b> Las autoridades indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la República. La ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema jurídico nacional.</p>	<p><b>Art. 149:</b> Las autoridades de las Comunidades Campesinas y Nativas con el apoyo de las Rondas Campesinas, pueden ejercer las funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con sus propias normas y procedimientos alternativos de los conflictos, en conformidad a sus costumbres y procedimientos siempre que no violen los derechos fundamentales de la persona. La ley establezca las formas de coordinación de dicha jurisdicción especial con los Juzgados de Paz y con las demás instancias del Poder Judicial.</p>	<p><b>Art.171: (...)</b>                  Las autoridades naturales de las comunidades indígenas y campesinas podrán ejercer función de administración y aplicación de normas propias como solución alternativa de los conflictos, en conformidad a sus costumbres y procedimientos siempre que no sean contrarios a esta Constitución y las leyes. La ley compatibilizará estas funciones con las atribuciones de los poderes del estado.</p>	<p><b>Art. 191: (...)</b>                  Las autoridades indígenas ejercerán funciones de justicia, aplicando normas y procedimientos propios para la solución de conflictos internos de conformidad con sus costumbres o derecho consuetudinario, siempre que no sean contrarios a la Constitución y las leyes. La ley hará compatibles aquellas funciones con las del sistema judicial nacional.</p>	<p><b>Artículo 260:</b> Las autoridades legítimas de los pueblos indígenas podrán aplicar en su hábitat instituciones de justicia con base en sus tradiciones ancestrales y que sólo afecten a sus integrantes, según sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a esta Constitución, a la ley y al orden público. La ley determinará la forma de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional.</p>		

<p><i>Puntos de comparación</i></p>	<p><i>Constitución política de la república de Colombia de 1991</i></p>	<p><i>Constitución política de la república del Perú de 1993</i></p>	<p><i>Reformas a la constitución política de la república de Bolivia de 1994</i></p>	<p><i>Constitución política de la república de Ecuador de 1998</i></p>	<p><i>Constitución política de la república de Venezuela de 1999</i></p>
<p><b>3. Objeto de reconocimiento y respeto</b></p>	<p>1. Propias normas y procedimientos, de los pueblos indígenas, jurisdiccionales.</p> <p>2. Autoridades de los pueblos indígenas, incluidos métodos de control de delitos).</p> <p>3. Funciones propias/ procedimientos propios.</p>	<p>1. Derecho Comunitario, las comunidades y RC/PI, jurisdiccionales.</p> <p>2. Autoridades naturales de comunidades/PI.</p> <p>3. Función de administración y aplicación de normas propias como solución alternativa de los conflictos.</p>	<p>1. Normas, costumbres y procedimientos propios.</p> <p>2. Autoridades naturales de comunidades/PI.</p> <p>3. Función de administración y aplicación de normas propias como solución alternativa de los conflictos.</p>	<p>1. Derecho Comunitario, normas, costumbres y procedimientos.</p> <p>2. Autoridades de los pueblos indígenas.</p> <p>3. Funciones de justicia.</p>	<p>1. Normas y procedimientos, y tradiciones ancestrales.</p> <p>2. Autoridades de los pueblos indígenas.</p> <p>3. Aplicación de instancias de Justicia.</p>
<p><b>4. Titular del derecho (Sujeto Beneficiario del reconocimiento).</b></p>	<p>1. Pueblos indígenas en países independientes.</p> <p>2. Pueblos Tribales.</p>	<p>1. Comunidades Campesinas, Nativas, Rondas Campesinas.</p> <p>2. Comunidades Nativas, Rondas Campesinas.</p> <p>3. Por la ratificación del Convenio 169 OIT, también: Pueblos Indígenas.</p>	<p>1. Comunidades Indígenas, campesinas.</p> <p>2. Comunidades campesinas.</p> <p>3. Por la ratificación del Convenio 169 OIT, también: Pueblos Indígenas.</p>	<p>Pueblos Indígenas.</p>	<p>Pueblos Indígenas.</p>

<p><i>Puntos de comparación</i></p>	<p><i>Convenio 169 OIT</i></p>	<p><i>Constitución política de la república de Colombia de 1991</i></p>	<p><i>Constitución política de la república del Perú de 1993</i></p>	<p><i>Reformas a la constitución política de la república de Bolivia de 1994</i></p>	<p><i>Constitución política de la república de Ecuador de 1998</i></p>	<p><i>Constitución política de la república de Venezuela de 1999</i></p>
<p><b>5. Competencia Territorial</b></p>	<p>No se menciona expresamente.</p>	<p>— Dentro de su ámbito territorial: ámbito territorial de las comunidades campesinas, nativas y rondas campesinas/ y PI.</p>	<p>— Dentro de su ámbito territorial: ámbito territorial de las comunidades indígenas campesinas/ y PI.</p>	<p>— Dentro de su ámbito territorial: ámbito territorial de las comunidades indígenas campesinas/ y PI.</p>	<p>No se indica, pero se habla de «conflictos internos» (no se sabe si es por la materia, los sujetos o el territorio).</p>	<p>— Dentro de su hábitat.</p>
<p><b>6. Competencia Material</b></p>	<p>1. Todas, no se limita. 2. Inclusive la materia penal: «represión de delitos cometidos por sus miembros».</p>	<p>Todas las materias, no se limita.</p>	<p>Todas, no se limita.</p>	<p>Todas, no se limita.</p>	<p>Todas, no se limita.</p>	<p>Todas, no se limita.</p>
<p><b>7. Competencia Personal</b></p>	<p>1. En general: no se hace mención (art. 8, 2). 2. En materia de represión de delitos: miembros de pueblos indígenas (art. 9, 1).</p>	<p>No se hace mención si sólo se limita a indígenas. Sólo se establece criterio territorial sin límite de materias. Cabe entender que es para <i>todos</i> dentro del ámbito territorial indígena.</p>	<p>No se hace mención si sólo se limita a campesinos y nativos. Sólo se establece criterio territorial sin límite de materias. Puede entenderse incluso que es para <i>todos</i> dentro del ámbito territorial campesino/ indígena.</p>	<p>No se hace mención si sólo se limita a indígenas. Sólo se establece criterio territorial sin límite de materias. Puede entenderse incluso que es para <i>todos</i> dentro del ámbito territorial indígena.</p>	<p>Se habla de «conflictos internos» (no se explicita si es por el territorio, los sujetos o la materia).</p>	<p>— Que sólo afecten a sus miembros (PI).</p>

<p><i>Puntos de comparación</i></p>	<p><i>Convenio 169 òit</i></p>	<p><i>Constitución política de la república de Colombia de 1991</i></p>	<p><i>Constitución política de la república del Perú de 1993</i></p>	<p><i>Reformas a la constitución política de la república de Bolivia de 1994</i></p>	<p><i>Constitución política de la república de Ecuador de 1998</i></p>	<p><i>Constitución política de la república de Venezuela de 1999</i></p>
<p><b>8. Límite</b></p>	<p>1. En general: que costumbres e instituciones propias no sean incompatibles:  a) con los derechos fundamentales reconocidos por el sistema jurídico nacional, y  b) con los derechos humanos internacionalmente reconocidos.  2. En materia penal, que métodos de control sean compatibles con:  a) el sistema jurídico nacional, y  b) con los derechos humanos internacionalmente reconocidos.</p>	<p>Que normas y procedimientos no sean contrarios a:  1. Constitución, y  2. Leyes de la República.</p>	<p>Que no violen:  1. Los derechos fundamentales de la persona.</p>	<p>Que costumbres y procedimientos no sean contrarios a:  1. Constitución, y  2. Leyes de la República.</p>	<p>Que normas y procedimientos del Derecho Consuetudinario no sean contrarios a:  1. Constitución, y  2. Leyes.</p>	<p>Que normas y procedimientos no sean contrarios a:  1. Constitución,  2. la Ley, y  3. el orden público.</p>
<p><b>9. Ley de Coordinación o Compatibilización</b></p>	<p>(...) deberán establecerse mecanismos para solucionar los <i>conflictos en la aplicación del principio</i> de la incompatibilidad entre  a) la conservación de costumbres e instituciones propias y,  b) los derechos fundamentales y humanos.</p>	<p>La ley establecerá las formas de coordinación:  a) de la <i>jurisdicción especial</i>, con el <i>sistema jurisdiccional nacional</i>.  — No hay ley, pero si jurisprudencia.</p>	<p>La ley de coordinación:  a) de la <i>jurisdicción especial</i>, con los juzgados de Paz y <i>Poder Judicial</i>.  — Aún no se da ley.</p>	<p>Ley compatibilizará:  a) estas funciones (administración y aplicación de normas propias), con las atribuciones de los <i>poderes del estado</i>.  Hay varias normas, pero no ley específica.</p>	<p>Ley compatibilizará:  a) funciones de justicia de los pueblos indígenas, con las del sistema judicial nacional.  — Todavía no se da ley.</p>	<p>La ley determinará la forma de <b>coordinación</b> de:  a) esta <b>jurisdicción especial</b> con el sistema judicial nacional.  — Todavía no se da ley.</p>

<p>Puntos de comparación</p>	<p>Convenio 169 bit</p>	<p>Constitución política de la república de Colombia de 1991</p>	<p>Constitución política de la república del Perú de 1993</p>	<p>Reformas a la constitución política de la república de Bolivia de 1994</p>	<p>Constitución política de la república de Ecuador de 1998</p>	<p>Constitución política de la república de Venezuela de 1999</p>
<p><b>10. Ubicación sistemática</b></p>	<p>Parte I: Política General. — Artículo 8, inc. 2 — Artículo 9, inc. 1</p>	<p>Capítulo referido a la Función Jurisdiccional. Señala dos tipos de jurisdicciones: a) ordinaria, o especial o indígena, dentro de un régimen de autonomía de los PI.</p>	<p>Capítulo referido al Poder Judicial. Ubicación al final del capítulo. También la llama <i>jurisdicción especial</i>. No es muy sistemático el tratamiento.</p>	<p>Capítulo referido a la Función Judicial. Ubicación al final del capítulo.</p>	<p>Título VIII De la Función Judicial. Artículo único sobre potestad judicial. Tratamiento sistemático.</p>	<p>— Capítulo III Del Poder Judicial y el Sistema de Justicia. Sección Primera: De las Disposiciones Generales.</p>
<p><b>11. Ratificación del Convenio 169</b></p>		<p>Ratificado en 1991</p>	<p>Ratificado en 1993 (depósito en 1994)</p>	<p>Ratificado en 1992</p>	<p>Ratificado en 1998</p>	<p>Incorporado al derecho interno. Sin depósito internacional.</p>



# Los pueblos indígenas: derecho a la educación y a la cultura

Kajkoj Ba Tiul

## Los Pueblos Originarios de Abya Yala: libres y colonizados

Aunque no existen datos exactos sobre el apareamiento de los pueblos indígenas en lo que hoy se conoce como América Latina, los mayas sobre todo, han elaborado un conteo en base a sus propios calendarios y con esto han calculado un recorrido histórico de 5,122 años, completado hasta el día Wuqub Kej<sup>1</sup>.

Hay diversos datos sobre la cantidad de población indígena en el mundo, se calcula que son más de cuatrocientos pueblos, sumando un total de treinta millones de habitantes<sup>2</sup>. Cada uno de ellos con una cosmovisión diferente, pero que universalmente todos tienen como forma de vida la colectividad, llámese: ayllu (región andina) o el komon (región mesoamericana) u otra forma de cohesión y que les permite el desarrollo y fortalecimiento de su identidad.

Todos los pueblos indígenas, desde su apareamiento sobre la «madre tierra», lograron construir complejas ciudades: Machu Pichu, Tiawanaku, Cochasqui (región andina), Tikal, Cancuén, Palenque, Tonalá (región mesoamericana)<sup>3</sup>. Todas estas relacionadas con una forma propia de espiritualidad<sup>4</sup>,

---

<sup>1</sup> El 23 de febrero de 2006, fue celebrado el «año nuevo maya» en todos los centros ceremoniales de la región mesoamericana. Esta fiesta está contemplada en el calendario de 365 días que tienen los mayas.

<sup>2</sup> STAVENHAGEN, RODOLFO, «los derechos indígenas: algunos problemas conceptuales» en *Construir la democracia: derechos humanos, ciudadanía y sociedad en América Latina*, Nueva Sociedad, Venezuela 1996. Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos del Sistema de las Naciones Unidas OACDH, folleto informativo No. 9/ Rev ç.1., los derechos de los pueblos indígenas

<sup>3</sup> Solo por citar algunos ejemplos, porque no nos alcanzaría las páginas para anotar todos los lugares.

<sup>4</sup> Desde la concepción maya, se le llama «espiritualidad» a lo que otros llaman «religión», porque se considera que la religión es abstracta, en cambio la espiritualidad es vida, además que permite la espontaneidad.

que a la vez estaba relacionada con el movimiento de los astros, sobre todo de la luna y de las estrellas, y con ello llegaron a establecer técnicas agrícolas que permitía asegurar el futuro de las nuevas generaciones.

Los valores de los pueblos indígenas, fueron y siguen siendo importantes para su desarrollo, como: la palabra, la armonía y el equilibrio, la complementariedad, la dualidad, etc., de acuerdo a estos valores, transmitieron normas y principios que funcionaron para la cohesión de la familia y la comunidad<sup>5</sup> y para el fortalecimiento de la identidad indígena.

Los descubrimientos que los pueblos indígenas realizaron en el campo de la espiritualidad, la matemática, la astronomía, el arte, la construcción, la agricultura, se fortalecieron con el reconocimiento y la práctica de los principios y valores y que fueron transmitidos de generación en generación.

Con la llegada de pueblos extranjeros a territorios indígenas, sobre todo en Abya Yala en 1492, inicia una nueva época. Es una época de terror, persecución, opresión, destrucción. Esta etapa se consolida en la colonia y que origina la discriminación contra los indígenas y la violación de sus principales derechos. Todo este andamiaje político e ideológico se fortalece con las independencias de los actuales Estados nacionales en relación a las antiguas potencias invasoras (España, Inglaterra, Postular, Francia, Holanda). Se destruye todo lo desarrollado por los pueblos indígenas, durante cientos de años y se les incorpora instituciones sociales, jurídicas, políticas y religiosas ajenas a su pensamiento y cosmovisión y esto da como resultados el despojo de sus riquezas sobre todo de la tierra y el territorio.

De esta manera el racismo y la discriminación, no solo tendrá como efecto la exclusión social, política y religiosa a que están siendo objetos los millones de indígenas de todo el mundo, sino también de la exclusión económica<sup>6</sup> y es así como los indígenas actualmente ocupan los estratos sociales y económicos más bajos de los países latinoamericanos<sup>7</sup>.

El modelo de nación del siglo XIX<sup>8</sup>, excluía a los pueblos indígenas de la participación en desarrollo de los Estados nacionales, considerándolos como población incapacitada y de poco provecho, a no ser para el trabajo, como lo afirmaban los alemanes a principio de 1900 en Guatemala: ellos (los indígenas) trabajan sin descansar, porque para eso sirven, además ello

---

<sup>5</sup> DARY C., *El Orden Jurídico Maya y el Derecho Internacional Humanitario*, FLACSO-Guatemala y el CIRC, Guatemala, 1997.

<sup>6</sup> BA TIUL K., «El Mas Y Evo: Un Desafío Para Los Mayas De Guatemala, El Movimiento Indígena Latinoamericano Y Sus Lucha». Congreso Regional Maya Tecpan, Wajxaqib' Noj , 25 De Noviembre De 2005. [www.i-dem.org](http://www.i-dem.org).

<sup>7</sup> STAVENHAGEN R., «Los Derechos Indígenas: Algunos problemas conceptuales», en *Construir la democracia: derechos humanos, ciudadanía y sociedad en América Latina*, Nueva Sociedad, Venezuela 1996.

<sup>8</sup> *Op. cit.*

les gusta quedar bien con nosotros... se debe invertir poco en ellos para ganar más...<sup>9</sup>.

Después de la colonización y que será un proyecto permanente en contra los pueblos indígenas, los grupos de poder conjuntamente con sus intelectuales, implementaran otras políticas de desarrollo y que perduraran hasta principio de 1990. Una de estas políticas va a ser el indigenismo, que potenciará el cambio cultural y la aculturación de los pueblos indígenas que supuestamente daría paso a la integración de los pueblos indígenas a la vida nacional. En mesoamerica, sobre todo en Guatemala y México se desarrollará la «ladinización», en América del Sur, el proceso de «mestizaje».

De esta manera, el sistema educativo y los medios de comunicación, principalmente, jugaran un papel importante para inducir a las comunidades indígenas a abandonar su idioma, su traje, su espiritualidad, etc., porque se consideró la causa del subdesarrollo para las naciones. A pesar de esto, la sobrevivencia y la revitalización de los pueblos indígenas, ha sido permanente y siempre se ha fortalecido viviendo con el «miedo», pero un miedo que empuja a fortalecer y revalorar lo suyo.

Los Estados nacionales desde siempre, acrecientan su poder sobre los pueblos indígenas, por medio de un sistema educativo y medios de comunicación que promocionan políticas de sometimiento y de colonización. A pesar que actualmente la mayor parte de los Estados nacionales en donde hay pueblos indígenas, han reconocido la multiculturalidad de su territorio, este solo es un proyecto de maquillaje, puesto que los espacios estatales indígenas existentes como sucede en México, Guatemala y Ecuador, solo son espacios de cooptación de líderes y dirigentes indígenas y los programas educativos como el programa de educación bilingüe intercultural, solo es un proyecto de castellanización y no responde a las realidades de las mismas comunidades.

Dentro de toda esta maraña política los pueblos indígenas han estado siempre contestando a los Estados, demandando sus derechos como pueblos y como los históricos dueños de los territorios. Desde esta perspectiva, sus demandas colectivas, siempre han estado vinculados al proceso de descolonización que iniciaron sus antepasados ante la corona española y sujetos a la lucha por al autonomía y a la autodeterminación.

Todos los acontecimientos abanderados por los pueblos indígenas, han estado vinculados, a ese espíritu de liberación y descolonización y ahora vinculados a un nuevo tiempo, que desde la filosofía de los pueblos indígenas andinos se le llama el nuevo Pachakutiq y desde el pueblo maya, se le llama el nuevo Baqtun.

---

<sup>9</sup> Los Civilizadores Alemanes, Video, Guatemala, 1997.

## **Movilizaciones indígenas: nuevo Pachakutiq y nuevo Baqtun**

América Latina, durante muchos años se ha convertido en el territorio y en el escenario político en donde se pone en duda las políticas macroeconómicas y culturalistas de los imperios colonizadores. Desde la llegada del imperio español en 1492 y de los otros imperios como el portugués, el francés, el inglés, principalmente, los pueblos indígenas de ese entonces, llevaron a cabo importantes levantamientos para contrarrestar las políticas de expropiación, robo y hurto de los recursos de sus abuelos.

Los levantamientos en el Sur América: Tupaj Amaru, Tupaj Katari, Bartolina Sisa, en el Norte; sobresale la lucha librada por los Pielas Rojas, los Siux, etc., en el Centro; los levantamientos de los Mayas Yukatekos, Kaji Imox, Belejeb Kat, Atanasio Tzul, Manuel Tot, entre otros, todos ellos llevan un solo sello: «liberarse de las manos de los colonizados y explotadores».

En el siglo anterior, los movimientos guerrilleros organizados en casi toda América Latina, impulsaron una frontal lucha en contra del imperio no solo español sino norteamericano, dejando su huella en la conciencia social de los pueblos y sobre todo indígenas y pobres. De esa cuenta es importante resaltar el movimiento guerrillero del Perú, el movimiento guerrillero del Ché en Bolivia y posteriormente el movimiento Katarista, el movimiento guerrillero de Camilo Torres en Colombia (ELN) y las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC), las Fuerzas Armadas para la Liberación Nacional de Venezuela, el Movimiento Guerrillero de Guatemala (EGP, PGT, FAR, ORPA) que posteriormente se unirán en lo que se llamará la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca —URNG—, por citar algunos ejemplos. Estos movimientos fueron alimentados por el triunfo de la Revolución Cubana de 1959.

El año de 1970, a estos movimientos de corte marxista, leninista, sende-rista, maoísta, socialistas y comunistas, se incorpora otro gran movimiento que pretende recoger la resistencia de los pueblos indígenas de los años de 1500. Aunque este tipo de movimiento se inicia con el triunfo de la revolución mexicana de 1910, que posteriormente comienza a tener algunas lagunas de incidencia política a causa de las políticas de asimilación implementadas desde la antropología culturalista norteamericana, como el indigenismo o de las incipientes reformas agrarias de corte norteamericana, que como complemento de las políticas de contrainsurgencia se implementaran en América Latina, como en Ecuador, Bolivia y Perú. Este es el movimiento indígena y que ahora, tendrá una característica, puesto que tendrá como eje de la lucha el fortalecimiento de la identidad.

Este movimiento que emerge en los años de 1970, se crea con la idea de reivindicar la identidad, tal como sucede en Ecuador, Bolivia y Guatemala, en donde, subyace siempre ese criterio de descender de los antiguos habitantes del Continente. Posteriormente se fortalece con las propuestas de la Teología y Fi-

lososofía de la Liberación, que a raíz del Concilio Vaticano II, hace su aparición radical en América Latina. Este movimiento indígena comienza a retomar las propuestas que emanan del socialismo como una forma de resolver el problema de la pobreza y desarrolla también un proceso de fortalecimiento de la conciencia étnica, demandando así no solo el respeto por su cultura, sino también la transformación del sistema educativo, de acuerdo a su realidad.

Los años de 1980 y 1990 van a ser fundamentales para el fortalecimiento del movimiento indígena. El Encuentro Latinoamericano de Organizaciones Campesinas e Indígenas en Octubre de 1989, en Bogotá, Colombia, que entre sus compromisos fue la de desarrollar la Campaña Continental en contra de los 500 años y que posteriormente repercute en la Campaña de Guatemala de 1991, Nicaragua de 1993<sup>10</sup> y que da como resultado el Año Internacional de los Pueblos Indígenas de 1991, el Premio Nóbel de la paz de 1993 y la primera década de los Pueblos Indígenas Del Mundo 1995-2005.

Estos acontecimientos transforman y fortalecen al movimiento indígena latinoamericano, pero a la vez, los Estados nacionales conjuntamente con los organismos internacionales como la ONU y la OEA, influidos por las nuevas estrategias de Estados Unidos, luego del derrumbamiento del Muro de Berlín a finales de 1980 y principios de 1990, comienzan a introducir el desarrollo del «proyecto multicultural» de carácter burgués-neoliberal<sup>11</sup> que es acompañado con los procesos de paz en la región centroamericana (Guatemala y el Salvador)<sup>12</sup> y en otros países como Ecuador, se llegan a reformar las constituciones nacionales, dándoles el carácter pluricultural de la nación, pero con la misma inclinación de cooptación y neosimilación de personalidades y de organizaciones indígenas.

Después de esta etapa, en el escenario político latinoamericano comienzan a suceder infinidad de acontecimientos de lucha dirigidos por el movimiento indígena, entre ellos, los levantamientos campesinos-indígenas de Ecuador<sup>13</sup> y su participación en el gobierno de Lucio Gutiérrez al inicio de este

---

<sup>10</sup> FORNET-BETANCOURT, *Critica Intercultural de la Filosofía Latinoamericana Actual*, Editorial Trotta, 2004.

<sup>11</sup> Una parte de la discusión sobre el carácter burgués del proyecto multicultural de los Estados Nacionales latinoamericanos, lo he estado tratando en diferentes conferencias y en artículos publicados en diferentes medios de información de América Latina.

<sup>12</sup> Sobre todo en Guatemala, en donde se firma el Acuerdo Sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas, que es uno de los menos cumplidos en la etapa de la posguerra y a lo sumo, los diferentes gobiernos que han acontecido desde la firma de la paz en el año de 1996, solo han maquillado la estructura burguesa del Estado, creando pequeñas oficinas indígenas, de tipo folklórico.

<sup>13</sup> Sobre este tema, lo trato en el primer capítulo de la tesis de Maestría en Ciencias Sociales —FLACSO-Ecuador.

siglo. No podemos descartar en esta etapa al movimiento generado por el Ejército Zapatista de Liberación Nacional —EZLN— en Chiapas, México, en 1994, así también es importante resaltar el movimiento indígena-campesino-sindical y cocalero de Bolivia, que ahora nos ofrece una nueva forma de lucha para «llegar al poder» y derrumbar así a los Estados nacionales, racistas, excluyentes, discriminadores y cooptadores.

Todo este escenario político, marca casi una vida entera a los movimientos indígenas de América Latina, sobre el que podemos observar estancamientos, retrocesos y avances, pero que a la vez, crea esperanza y reencauce del camino iniciado por los abuelos y las abuelas, desde la época misma de la invasión extranjera (1492) y que dejaron como aliento estas frases históricas: «vendremos nuevamente»<sup>14</sup> o como dijera Tupaj Katari: «volveré en millones y millones».

Otro escenario importante que permitirá el desarrollo de las demandas de los pueblos indígenas, sobre todo relacionados al derecho a la educación y a la cultura, va a ser la transnacionalización de las demandas indígenas, que si bien es cierto que va a iniciar con la llegada del Gran Jefe Seattle en 1925 a la sociedad de naciones, es hasta en estas últimas décadas que se va a fortalecer, con la creación del grupo de Trabajo Sobre Pueblos Indígenas en las Naciones Unidas, el Convenio 169, la discusión de el proyecto de Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos Indígenas, la Declaración Americana de los derechos de las Poblaciones de los Pueblos Indígenas, la instalación del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, entre otras.

Pero además, se afianzará con la realización de encuentros nacionales, regionales y continentales sobre los derechos de los pueblos indígenas, como el próximo encuentro latinoamericano de pueblo indígenas que se realizará en Guatemala en este año del 2006, en donde se seguirá discutiendo las conclusiones del Encuentro Continental realizado en Quito-Ecuador, en junio del 2004, en donde los y las representantes indígenas participantes, demandaron una mejor educación, respeto a su cultura y a sus recursos.

## **El derecho a la educación y a la cultura de los pueblos indígenas desde la normativa nacional e internacional**

### *Marco Internacional*

Como efecto de las grandes movilizaciones indígenas de los años de 1970, 1980 y 1990, la problemática indígena, comienza a asumirse primero desde los organismos internacionales como la Organización de las Nacio-

---

<sup>14</sup> Este pensamiento lo encontramos en la memoria histórica de los mayas mesoamericanos.

nes Unidas ONU —, la Organización Internacional del Trabajo —OIT<sup>15</sup>— y posteriormente por la Organización de los Estados Americanos —OEA—, el Banco Mundial, el Banco Interamericano de Desarrollo —BID—, entre otros. Cada quien desde sus propios objetivos, algunas veces con buenas intenciones, pero en la mayor parte de las veces, sobre todo con los proyectos que vienen desde las agencias multilaterales de cooperación como el BID y el BM, mediatizando la situación de los pueblos indígenas.

Sobre esta mediatización han sido claro los planteamientos de las organizaciones indígenas y campesinas vinculadas a los foros sociales, a los movimientos antiglobalización y anti TLCs. Al demandar al Banco Mundial, al Fondo Monetario Internacional, al Banco Interamericano de Desarrollo, no inmiscuirse en los problemas que aquejan a los pueblos indígenas<sup>16</sup> y su relación con los Estados Nacionales, sobre todo cuando se refiere a la discusión del presupuesto para atender situaciones de los pueblos indígenas.

Este andamiaje político que reconstituye a los movimientos indígenas como la representación de los pueblos indígenas, sobre todo desde 1970, a pesar de las grandes discusiones internacionales como el Congreso de Barbados de 1971, que obliga a los participantes a escuchar a los pueblos indígenas. Todas las demandas étnicas se realizaban bajo el techo de los instrumentos y mecanismos internacionales en materia de derechos humanos, sobre todo bajo la normativa de los derechos civiles y políticos como derechos individuales.

De hecho es importante rescatar que la Declaración Universal de los Derechos Humanos, así como la Declaración Americana de los Derechos del Hombre de los años de 1948, con su propuesta de igualdad, reconocen de alguna manera que todos los pueblos y sobre todo los seres humanos tienen los mismos derechos y que por lo tanto deben ser tratados de igual forma<sup>17</sup>. De tal manera que los Estados partes de estos instrumentos se comprometen a asegurar a sus ciudadanos sin distinción de raza, religión, etnia, etcétera, al acceso a la educación en iguales condiciones y a vivir su cultura de acuerdo como los pueblos lo consideran.

La Declaración Universal, el Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, la Declaración Americana y el Pacto de San José, si bien es cierto, como lo anotábamos anteriormente tienen un claro espíritu individualista, pero junto con la Convención

---

<sup>15</sup> Es importante resaltar que fue la Organización Internacional del Trabajo, el primer organismo internacional que asumiera la conducción de discutir el tema indígena con el Convenio 107.

<sup>16</sup> Conclusiones de la Cumbre Continental de Pueblos Indígenas, celebrada en Quito, Ecuador, Junio de 1994.

<sup>17</sup> Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículos 1, 2, 26, 27.

Internacional sobre todas las Formas de Discriminación Racial de los años de 1965<sup>18</sup>, pueden ampliar el derecho a la no discriminación en contra de los pueblos indígenas y de las minorías étnicas, sobre todo en el campo de la educación y de la cultura.

Es importante señalar que estas discusiones sobre el derecho a la no discriminación, aun estaba permeado por las políticas indigenistas de los años de 1940, que tenían como dos objetivos: promover el desarrollo económico y social de los pueblos indígenas, y acelerar su «integración a la sociedades nacionales»<sup>19</sup> y que ponía en desventaja a los pueblos indígenas al derecho a su autonomía, porque el principio de los grupos de poder fue la construcción de una nación homogénea sobre los fundamentos del monoculturalismo.

Cuando se comienza a discutir las políticas de reconocimiento y las propuestas de los teóricos como: Walzer, Taylor, Kymlicka, Díaz Polanco, León Olivé, entre otros, comienza una nueva etapa para la defensa del derecho a la educación y a la cultura de los pueblos indígenas, sumándose a los conceptos de tribus, etnia y raza, lo de pueblo.

Aunque este último concepto sigue siendo sometido a una fuerte discusión, sobre todo, porque mientras se reconoce el derecho a la autodeterminación y a la autonomía de los pueblos, este concepto no puede entenderse desde el concepto que reivindicaban los instrumentos internacional en materia de derechos humanos<sup>20</sup>.

Lo importante es que es en este momento cuando se comienza a discutir los derechos relacionados a las demandas colectivas de los pueblos indígenas y que aunque tímidamente lo recoge el Convenio 169, sigue siendo el primero y hasta ahora el único instrumento reconocido por los Estados Nacionales para atender la situación indígena.

El Convenio 169 reconoce el derecho que tienen los pueblos indígenas, a tener acceso a un programa educativo en iguales condiciones al resto de la sociedad, pero no solo como simples espectadores, sino que también se debe asegurar a que ellos, participen en la formulación y ejecución de sus programas educativos y el derecho de crear sus propias instituciones.

Esta argumentación normativa del Convenio 169, es importante para que en los años de 1980 en los países de América Latina, se comience a hablar de Educación Bilingüe y que posteriormente se le llamará Educación Bilingüe Intercultural, y que al decir de la gran mayoría de líderes y pueblos indígenas, este programa no ha respondido a las expectativas que se esperaba, puesto que nuevamente se ha constituido como programas están dirigidos sólo para indígenas, pero no para toda la sociedad que constituyen los Estados Nacionales.

---

<sup>18</sup> CERD, artículo 5.

<sup>19</sup> STAVENHAGEN, *Op. cit.*

<sup>20</sup> Convenio n.º 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Art. 1.3

A partir de los años 80, a petición de la Subcomisión de prevención de las discriminación y protección de las minorías, de Naciones Unidas se crea el grupo de trabajo para las poblaciones indígenas y es desde allí donde se impulsa la elaboración de un proyecto de declaración universal sobre los derechos de los pueblos indígenas, porque hasta el momento lo que lo que servía de fundamento para analizar la discriminación étnica en contra de los pueblos indígenas, era el informe del Relator Martínez Cobo de 1981 a 1984, sobre los pueblos indígenas, documento que inicia un acercamiento sobre la definición de comunidades, pueblos y naciones indígenas (Ochoa García; 2002)<sup>21</sup>.

En el proyecto de declaración universal de los derechos de los pueblos indígenas, que hasta el momento sigue en discusión, se quiere ampliar el concepto de autonomía el derecho a la libre determinación, puesto que se considera que en virtud de este derecho determinan libremente su condición política, económica, social y cultural (art.3). Además que recalca que los pueblos tienen derecho a conservar y reforzar sus propias características (art.4).

En la parte IV y artículo 15, del mismo proyecto, se demanda que los niños indígenas tienen derecho a todos los niveles y formas de educación del Estado y tienen el derecho los pueblos indígenas de establecer y controlar sus sistemas e instituciones docentes impartiendo educación en sus propios idiomas y en consonancia con sus métodos culturales de enseñanza y aprendizaje.

De igual forma el proyecto de declaración americana de los derechos de los pueblos indígenas de la OEA, también recalca todos estos derechos que tienen los pueblos indígenas, sobre todo de la región, pero esto lo pueden desarrollar los propios indígenas mediante un proceso de autodeterminación, como uno de los principios fundamentales de los derechos humanos.

El mismo proyecto reconoce el derecho a la cultura de los pueblos indígenas, sobre todo porque ancestralmente con el desarrollo de su cultura, han logrado defender y proteger el medio ambiente y la ecología, pero sobre todo por la relación que tienen con su tierra y su territorio. De esta manera, el desarrollo que se debe implementar para los pueblos indígenas, debe ser un desarrollo que esté en sintonía con su propia cosmovisión.

El modelo de educación y el fortalecimiento de la cultura de los pueblos indígenas, que está en sintonía con el modelo de desarrollo que se plantea crear y que está impregnada por la cosmovisión indígena que considera a la naturaleza como un todo, que abarca lo material, lo espiritual y humano; es

---

<sup>21</sup> Este informe también se hizo a solicitud de la Subcomisión de prevención de las discriminaciones y protección de las minorías de las Naciones Unidas. Ver OCHOA GARCÍA C., *Derechos Consuetudinario y Pluralismo Jurídico*, Cholsamaj, Guatemala, 2002.

la vida misma y no puede ser utilizada para enriquecerse individualmente<sup>22</sup> (Tibán, 2003).

A partir de toda esta discusión y como consecuencia de la primera década de los derechos de los pueblos indígenas, se crea en el seno de las Naciones Unidas el Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, que es un organismo asesor del Consejo Económico y Social, con el mandato de examinar las cuestiones indígenas relacionadas al desarrollo económico y social, la cultura, la educación, la salud, el medio ambiente y los derechos humanos.

En el 2000 los gobiernos del mundo y quienes adoptaron ocho objetivos fundamentales que deben cumplir hasta el año 2015, entre ellos, el objetivo 1: erradicar la extrema pobreza y el hambre y el objetivo 2: lograr la enseñanza universal. Estos dos objetivos fueron discutidos en la quinta reunión del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas de mayo del 2005, en donde los líderes y las lideresas indígenas participantes, concluyeron que estos objetivos no responden a la realidad de los pueblos indígenas, porque lo que sugirieron pedir a Naciones Unidas hacer un cambio.

Es importante rescatar el Índice de Desarrollo Humano de las Naciones Unidas del 2004, que por primera vez eligió la diversidad, que aunque reconoce el nivel de exclusión que viven los pueblos indígenas, todavía hace una separación entre el derecho a ser reconocido como diferente y el derecho a la redistribución de los recursos que tienen los pueblos indígenas, reduciendo así, el derecho a la educación y el derecho a la cultura que tienen los pueblos indígenas, solo por ser originarios y por ser ciudadanos de un mismo Estado.

Por otro lado, los mecanismos convencionales de protección de los derechos de los pueblos indígenas, como el Relator Especial para los derechos fundamentales de los pueblos indígenas, afirma el nivel de exclusión y sumisión a que son sometidos los pueblos indígenas y que, por lo tanto, demanda creación de medidas de protección para estos pueblos, sobre todo en los países en donde son una mayoría y que por lo tanto cree que el disfrute cabal del derecho a la educación es una cuestión crucial para los pueblos indígenas<sup>23</sup>.

Por su parte el Relator Especial sobre el derecho a la educación Veron Muñoz Villalobos<sup>24</sup>, manifiesta que el derecho a la educación de las comunidades y personas indígenas no solo se asienta en la posibilidad de construir una ciudadanía proactiva y sensible desde su propia experiencia, sino que también implica la necesidad de que otros grupos respeten sus autonomía. El Relator Especial concuerda con el derecho de los pueblos

---

<sup>22</sup> TIBAN L., *Concepto de Desarrollo Sustentable y los Pueblos Indígenas*, Comunidad Virtual de Gobernabilidad, desarrollo humano e institucional, Diciembre, 2003.

<sup>23</sup> E/CN.4/2005/88/Vd. 4 de 15 de diciembre de 2004

<sup>24</sup> E/CN.4/2005/50 de 17 de diciembre de 2004

indígenas en elaborar sus propias propuestas educativas, con atención a los derechos humanos, la experiencia ancestral de su dignidad y en el plano de la profunda práctica de la equidad e igualdad. Por lo que invita a profundizar las acciones educativas acerca del respeto a la diversidad cultural, procurando el empoderamiento de las poblaciones discriminadas y extendiendo la labor educativa entre las personas y los grupos sociales que perpetran los actos de discriminación, de modo que no se diluyan la responsabilidad ni los derechos.

En conclusión, los instrumentos internacionales y los mecanismos convencionales en materia de derechos humanos, tanto de la ONU como de la OEA, reconocen el derecho que los pueblos indígenas tienen para gozar de una libre determinación y en virtud de ese derecho, ellos podrán establecer libremente su condición política y proveer así su desarrollo económico, social y cultural.

### **Marco Nacional**

Con la revolución mexicana de 1910, se inaugura un nuevo proceso para los pueblos indígenas de América Latina, pero no como sujetos políticos, sino como poblaciones que hay que dominar y diezmar y por eso en 1940 se propone la integración de los indígenas a los Estados nacionales de ese entonces.

Como anotábamos anteriormente fue hasta los años de 1970, cuando inician nuevamente los levantamientos indígenas con el fin de recuperar su tierra y su territorio y desde allí demandar el respeto a su cultura y a su identidad y a la promoción de formas educativas de acuerdo a su propio pensamiento y filosofía.

Los Estados nacionales, intensificaron programas educativos y de alfabetización para pueblos indígenas, pero con el propósito de «castellanizar» a los indios y así combatir las lenguas indígenas, como elemento fundamental de la identidad. De esta forma, comenzarían a diezmar a los pueblos indígenas, prohibiéndoles a hablar su propio idioma, en los centros educativos e instituciones del Estado y eclesiales.

A partir de los años de 1985, en varios congresos indígenas de América Latina, se comienza a reivindicar los idiomas indígenas, como una forma de revitalizar las identidades indígenas y comenzar así una lucha frontal contra la discriminación y el racismo. Es así como a finales de los años de 1980 se crean los programas de educación bilingüe intercultural en los diferentes países de América Latina, siendo los más importantes: Bolivia, Ecuador y Guatemala, pero que a decir de líderes y dirigentes indígenas, este no ha sido totalmente indígena, puesto que son los grupos de poder quienes prin-

principalmente diseñan las curriculas y los programas a implementar hacia los pueblos indígenas<sup>25</sup>.

Es en estas fechas que se inician grandes movilizaciones indígenas, dirigidas principales por maestros indígenas en Bolivia, Guatemala, Ecuador, son importantes las movilizaciones de Ecuador de 1990, las de Guatemala por la ratificación del Convenio 169 en 1996 y las de Bolivia del 2003. Estos además de demandar el respeto a sus culturas, también demandaron programas educativos desde sus propias realidades y presupuestos específicos, situación que hasta el momento no han sido resueltos por los Estados Nacionales.

Si 1970 es la fecha que marca el desarrollo de nuevos movimiento indígenas en América Latina, es a finales de 1980, cuando los Estados nacionales tratan de incorporar las demandas indígenas, con un tinte muy paternalistas, como se refleja en las constituciones de Nicaragua (1986), Brasil (1988), Colombia (1991), Paraguay (1992) y Bolivia (1994). En menor rango y profundidad se ubican las reformas a las cartas fundamentales de Costa Rica (1977), Guatemala (1985), México (1992), Panamá (1972 y revisada en 1983), Argentina (1994), Perú (1993) y en el caso de Chile que emitió una ley sin reforma constitucional (1993)<sup>26</sup>

En ellas no solo se reconoce el derecho a la educación de los pueblos indígenas, sino que el mismo Estado se compromete a fortalecer, proteger y promover sus culturas. Este fue un paso trascendental y que le diera un impulso la ratificación del Convenio 169 de la OIT por la mayoría de los países de América Latina.

Por otro lado, las movilizaciones indígenas alrededor de los 500 años de invasión, se prestan a inaugurar nuevos espacios y algunos países como el caso de Guatemala y el Salvador, iniciaban un proceso de paz y con esto se pensaba que se aseguraba la transformación de los Estados Nacionales. En el caso de Guatemala, se firma el Acuerdo Sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas y que hasta el momento es uno de los acuerdos menos cumplido por el Estado guatemalteco.

En México el Acuerdo de San Andrés Larraizar, firmado entre el gobierno mexicano y el Ejército Zapatista de Liberación, permitía de nuevo analizar el derecho a la cultural y a la educación de los pueblos indígenas, no solo como discriminados sino excluidos del goce de todos los recursos del Estado.

En Ecuador el Proyecto Político de la CONAIE, al cuestionar al Estado ecuatoriano propone también un planteamiento político que reconoce el

---

<sup>25</sup> Entrevistas realizados con funcionarios indígenas que atienden los programas de Educación Bilingüe en Ecuador y Guatemala, en el año 2003 y 2004, para la investigación «las Demandas Indígenas y los Estados Multiculturales», inédito.

<sup>26</sup> GÓMEZ M., [http://alainet.org/active/show\\_text.php3?key=240](http://alainet.org/active/show_text.php3?key=240)

derecho a la educación de los pueblos indígenas y al fortalecimiento de su identidad como pueblos diferentes.

Es curioso, pero cuando se pretende incluir en el discursos de los Estados la característica de la multiculturalidad o pluriculturalidad de la nación, los avances ha sido mínimos en materia de educación, sobre todo en lo que se refiere a la educación bilingüe, en todos los países en donde se ha implementado, estos no tienen presupuestos y carecen de medios para profesionalizar a los indígenas que puedan estar al frente.

En cuando a la defensa de la cultura, es importante el papel que han jugado los medios de comunicación social, para elevar el tono de la discriminación y racismo, aunque se manifiesta que lo que se pretende es luchar contra ella. Por ejemplo, son incontables los artículos y análisis escritos y publicados desde nuestros países hasta los del llamado el primer mundo en torno a la llegada al poder del presidente Evo Morales, tratándolo de que por ser «indígena no tiene capacidad de asumir un puesto como ese».

Demandar el derecho a la educación que tienen los pueblos indígenas y el fortalecimiento de su identidad como culturas vivas, solo puede ser entendido desde el principio de que son poseedores de una riqueza cultural, espiritual y valoriza basada en nuestra cosmovisión que acepta, respeta y valora a todas las culturas y pueblos, por lo que, consideramos necesario contribuir a la unidas en la diversidad y continuar desarrollando procesos que armonicen lo particular y lo universal, a través de un diálogo intercultural<sup>27</sup>

La misma declaración manifiesta, que la consolidación de la democracia en nuestros países así como la superación de la pobreza y el avance a sociedades más justas y equitativas con una plena vigencia de los derechos políticos, económicos, sociales y culturales, no ha tenido en cuenta el apoyo a los pueblos originarios, excluyéndonos y marginándonos.

Por otro lado la globalización económica y del sistema neoliberal contemporáneas vienen a reactualizar y agudizar la discriminación institucionalizada y sistemática contra nuestros pueblos, perpetuándonos en la agudización de la pobreza y la marginalidad y negándonos el derecho a la vida.

Es importante, según la declaración, comprender que el fenómeno de la globalización, amenaza de manera integral la supervivencia de los Pueblos Indígenas en todos los aspectos, en nuestras tierras y territorios, nuestra integridad individual y colectiva, nuestra cosmovisión, nuestras formas de organización y nuestros valores culturales, espirituales y tradicionales. Que, el despojo de la tierra y territorios significó forzar a gran parte de las poblaciones indígenas a una migración a los centros urbanos, incrementando la pobreza.

---

<sup>27</sup> Declaración de los pueblos indígenas de América ante la Conferencia mundial contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia realizada en Santiago de Chile, año 2004.

## **Conclusiones finales**

El derecho a la educación y a la cultura que tienen los pueblos indígenas, no solo se demanda por estar reconocidos en los instrumentos nacionales e internacionales de protección de los derechos humanos, sino también por el hecho de ser pueblos que históricamente han estado en estos lugares defendiendo, promoviendo y protegiendo su tierra y su territorio.

Si bien es cierto que la colonización española y las nuevas colonizaciones comerciales han querido destruir a los pueblos indígenas, pero estos han sido capaces de enfrentarse a estas invasiones y a pesar de eso han estado revitalizando su cultura y sus propias instituciones educativas y políticas, estos mismos deben ser promovidos y protegidos por los Estados nacionales.

Pero las demandas educativas y el fortalecimiento de la cultura de los pueblos indígenas como una forma propia de identidad, no pueden ser desarrolladas sino los Estados nacionales, no reconocer el derecho a la autonomía y a la autodeterminación de los pueblos indígenas.

Por lo tanto, no puede haber democracia real, ni siquiera puede haber un proceso de reconocimiento del multiculturalismo y tampoco podrán haber prácticas sinceras interculturales, si no se da en ese campo de la autonomía y a la autodeterminación de los pueblos indígenas.

Los pueblos indígenas, entonces, tienen derecho a la autonomía y a la autodeterminación, como medio importante y seguro para proteger su territorio y su tierra y así generar recursos para sus propios programas educativos y de esta forma perpetuar su identidad.

## PARTE VI

### Conflictos y pueblos indígenas



# Resolución de conflictos y pueblos indígenas

Carlos Deocon

Los llamados medios alternativos de resolución de conflictos están de moda. Se convocan seminarios internacionales para discutir acerca de ellos, se realizan talleres para capacitar a los líderes, son promocionados por organismos multilaterales, las agencias de cooperación los convierten en prioridad en sus convocatorias de ayuda al desarrollo, los Estados receptores de esa ayuda impulsan su generalización para la resolución de cada vez más conflictos en su territorio y entre sus ciudadanos. Especialmente se predica la bondad de dichos medios para resolver conflictos surgidos entre los pueblos indígenas y los estados, entre aquellos y las empresas multinacionales, y para los casos en que los pueblos indígenas se ven envueltos en conflictos armados que se desarrollan en su territorio.

En el presente artículo pretendemos dar algunos elementos para la reflexión de las organizaciones y los líderes comunitarios acerca del alcance de dichos medios, sus implicaciones y consecuencias, los intereses que hay detrás y las posibilidades de éxito que dichos medios ofrecen para los pueblos indígenas. No tratamos de dar criterios para saber cuándo hay que negociar y cuándo no, ni recetas sobre cómo hacerlo. Muchos manuales ya se encargan de ello. Lo que queremos es poner de manifiesto el contexto en el cual esta moda surge y se desarrolla, el marco en el que las diversas agencias, los gobiernos nacionales y la academia teorizan sobre las bondades de estos medios y los promueven. Intentamos que las materias objeto del artículo sean vistas a la luz de un proceso de mayor alcance que se desarrolla a nivel mundial. De este modo, esperamos que los pueblos indígenas puedan pensar críticamente acerca de los mismos, para evaluar desde sus derechos y sus propios intereses la conveniencia de usarlos y su posible alcance.

Para ello, partimos de una distinción fundamental entre el ejercicio de la jurisdicción y la resolución «alternativa» de conflictos, por la cual en el Estado de Derecho los conflictos más graves, que afectan a derechos fundamentales y bienes jurídicos más importantes, se resuelven a través del ejercicio de la jurisdicción, medio más contundente, garantista y apoyado por el uso de

la fuerza pública para su eficacia. Para todos los demás se reserva la posibilidad de acudir a esos otros medios alternativos de resolución de conflictos: conciliación, mediación, arbitraje, negociación.

El contexto en que debemos hablar de resolución de conflictos y pueblos indígenas es el del desplazamiento de la línea divisoria entre jurisdicción y medios alternativos, dinámica por la cual éstos van ocupando espacios que correspondían a aquella, con la correspondiente transferencia de competencias y recursos. Este desplazamiento se produce a partir las exigencias de la llamada globalización, que implica, para los países menos desarrollados, la reducción de los costes de la administración de justicia y del alcance de la jurisdicción. Nos parece destacable la tesis<sup>1</sup> según la cual el desplazamiento de esa línea perjudica la garantía de los derechos fundamentales y beneficia la de los derechos comerciales y de propiedad privada. Es de esta manera que los derechos de los pueblos indígenas pueden verse afectados por ese desplazamiento a favor de los medios alternativos de resolución de conflictos.

### **Conflictos externos e internos**

Hay dos tipos de conflictos que los pueblos indígenas tratan de resolver: los internos y los externos. Al resolver sus conflictos internos los pueblos indígenas están ejerciendo su jurisdicción y aplicando su derecho propio. Lo han hecho siempre, estuvieran o no esa jurisdicción y ese derecho reconocidos por normativas nacionales o internacionales. Aunque en este artículo nos vamos a referir a los medios de resolución de los conflictos externos, es pertinente hacer una observación previa acerca del derecho interno de los pueblos indígenas.

En ocasiones, los pueblos indígenas han utilizado el derecho interno para resistir y negociar la aplicación del derecho nacional, es decir, para afrontar los conflictos externos. En estos casos, el derecho interno era invocado ante los tribunales nacionales como «prácticas locales de resolución de conflictos», con un estatus inferior al derecho escrito, dentro de la categoría de «derecho consuetudinario» y con las correspondientes limitaciones de competencia y alcance.

En el mundo indígena no observamos una distinción entre jurisdicción y medios alternativos de resolución de conflictos, como no existe una diferenciación formal reconocible por la ciencia jurídica entre lo que es y no es derecho, ni entre clases diferentes de derechos y de órdenes jurisdiccionales

---

<sup>1</sup> Una tesis generalizada ya entre los estudiosos de la materia. Podemos citar, entre otros, a DE SOUSA SANTOS, B., y GARCÍA VILLEGAS M., *El caleidoscopio de las Justicias en Colombia*. COLCIENCIAS. Bogotá, 2001.

correlativos. Uno de los más importantes problemas derivados del reconocimiento del derecho y la jurisdicción indígenas por los ordenamientos nacionales e internacional es determinar si estas indiferenciaciones entre lo que es y no es derecho, lo que es y no es jurisdicción para los pueblos indígenas va a ser respetada por las leyes que regulen la coordinación de los derechos indígenas con el derecho nacional, y la articulación entre jurisdicciones. ¿Hasta qué punto esas leyes exigirán la codificación del derecho, la formalización de las autoridades jurisdiccionales propias, la definición del alcance y los límites de la jurisdicción indígena? Y, sobre todo, ¿hasta qué punto estas formalizaciones se harán con criterios jurídicos interculturales? ¿Es esto posible, o será inevitable que la cultura jurídica occidental imponga a los pueblos indígenas sus propias categorías?

En este último caso se corre el riesgo de que una de las formas de coordinación de ambas justicias sea la reducción del derecho indígena al estatus de procedimientos de resolución alternativa de conflictos. De hecho, en muchos casos al derecho indígena se le denomina con expresiones como «medios propios de resolución de conflictos» o equivalentes. Así, el artículo 171 de la Constitución boliviana<sup>2</sup>. Los propios movimientos indígenas se refieren a veces a su derecho en los mismos términos. Como hemos visto, no se trata solamente de una cuestión terminológica. Creemos que es preferible utilizar las denominaciones «derecho indígena» y «jurisdicción propia», manteniendo el estatus consecuente con tales denominaciones.

Los conflictos externos, aquellos que tienen los pueblos indígenas con la sociedad dominante o con otros pueblos, son históricamente abordados por los indígenas en el marco de la ausencia de un derecho superior a ambas partes en conflicto: un conflicto internacional (si consideramos que se trata de naciones indígenas) sin derecho internacional efectivamente aplicable, o un conflicto intercultural (si pensamos que se trata de pueblos diferentes dentro de una misma nación) sin derecho intercultural aplicable. Ante esta ausencia jurídica, los pueblos indígenas han venido aplicando diversas estrategias de resolución de los conflictos externos que les produce el contacto con otros pueblos.

Vamos a centrarnos en el contacto con la sociedad dominante, una relación que no consideramos formalmente como una relación intercultural a la que quepa aplicar cualquier contenido, sino como una relación caracterizada históricamente por las notas de dominación y dependencia; una interculturalidad impuesta por el Estado nación blanco. Las estrategias de los pueblos indígenas

---

<sup>2</sup> «Las autoridades naturales de las comunidades indígenas y campesinas podrán ejercer funciones de administración y aplicación de normas como solución alternativa de conflictos, en conformidad a sus usos y costumbres, siempre que no sean contrarias a la Constitución y a las leyes»

ante esta relación son defensivas, y tienen por objeto la supervivencia étnica, cultural y colectiva, tornándose dramáticas cuando buscan la supervivencia física de los individuos indígenas, ante la inminente desaparición del colectivo. No ha habido otro tipo de estrategias más constructivas (salvo las que se comienzan a plantear en los últimos 20 años, más vinculadas a temáticas de desarrollo) porque no ha habido otro tipo de relación intercultural. Medios de resolución de conflictos externos y estrategias de supervivencia o resistencia son sinónimos para los pueblos indígenas a partir de la colonización.

Entre las estrategias de supervivencia podemos citar la lucha armada, la guerra en defensa del territorio y la soberanía; la huida de las zonas que habitaban los indígenas, dejándolas en manos de los usurpadores para refugiarse en regiones remotas donde esperaban que el blanco no llegara nunca; la asimilación, estrategia que no busca tanto la supervivencia del pueblo indígena como la de sus miembros; el empleo de los medios de protección que el propio orden dominante prevé, como la inclusión en reservas o resguardos, o la participación política local; y la negociación.

Los pueblos indígenas son unos auténticos maestros del arte de la negociación, aplicada a la desesperada finalidad de sobrevivir como tales pueblos y en las más adversas condiciones. La negociación es una estrategia de resolución de conflictos que siempre está presente en las luchas indígenas, generalmente en combinación con las otras estrategias de supervivencia. El éxito de esta estrategia suele ser notable, aunque no duradero, pues si algo caracteriza los acuerdos alcanzados tras una negociación con la sociedad dominante es su escasa, casi nula fiabilidad. Ésta es una amarga experiencia histórica de todos los pueblos indígenas.

A partir del reconocimiento constitucional y legal de los derechos colectivos de los pueblos indígenas en los años 80, muchas organizaciones indígenas han puesto en primer plano de sus luchas el cumplimiento de las normas constitucionales e internacionales. El reconocimiento legal significa que existe un derecho y una jurisdicción superior a las partes para dirimir los conflictos externos entre los pueblos indígenas y la sociedad dominante. Allá donde, como en gran parte de América Latina, los derechos indígenas fueron reconocidos constitucionalmente, y donde los estados ratificaron convenios internacionales que los contemplaban, era de suponer que los conflictos relativos a dichos derechos iban a ser efectivamente dirimidos por los tribunales competentes aplicando las leyes vigentes.

Sin embargo, como ya ocurriera con la violación de los tratados en aquellos casos en que las potencias coloniales o los estados descolonizados los firmaron con pueblos indígenas, el reconocimiento de derechos ha servido de poco. El desconocimiento de los derechos reconocidos y la falta de cumplimiento de las sentencias que los aplican son generalizados, y esto hace ilusorio recurrir a la jurisdicción la mayoría de las veces. La opinión genera-

lizada de las organizaciones indígenas es que desde mediados de los años 90 se ha producido un retroceso de los derechos indígenas, bien porque las leyes y decretos de desarrollo han recortado el alcance de los derechos constitucionales, bien porque éstos se violan impunemente. Ante este panorama, los pueblos indígenas acuden de nuevo a la negociación.

Como transversal a otras estrategias, complementando o culminando acciones como las tomas de tierra, las marchas y movilizaciones, las campañas internacionales o las propuestas de ley, la negociación es muy positiva. Cuando se plantea como transversal a una reclamación de derechos puede resultar paradójica, porque teóricamente los derechos fundamentales no se negocian, y pone de manifiesto que los pueblos indígenas no confían demasiado en la eficacia del sistema jurídico dominante cuando de protegerles se trata.

Así pues, son claras las motivaciones y necesidades de los pueblos indígenas para acudir a la resolución alternativa de conflictos, pese a existir derechos reconocidos legalmente. Pero los estados, las empresas privadas y los organismos internacionales también están abogando por estos medios para resolver conflictos en detrimento de los tribunales de justicia. Las causas de esta actitud son más complejas y su exposición nos obliga a plantear primero algunos temas más generales.

### **El paradigma de la globalización**

El contexto del desplazamiento de la línea que separa jurisdicción de resolución alternativa de conflictos es la adopción, a partir de los años 80, de políticas públicas en consonancia con las exigencias de la globalización. Cuando hablamos de globalización, no nos referimos al concepto más amplio (y más benévolo) de la mundialización de los fenómenos sociales, de la comunicación, la cultura, el desarrollo o, en su aspecto más tenebroso, el terrorismo o las pandemias. Aludimos a la mundialización económica, que llamaremos «globalización inducida», y que básicamente consiste en la liberalización comercial, la apertura económica impuesta y regulada por los organismos financieros multilaterales (Banco Mundial —BM—, Fondo Monetario Internacional —FMI—, Organización Mundial del Comercio —OMC—). Decimos que es inducida porque la adopción de políticas públicas concordantes con las exigencias de la globalización (condensadas en el llamado «Consenso de Washington»<sup>3</sup>) en países del Tercer Mundo se produce

---

<sup>3</sup> Conjunto de acuerdos informales alcanzados durante la década de los 80 entre las principales compañías transnacionales, la Reserva Federal norteamericana, el BM y el FMI, entre otros organismos financieros, que diseñan las líneas gruesas de la globalización económica, formalizados en 10 «cánones» en 1989 por John Williamson, ex vicepresidente del Banco Mundial.

como contraprestación de las moratorias y refinanciaciones de la deuda externa, y no por la libre voluntad de los pueblos afectados. Los Programas de Ajuste Estructural impuestos por el FMI, las políticas arancelarias exigidas a cambio de inversiones en infraestructura, las privatizaciones y la apertura a las importaciones estimuladas por la aprobación de proyectos de desarrollo son realidades que permiten emplear ese término.

Ésta que llamamos «globalización inducida» ha llevado a reestructurar gran parte del aparato estatal, mediante la reducción de unas funciones (generalmente las que tienen que ver con la promoción de los derechos económicos, sociales y culturales, y sus correspondientes prestaciones públicas), la ampliación y profundización de otras (relativas a los derechos individuales, principalmente la propiedad privada, y concernientes a la seguridad y el orden público), la privatización de los servicios públicos, la reducción presupuestal, etc.

Este proceso, imparable desde los años 90, afecta a la administración de justicia mediante la contracción presupuestaria y la reducción del alcance de la jurisdicción, una de las principales manifestaciones de la soberanía estatal. Mientras unas ramas jurisdiccionales decrecen, a veces a favor de la resolución alternativa de conflictos (como es el caso del derecho laboral o el de familia), otras ven incrementadas los recursos presupuestarios y humanos, así como la rapidez y eficacia de sus procedimientos, como en el caso de la jurisdicción civil y mercantil.

Esta dinámica viene siendo apoyada por determinados proyectos de cooperación internacional desde mediados de los años 80, cuando la agencia de cooperación para el desarrollo de Estados Unidos (USAID) comenzó a ejecutar el Programa de Administración de Justicia en Latinoamérica, campo de prueba para los que, a partir de la década de los 90, se desarrollarían en Asia y África. Entre otras prioridades (como la lucha policial y judicial contra el narcotráfico), estos programas comprenden proyectos de informalización de la justicia, como las llamadas «casas de justicia» en Colombia o el apoyo a los centros privados de arbitraje y conciliación<sup>4</sup>. Este modelo está inspirado en los mecanismos alternativos de resolución de disputas («alternative dispute resolutions») o de justicia restaurativa («restorative justice») de Estados Unidos, que generan espacios cívicos de resolución de conflictos gracias a los cuales se simplifica y abarata la administración de justicia y se descentraliza el aparato del estado<sup>5</sup>. Por su parte, el Banco Mundial ha apoyado estas políticas de reforma de la justicia en los países en vías de desarrollo para propiciar un ambiente legal y judicial de seguridad jurídica y predictibilidad

---

<sup>4</sup> DE SOUSA SANTOS B., y GARCÍA VILLEGAS M., *Op. cit.*

<sup>5</sup> HERNÁNDEZ R., y ORTIZ ELIZONDO H., *Diferentes pero iguales: los pueblos indígenas en México y el acceso a la justicia*. U.S.-Mexican Studies (<http://usmex.ucsd.edu/justice>). 2003

que favorezcan el comercio, la financiación y la inversión, condiciones del desarrollo económico. Le parece al Banco Mundial sumamente necesario que las instituciones financieras y los inversores puedan realizar cálculos seguros para sus negocios y asegurar sus beneficios, sabiendo que podrán contar con resoluciones judiciales rápidas y fiables si las otras partes incumplen sus contratos.

Las consecuencias de estas políticas se dejan sentir hondamente en la justicia de los países que las adoptan. Así lo recoge el Informe de Desarrollo Humano del Programa de Desarrollo de Naciones Unidas (PNUD) para Colombia en el año 2003: «La distorsión es todavía más clara en el área de la justicia civil. Un estudio reciente concluye que los procesos ejecutivos, singulares, hipotecarios o prendarios constituyen 74% del total sometido a esta jurisdicción; que en 90% de los casos el demandante es una entidad financiera y 95% de ellos se falla a su favor. La justicia está virtualmente al servicio del sector financiero, y esta atención le cuesta al país 158 mil millones de pesos (del 2001), cerca de 12% del gasto total en el ramo de justicia (Garay, 2002, XVII)»<sup>6</sup> En el otro extremo, los delitos más graves, que suponen la violación de los derechos fundamentales, son cada vez menos y peor atendidos por la jurisdicción, quedando a menudo en la impunidad.

La globalización inducida posee otro rasgo importante para comprender la materia que estamos tratando. En el contexto de la apertura económica y la liberalización del comercio se han redefinido los roles de los distintos países en la concurrencia mercantil internacional. Como en la época colonial, a los países del Tercer Mundo les corresponde el rol de exportadores de materias primas. Para impulsar definitivamente el desarrollo, cada país debe aprovechar las llamadas «ventajas comparativas» de su economía, que en el caso de muchas regiones de Asia, África y América Latina son los recursos naturales y los monocultivos tropicales. Pero ahora la competencia es más dura, la libre concurrencia de compradores y vendedores al mercado, sin regulaciones ni límites, hace que cada país que pretende explotar estas «ventajas comparativas» deba hacerlo bajando los precios y aumentando las exportaciones, lo que nos pone a las puertas de una explotación sin precedentes de los ya frágiles ecosistemas donde estos aprovechamientos pueden prosperar. Los pueblos indígenas de todo el mundo sobreviven en los territorios que contienen estos recursos o donde pueden desarrollarse megaproyectos agroindustriales. De ahí la importancia inusitada que los derechos territoriales y de acceso a los recursos toman actualmente, y la insistencia en encontrar medios alternativos de resolución de estos conflictos por parte de los estados y las empresas que pretenden explotarlos.

---

<sup>6</sup> *El conflicto, callejón con salida*. Informe Nacional de Desarrollo Humano para Colombia, 2003. PNUD.

Desde luego, los cambios acaecidos a raíz de la globalización no habrían podido producirse sin, al menos, dos factores que los facilitaron: primeramente, un cambio en la correlación de fuerzas políticas a nivel internacional, que vino a darse con la descomposición y posterior disolución de los regímenes comunistas de la Unión Soviética y de Europa del Este. En segundo lugar, una legitimación teórica y política de esas transformaciones mediante un discurso que, a diferentes niveles (económico, sociológico, político, mediático), elaboró todo un arsenal de conceptos puestos a disposición de las medidas que se fueron adoptando. Estos conceptos provienen de diversos ámbitos: de la deconstrucción de las ciencias sociales y políticas, especialmente en Europa; de la sociología y la tradición política anglosajona; y de los múltiples discursos de la postmodernidad (entre los que se incluyen bastantes de los relativos a la diversidad cultural, el multiculturalismo y la interculturalidad). Procesos democratizadores y apertura económica van de la mano en América, Asia y África durante los años 80 y 90, y los primeros sirven para legitimar la segunda mediante nociones como participación, descentralización, resolución alternativa de conflictos, capital social, gobernabilidad, sociedad civil o aumento de las capacidades. Nos referimos a continuación brevemente a alguno de estos conceptos, que posteriormente serán útiles al analizar más específicamente la resolución de conflictos y lo pueblos indígenas.

**Gobernabilidad.** Sin duda, el término legitimador estrella de las políticas que acompañan la apertura económica de los países menos desarrollados. El vocablo se acuñó en el informe de 1975 que Huntington, Crozier y Watanuki elaboraron para la Comisión Trilateral<sup>7</sup>, donde se teorizaba acerca de la «situación potencial de ingobernabilidad» de las democracias desarrolladas. Durante la aplicación de las reformas económicas y políticas de los años 80 y 90, la hipótesis de la posible ingobernabilidad de los países ricos se convirtió en probada ingobernabilidad de los países menos desarrollados, y comenzaron a exigirse transformaciones políticas e institucionales para volver gobernables los países pobres. La gobernabilidad ha estado en el centro de las políticas que muchos países han pactado con el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional para lograr moratorias y refinanciaciones de sus deudas externas e inversiones de grandes proyectos de desarrollo. La visión que estos organismos tienen de lo que es «buen gobierno» (gobernabilidad o gobernanza, del inglés «governance») refunde una serie de exigencias de legitimación de las democracias liberales con un énfasis especial en la lucha contra la corrupción.

Lo que el uso del término gobernabilidad pone de relieve es que la capacidad de un país para gobernarse a sí mismo puede ser puesta en tela de

---

<sup>7</sup> Organización que agrupa a personalidades destacadas de las tres zonas más industrializadas del planeta: Europa, USA y Japón.

juicio por actores externos a sus órganos representativos, en función de determinados criterios. Estos criterios han sido aplicados por los organismos financieros internacionales para el caso de los países con deuda externa. El resultado de las medidas adoptadas como consecuencia del uso de estos criterios no ha sido un aumento de la gobernabilidad, sino el debilitamiento de la soberanía de los estados. Un Estado que puede ser arruinado por un ataque especulativo; un Estado que puede ser demandado ante una instancia internacional para exigirle daños y perjuicios por toda decisión política o legal que le ocasione pérdidas económicas o afecte sus ganancias previstas<sup>8</sup>, un Estado que «desmantela de forma voluntaria sus servicios públicos más esenciales y transfiere al sector privado las tareas que competen al interés colectivo, sometiéndolos de esta manera a la ley de la maximización de los beneficios»<sup>9</sup>; un Estado que no puede garantizar los derechos de sus ciudadanos es un Estado que ha dejado de ser soberano. Dicho de otro modo: la gobernabilidad tiende a sustituir a la soberanía como atributo de un estado deudor en el paradigma de la globalización.

**Resolución de conflictos.** Medios alternativos de resolución de conflictos y gobernabilidad son términos estrechamente vinculados en el nuevo paradigma. Para Tejada Holguín, «la gobernabilidad puede ser vista como un atributo del estado y de la sociedad civil. Es decir, no es simplemente la posibilidad de respuesta que tiene un gobierno en específico a las demandas de la sociedad civil, sino que forma parte de la visión misma de las demandas que se elaboran desde la sociedad civil. Dicho en otras palabras, la gobernabilidad es la capacidad de procesar los conflictos que tiene una sociedad en su conjunto, es dialogo, intercambio, participación»<sup>10</sup>.

La gobernabilidad ya no es sólo cuestión del gobierno de la nación, sino también de la sociedad civil. Y es en la sociedad civil donde deben dirimirse parte de los conflictos sociales. Si la gobernabilidad eclipsa la soberanía, la resolución alternativa de los conflictos tiende a sustituir a la jurisdicción como expresión de la soberanía, y a los jueces y tribunales como poder del estado.

Esta visión se ha afinado en los actores de la cooperación para el desarrollo y en las políticas de derechos humanos. Se entiende que la seguridad y la justicia, al ser bienes públicos, dependen tanto de la acción estatal como

---

<sup>8</sup> El Acuerdo Multilateral sobre Inversiones (AMI) fue negociado en el seno de la OCDE y su firma iba a ser parte de las rondas de negociación de la OMC. Las movilizaciones producidas en Europa (fundamentalmente en Francia) contra esta medida obligó a posponerlo, pero la OMC no ha renunciado a seguir discutiéndolo. Un acuerdo similar está presente en las negociaciones del ALCA.

<sup>9</sup> ZIEGLER J., *Los nuevos amos del mundo*. Ediciones Destino. Barcelona, 2003.

<sup>10</sup> TEJADA HOLGUÍN R., «Los bonos de gobernabilidad». [www.pciudadana.com/articulos\\_analisis/art\\_2001/art32:bonos.htm](http://www.pciudadana.com/articulos_analisis/art_2001/art32:bonos.htm).

del comportamiento ciudadano. En consecuencia, se hace recaer en la llamada sociedad civil la responsabilidad de logros para los que precisamente se establece el Estado de Derecho. Ante el fracaso del mismo en los países menos desarrollados, los conflictos entre los ciudadanos deben ser resueltos por los propios ciudadanos. Las políticas de promoción de la democracia y los derechos humanos de la Comisión Europea en países del Tercer Mundo persiguen el reforzamiento del papel de la sociedad civil en los procesos de democratización, en la prevención de conflictos y en la protección de derechos humanos. Los Laboratorios de Paz promovidos por la Comisión Europea en Colombia prevén capacitaciones en métodos alternativos de manejo y resolución de conflictos como una de las concreciones de la gobernabilidad democrática, en una situación como la colombiana, de conflicto armado, violencia política crónica y fracaso del Estado de Derecho.

**Empoderamiento de la sociedad civil.** El paradigma de la gobernabilidad pone en primera línea a la sociedad civil. Podría entenderse que los viejos ideales anarquistas y socialistas por fin comienzan a materializarse. Pero observamos que el fortalecimiento de las organizaciones sociales y la participación de los ciudadanos en espacios institucionales más bien responden a una tendencia a concentrar tareas y compromisos en el sistema social, descargando de responsabilidades al gobierno y las instituciones. Los ciudadanos pasan a ser responsables de una u otra manera de la aplicación de los derechos. Este proceso encubierto de «responsabilización de la sociedad civil» se produce tanto colectiva como individualmente. En lo personal y en el ámbito de la salud, la loable «pretensión de conseguir una «sociedad saludable», formada por individuos suficientemente responsables de su salud mediante la práctica de «estilos de vida saludables» se puede relacionar con el intento de desprestigiar primero y dismantelar después los servicios sanitarios públicos»<sup>11</sup>. La misma idea late tras el concepto de «aumento de las capacidades». En el llamado Consenso de Monterrey<sup>12</sup> se diseña una cooperación para el desarrollo que prepare a los sujetos para ejercitar sus derechos y competir en el mercado, mediante el aumento de sus capacidades. De este modo, las adversidades de la vida como el desempleo o la enfermedad (que son vistas más como naturales que como sociales) no les sorprenderán desvalidos. Monterrey dibuja una «sociedad del riesgo» donde los sujetos deben estar preparados para asumir las consecuencias de sus actos. Pero en realidad no hace referencia a la necesidad de generalizar un comportamiento ético, sino a la conveniencia de la privatización de los servicios sociales.

---

<sup>11</sup> HUERTAS R., *Neoliberalismo y políticas de salud*, El viejo topo. 1998

<sup>12</sup> Documento final de la Conferencia Internacional sobre la Financiación para el Desarrollo auspiciado por la ONU y celebrado en Monterrey, México, en 2002.

Colectivamente, se diseña una nueva responsabilidad social, cuya máxima expresión podemos observar en la siguiente afirmación de Tejada Holguín: «el hecho de que una medida económica en específico pueda provocar potenciales estallidos sociales resulta preocupante y es una evidencia de que algo funciona muy mal en el plano de lo social. En ese sentido debe cuestionarse la forma que cada gobierno ha buscado la gobernabilidad»<sup>13</sup>. Aplicando esta tesis a acontecimientos recientes, resulta que si los ciudadanos franceses rechazan en las urnas una constitución neoliberal y se movilizan contra las leyes que institucionalizan la precariedad laboral, algo funciona mal en la sociedad francesa y en la capacidad de lograr consensos del gobierno francés. Pero no en el proyecto de Constitución europea ni en la legislación laboral gala.

**Participación.** Si el Banco Mundial pone la lucha contra la corrupción en el centro de la gobernabilidad posmoderna, el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) hace lo propio con la búsqueda activa de consenso y el fortalecimiento para la participación política, como medios para lograr lo que el Informe sobre el Desarrollo Humano del año 2002 denominó «Gobernabilidad Democrática». Para el PNUD, gobernabilidad es otorgar al pueblo los derechos, los medios y la capacidad para participar en la toma de decisiones que afectan a sus vidas y para hacer que los gobiernos sean responsables de sus actos. Cuando se concreta esta participación, vemos que no se apuesta por modelos de democracia directa, sino por el fomento de acuerdos de gobernabilidad, la creación de consensos entre los distintos actores sociales (partidos políticos, ONG, sindicatos, empresarios, el propio Gobierno como un actor más), la formación de coaliciones de apoyo a las instituciones, la toma de decisión a través de redes (al estilo de las consultas de ciertas políticas públicas en la Unión Europea), y otros mecanismos que revelan una nueva «gremialización» de la democracia para hacer posible la participación.

En esta idea de participación late lo que podríamos llamar una cierta «procedimentalización» de los derechos, por la cual se pone énfasis en la participación pública de los titulares de los derechos (agremiados en organizaciones sociales) y pasa a un segundo plano el efectivo cumplimiento de los derechos, cuya satisfacción es tarea de los servicios públicos del Estado y cuya garantía es función de los tribunales de justicia.

**Descentralización.** Si los gobiernos no gobiernan y los Estados no son soberanos, el nuevo paradigma globalizador necesita otros actores públicos, que desarrollen iniciativas junto a la sociedad civil: las administraciones locales. En aras de la eficacia, para reducir la corrupción y con el fin de acercar

---

<sup>13</sup> TEJADA HOLGUÍ. R. *Op. cit.*

a los ciudadanos la gestión de la cosa pública, se ha producido un desplazamiento de competencias a las regiones y los municipios. Pero ese traslado no ha ido acompañado de las correspondientes transferencias presupuestarias, pues se produce al tiempo que las políticas fiscales varían y menguan los ingresos públicos, como parte del programa globalizador.

¿Qué descentralización democrática es posible si el estado tiene cada vez menos recursos provenientes de los impuestos y de las empresas públicas, ahora privatizadas? La descentralización es un ejemplo especialmente escandaloso de las tristes realidades escondidas tras las idílicas ideas de la globalización. Se ha hablado mucho de los procesos de descentralización europeos (en particular, el de España) como ejemplo a tomar en cuenta para realizar los de América Latina. ¿Acaso en Europa se renunció a una política impositiva progresiva, a la protección de los sectores económicos nacionales, a la garantía última y universal de los niveles centrales estatales para compensar las diferencias de recursos entre municipios? Ciertamente no. Pero se exige a los países latinoamericanos que lo hagan. Los mandatarios municipales están atados de pies y manos, carecen de recursos, no pueden cumplir sus funciones, garantizar los derechos de los ciudadanos ni satisfacer sus necesidades. En realidad, lo que se ha hecho es abandonar a muchos municipios a la suerte de una incierta negociación con los poderes transnacionales, sin apoyo del nivel estatal central. Se espera que la cooperación para el desarrollo palie esta grave situación, lo cual es imposible.

**Capital social.** Pérez Naufel afirma que «el capital social está comprendido por aquellos factores que se encuentran dentro de una comunidad y que facilitan la coordinación y cooperación para obtener beneficios mutuos, rasgos de la organización social como confianza, normas y redes que pueden mejorar la eficiencia de la sociedad facilitando acciones coordinadas (Putnam)»<sup>14</sup>. Las relaciones de confianza y cooperación ayudan a superar problemas de información y transparencia, facilitando los acuerdos en las materias de desarrollo, derechos humanos o prestación de servicios sociales. Por eso se afirma a menudo que las comunidades indígenas poseen un importante capital social, compuesto por sus relaciones culturales, sus conocimientos tradicionales, su cohesión social, sus sistemas productivos, etc. Lo cual es bien cierto, y tiene una aplicación efectiva en proyectos de desarrollo donde están involucrados pueblos indígenas. Pero además oculta una rebaja presupuestal y un deterioro en la prestación de servicios a la población indígena. Aprovechar el capital social popular es una cosa y desentenderse de las responsabilidades de las administraciones públicas en el desarrollo y la

---

<sup>14</sup> PÉREZ NAUFEL J. M., *La gobernabilidad democrática. Una aproximación al concepto*. <http://www.monografias.com>. 2003.

calidad de los servicios públicos es otra bien distinta. Y, sin embargo, ambas van de la mano.

Este arsenal de conceptos se dirige a reducir la responsabilidad estatal y los recursos públicos. Todos ellos son meritorias ideas acerca de la tensión entre lo social y lo individual, entre democracia y sociedad. Pero esconden otras realidades. Con el fin declarado de fomentar los espacios colectivos, sociales y públicos, consiguen en realidad todo lo contrario: reducirlos en beneficio del sector privado. Estas justificaciones proceden de la crítica social y humanista al Estado Social de Derecho que, desde los años 60, pretendía su transformación democrática. Pero su aplicación responde a la vieja crítica liberal, que predica su debilitamiento hasta reducirlo a la mínima pero necesaria expresión.

Tras más de 25 años de aplicación del nuevo paradigma globalizador, ¿qué podemos concluir respecto de los derechos? Ante todo, la incapacidad del estado para imponer la ley, la renuncia a hacerlo plenamente y para todos los ciudadanos. De este modo, los derechos se ven minusvalorados, las situaciones fácticas de poder y dominación, en lugar de ser corregidas, se incrementan. Más que antes, el estado ha sido puesto al servicio de los más poderosos. Huntington señalaba en el Informe a la Trilateral que gobernabilidad y democracia son conceptos en conflicto. Las medidas adoptadas desde entonces arrojan un balance poco halagüeño para la democracia, el Estado de Derecho y los derechos humanos.

Este es el contexto en que entendemos la moda de los llamados medios alternativos de resolución de conflictos, y el desplazamiento de la línea divisoria entre la jurisdicción y dichos medios, a favor de éstos. ¿Cómo afectan esta moda y este desplazamiento a los derechos de los pueblos indígenas?

## **Negociación y derechos de los pueblos indígenas**

La identificación de los conflictos a los que nos hemos referido como externos, que enfrentan a los pueblos indígenas con la sociedad dominante, arroja una caracterización sumamente amplia. Al abordarla, Miguel Alfonso Martínez<sup>15</sup> se refiere a «las controversias y conflictos de intereses entre dos o más actores», rechazando una definición más restringida (enfrentamientos

---

<sup>15</sup> Para este artículo hemos analizado el documento titulado «Los pueblos indígenas y la resolución de conflictos», elaborado por el Sr. Miguel Alfonso Martínez, miembro del Grupo de Trabajo sobre las Poblaciones Indígenas, de conformidad con la resolución 2003/29 de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, que fue presentado al Grupo de Trabajo sobre las Poblaciones Indígenas en su 22º período de sesiones (Ginebra, 19 a 23 de julio de 2004). Referencia E/CN.4/Sub.2/AC.4/2004/2 de 5 de Julio de 2004.

violentos y armados), pero puntualizando que se trata de situaciones que «contienen las simientes de un conflicto que podría estallar en cualquier momento porque los problemas llevan incubándose mucho tiempo, quizás siglos, sin encontrar una solución adecuada». Esta determinación sigue siendo muy amplia, ya que afecta a problemas relacionados con el territorio indígena y los recursos del mismo, la autonomía o autogobierno, el derecho a decidir el propio desarrollo, a mantener la propia identidad y a vivir según la propia cultura.

En este artículo nos referimos a una clase concreta de esos conflictos, los relativos al territorio y los recursos naturales. Estos son los conflictos más relevantes entre los pueblos indígenas, por una parte, y los estados y entidades privadas nacionales o transnacionales, por otra. Generalmente el conflicto toma la forma de una disputa sobre la validez de la titularidad sobre la tierra y/o los derechos de acceso a los recursos.

Como ya señalamos antes, el papel de oferentes de recursos naturales y cultivos tropicales que en el comercio internacional tienen los países menos desarrollados (en los que habita la mayoría de los pueblos indígenas) ha desencadenado una nueva ofensiva de la sociedad dominante sobre los territorios indígenas. En esta ofensiva, las empresas nacionales o multinacionales que tienen concesiones para la explotación de los recursos (o expectativas de lograrlas) suelen ir de la mano del Estado. Juntos se enfrentan a los pueblos indígenas.

Las formas que toman estos conflictos son diversas: «expulsión por la fuerza de tierras ancestrales; construcción y explotación excesiva de sus recursos que degradan sus territorios, agentes del gobierno o de empresas privadas de seguridad que abusan de las personas o las detienen; problemas de salud y enfermedades a causa de la contaminación industrial, los residuos tóxicos o la exposición a enfermedades contagiosas; y por último, y no es lo menos grave, exclusión general del proceso de adopción de decisiones sobre esos proyectos que los afectan de manera negativa»<sup>16</sup>.

Representantes indígenas reunidos el 12 de septiembre de 2003, durante la Quinta Conferencia Ministerial de la OMC en Cancún, presentaron una Declaración en la que destacaban, como efecto negativo de los Acuerdos de la OMC, «los crecientes conflictos entre las corporaciones mineras, de gas y petroleras y los Pueblos Indígenas en Filipinas, Indonesia, Papúa Nueva Guinea, India, Ecuador, Guyana, Venezuela, Colombia, Nigeria, Chad-Camerún, EE.UU., Rusia o Venezuela, entre otros países, y la militarización y devastación ambiental en estas comunidades debido a las operaciones de estas industrias extractivas. La liberalización de las leyes de inversión apoyadas por el Acuerdo TRIMS (Medidas de Inversión Relacionadas con el Comercio),

---

<sup>16</sup> E/CN.4/Sub.2/AC.4/2004/2.

por las condiciones del BM-FMI, por los acuerdos comerciales regionales como el ALCA y por los acuerdos de inversiones bilaterales, han facilitado la entrada de estas corporaciones» en los territorios indígenas.

También refleja la realidad y gravedad de estos conflictos el hecho de que durante la III Conferencia Mundial sobre Racismo, Discriminación Racial, Xenofobia e Intolerancias Conexas celebrada en Durban en 2001, el PNUD organizara un panel sobre «Pueblos indígenas en situaciones de crisis y estrategias para la resolución de conflictos», en el que se presentaron cinco estudios de casos en América Latina. Tres de ellos trataban de la resolución dialogada de conflictos entre las comunidades indígenas y empresas privadas; otro entre las comunidades indígenas y un gobierno para evitar conflictos por cuestiones económicas; sólo uno versaba acerca de un conflicto armado con desplazamiento de población indígena.

Los conflictos armados en que se ven envueltos los pueblos indígenas, por desarrollarse en sus territorios, son de suma gravedad y afectan no sólo a su territorio y recursos, sino a la vida y la integridad de las comunidades. Los problemas específicos que plantean estos graves conflictos requieren estrategias específicas para la negociación y la mediación, referidas a la desmilitarización de las tierras y territorios indígenas y sus alrededores, a temas relacionados con el conflicto armado, tales como violaciones, tortura y otras formas de violación de los derechos humanos, a garantizar que las comunidades indígenas no sean utilizadas unas contra otras para aumentar la intensidad de los conflictos armados y a lograr el retorno voluntario de las comunidades desplazadas a sus tierras y territorios ancestrales. Para la resolución de estos conflictos son de aplicación las normas y principios del Derecho Internacional Humanitario<sup>17</sup>.

En adelante, dada la especialidad de las negociaciones en los casos de conflicto armado, nos referiremos sólo a los conflictos entre los pueblos indígenas y las empresas y el estado, que podemos denominar «conflictos económicos» en contraposición a los conflictos armados. Pero debe tenerse en cuenta que, en ocasiones, la forma que toman determinados conflictos económicos es la de un conflicto armado latente o preexistente, como es el caso del conflicto armado colombiano, donde los contendientes responden a menudo a intereses de empresas que proyectan o desarrollan proyectos extractivos o de infraestructura en territorio indígena.

Descendamos ahora a la realidad de las negociaciones que se producen para intentar resolver estos conflictos. Para que una negociación pueda llevar

---

<sup>17</sup> Estas consideraciones se encuentran, entre otros documentos, en el Plan de aplicación de los pueblos indígenas sobre desarrollo sostenible adoptado en la Cumbre Internacional de los Pueblos Indígenas sobre Desarrollo Sostenible (Johannesburgo, 2002), y en la Declaración de Barcelona sobre Resolución Pacífica de los Conflictos (Barcelona, 2004).

a la solución de un conflicto se requieren ciertas condiciones que la literatura especializada describe de diversas maneras, pero que podemos sintetizar en dos: existencia de un interés común y mutua confianza de las partes negociadoras. Veámoslos:

**Interés común.** De uno de los múltiples manuales al uso que podemos encontrar en Internet, extraemos la siguiente definición: «Negociar es tratar asuntos para llegar a un acuerdo, y se trata de llegar a un acuerdo con alguien, porque hay algo que motiva un interés común.»<sup>18</sup> Es difícil visualizar qué interés común puede establecerse entre un pueblo indígena y una compañía petrolera. Podemos hablar de conflicto de intereses pero no de otro interés común que el de solucionar dicho conflicto. Incluso en este caso, mientras para la parte dominante sí se trata de un auténtico interés, para la parte indígena es una necesidad. La compañía petrolera arriesga sus pingües beneficios, pero el pueblo indígena, al defender su territorio ancestral, pone en juego la base material y espiritual de su existencia. Generalmente lo que está en conflicto son derechos frente a intereses comerciales o, tratándose de grandes proyectos de infraestructura, las políticas de desarrollo frente al derecho colectivo al territorio.

**Confianza.** La confianza mutua y el reconocimiento recíproco son fundamentales para «lograr que las partes instauren una relación nueva, basada en el reconocimiento mutuo, la armonía y la cooperación, en lugar de seguir despreciándose, enfrentándose y rechazándose.»<sup>19</sup> La experiencia histórica de los pueblos indígenas aconseja no fiarse ni de las intenciones ni de los compromisos del occidental. No por nada muchos pueblos indígenas se refieren al hombre blanco con términos que denotan gran desconfianza, como Wasi' chu (en lakota, persona codiciosa o «el que lleva la mejor tajada»)<sup>20</sup>. Durante la larga historia de interculturalidad forzosa o impuesta, los tratados que los pueblos indígenas han firmado con los estados, así como las leyes que éstos han promulgado a su favor han sido sistemáticamente violados cuando el territorio indígena ofrecía una fuente de ganancia para las empresas o los particulares. Y las resoluciones judiciales que se han dictado a favor de las comunidades muy a menudo no se han cumplido, ni se cumplen hoy en día.

En relación con los mecanismos de las negociaciones, hay múltiple literatura al respecto. La metodologías de la negociación se importan de distintos ámbitos, como el educativo, el empresarial, el familiar, el trabajo

---

<sup>18</sup> MARTÍNEZ PÉREZ T. y DE LA CRUZ GARCÍA Y., *Conflicto, negociación y mediación; una perspectiva estratégica en los programas de desarrollo local*. En el archivo del autor.

<sup>19</sup> E/CN.4/Sub.2/AC.4/2004/2.

<sup>20</sup> JOHANSEN B. y MAESTAS R., *Wasi' Chu. El genocidio de los primeros norteamericanos*, Fondo de Cultura Económica. México, 1982.

social y otros. La traslación automática de estos métodos a la negociación de cuestiones que afectan al territorio y los recursos de los pueblos indígenas puede resultar a veces estrambótica. Tomemos como ejemplo las siguientes pautas para resolver un conflicto de manera justa, extraída del espacio educativo<sup>21</sup>:

- Identificar el Problema
- Atacar el problema y no a la persona.
- Escuchar sin interrumpir
- Preocuparse por los sentimientos de los demás
- Ser responsables de qué decimos y hacemos
- Convertir las ofensas en cumplidos
- Utilizar el sentido del humor (por ejemplo, realizando comentarios inconexos y siguiendo el juego).

Dejamos a la imaginación y sentido del humor del lector la comicidad de las situaciones que pueden producirse al utilizar estas pautas entre una comunidad indígena y, pongamos por caso, una empresa petrolera, si bien no nos resistimos a evocar de qué manera los indígenas deben preocuparse por los sentimientos de un ejecutivo de la transnacional defraudado por ver que su negocio no sale como esperaba. Pero lo cierto es que esa traslación se produce. Mírese, por ejemplo, el documento preparado por ECOPETROL<sup>22</sup> para ilustrar a las comunidades indígenas U'wa acerca de la resolución negociada del conflicto que enfrenta a este pueblo con el estado colombiano y las compañías petroleras multinacionales. En este documento<sup>23</sup>, entre otras consideraciones, se recomienda a las comunidades eludir los siguientes errores que no permiten una buena negociación:

- Actitud arrogante
- Hablar demasiado y no escuchar
- Atacar a las personas y no ofrecer argumentos
- Preparación inadecuada
- Usar la intimidación
- Impaciencia
- Enojarse

---

<sup>21</sup> GARCÍA B L., *Estrategias efectivas para niños de resolución de conflictos*. En el archivo del autor.

<sup>22</sup> La Empresa Colombiana de Petróleos (ECOPETROL) se convirtió en Junio de 2003 Ecopetrol S.A., una sociedad pública por acciones vinculada al Ministerio de Minas y Energía

<sup>23</sup> ECOPETROL. *Transformación de Conflictos. Proyecto Exploratorio Sirirí-Catleya*. En el archivo del autor.

Resulta cuando menos chocante que la participación indígena en la toma de decisiones que les afecta se ventile mediante una negociación cuya formalización queda a expensas de «metodologías de dinamización intercultural» y de «capacitaciones participativas» tan básicas, como si los pueblos indígenas no fueran capaces de comprender las implicaciones de lo que les afecta y de tomar decisiones meditadas y permanentes.

Lejos de desarrollarse en un idílico ambiente de mutua confianza, paciente persecución de intereses comunes y consideración hacia los sentimientos de la parte contraria, las negociaciones suelen transcurrir por cauces escabrosos, llenos de maniobras, dobles y triples juegos y verdades a medias. Curiosamente, los estudios de caso arrojan un saldo bastante indecoroso al evaluar las acciones de los estados y las empresas. Este escenario torticero de negociación comienza por las condiciones de partida. Miguel Alfonso Martínez manifiesta su «seria inquietud por la eficacia (e implícitamente la validez) de las negociaciones del tratado en una situación de dificultades económicas, ambientales y políticas resultantes de unas políticas gubernamentales unilaterales», así como por «la creación de condiciones de coacción para los pueblos indígenas con el fin de inducirlos a aceptar la negociación y a renunciar a sus derechos ancestrales sobre sus tierras de origen...»<sup>24</sup>

Entrando ya en la mecánica de la negociación, el mismo autor señala su preocupación por «el hecho de pasar por alto a las autoridades tradicionales promoviendo la instauración de nuevas autoridades con arreglo a reglamentos no indígenas, el inicio o la continuación de «proyectos de desarrollo» que van en detrimento del hábitat indígena, los intentos de utilizar estrategias de diversión para centrar la atención sobre los derechos individuales por oposición a los derechos colectivos/comunales, y muchos otros». Sigamos el recuento con Marcus Colchester<sup>25</sup>, quien advierte de los obstáculos para una negociación que permita expresar el libre consentimiento de los pueblos indígenas mencionando, entre otros, la manipulación del proceso negociador: negociación apurada, falsas promesas, creación de divisiones («divide y vencerás»), constitución de organizaciones de representación falsas, cooptación de líderes indígenas, coacción, etc.

La negociación tendente a resolver un conflicto entre actores indígenas y no indígenas en cuanto a sus territorios y recursos es concomitante con el reconocimiento del derecho de participación de los pueblos indígenas en los asuntos que atañen a su forma de vida, su desarrollo y sus derechos colecti-

---

<sup>24</sup> E/CN.4/Sub.2/AC.4/2004/2.

<sup>25</sup> COLCHESTER M., *Consentimiento libre, previo e informado*. Documento presentado en el Taller organizado por el Grupo de Trabajo Intercultural ALMÁCIGA, sobre Construcción de una Perspectiva de Trabajo en la Cooperación con los Pueblos Indígenas de América Latina, celebrado en Madrid del 11-13 de enero de 2005. Mimeo.

vos. Es relevante, pues el libre consentimiento informado previo (LCIP) de las comunidades indígenas antes de llevar a cabo actividades en territorio indígena. Este derecho está reconocido en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo. Fergus Mackay<sup>26</sup> lo define como el consentimiento prestado de conformidad con o respetando los regímenes y prácticas consuetudinarias, que se da a través de las organizaciones e instituciones representativas, libre de coacción, previo al inicio de las actividades y con posterioridad a una completa divulgación de las informaciones disponibles sobre las actividades propuestas y sus implicaciones, a través de un proceso acordado y en los tiempos y espacios adecuados. Ciertamente, las condiciones del LCIP son requisitos aplicables a todo proceso de negociación y a toda resolución de conflictos en que intervengan indígenas.

Bartolomé Clavero<sup>27</sup> diferencia dos formas de entender la interlocución entre los actores de la negociación o, lo que es lo mismo, el alcance del LCIP: para los negociadores estatales y las empresas es más bien un proceso de información y consulta de buena fe, pero sin necesidad de consentimiento. Para la parte indígena, es consentimiento previo y sostenido para la aplicación de políticas. En el primer caso es una expresión del derecho de participación ciudadana. En el segundo, «un título cualificado a la autodeterminación como pueblo».

La consideración del alcance de la LCIP es de suma importancia para comprender el impacto de los medios alternativos de resolución de conflictos en los derechos de los pueblos indígenas. Para Walt van Praag «La libre determinación es más un proceso que un resultado. En realidad, no existe ningún resultado predeterminado en el ejercicio de la libre determinación (...) el derecho a la libre determinación es un derecho a elegir y un derecho a participar»<sup>28</sup>. Esta descripción es precisa y correcta desde un punto de vista estrictamente jurídico, pero algunos desarrollos de la misma pueden limitar su alcance, como el comentado por Miguel Alfonso Martínez: «El contenido real y la expresión política y jurídica de la libre determinación de los pueblos indígenas en la sociedad «múltiple» de hoy deben definirse en cada caso

---

<sup>26</sup> MACKAY F., *El Derecho de los Pueblos Indígenas al Consentimiento Libre, Previo e Informado y la Revisión de las Industrias Extractivas del Banco Mundial*. Forest Peoples Programme. 2004

<sup>27</sup> CLAVERO B., *Derecho de participación y agencias de cooperación*. Documento presentado en el Taller organizado por el Grupo de Trabajo Intercultural ALMÁCIGA, sobre Construcción de una Perspectiva de Trabajo en la Cooperación con los Pueblos Indígenas de América Latina, celebrado en Madrid del 11-13 de enero de 2005. Mimeo.

<sup>28</sup> VAN WALT VAN PRAAG M. C., *La aplicación del derecho a la libre determinación como contribución a la prevención de conflictos*. Informe de la conferencia internacional de expertos celebrada en Barcelona del 21 al 27 de noviembre de 1998. Centro UNESCO de Cataluña. 1999.

mediante un proceso de diálogo y negociación que implique, por definición, a las naciones y pueblos indígenas y a los gobiernos de los estados, en pie de igualdad»<sup>29</sup>.

Consideramos que este último desarrollo de la libre determinación recorta su alcance y abre la puerta a la «procedimentalización» de los derechos a la que nos referíamos anteriormente. La LCIP es un mecanismo de aplicación de los derechos colectivos indígenas, concretamente del derecho de autodeterminación, aparte de ser un derecho en sí misma. Si la libre determinación fuese un procedimiento, quedaría satisfecho con la consulta. Pero la libre determinación es el derecho a decir no, incluye la posibilidad de no negociar. Si un derecho no existe más que negociando, esta posibilidad es excluida. El contenido del derecho pasa a un segundo plano.

El caso que enfrenta al pueblo U'wa con petroleras multinacionales y ECOPETROL (Colombia) es diciente de este planteamiento. Los U'wa han afirmado desde el comienzo de este conflicto que, según sus leyes y su cosmovisión, no es posible realizar actividades exploratorias ni extractivas en su territorio, ya que el petróleo es la sangre de la Tierra. En 1995 se hizo una primera y muy problemática consulta a las comunidades. Sin duda, esta consulta es un buen ejemplo de los mecanismos torticeros que los estados usan en los procesos de negociación con pueblos indígenas, hasta el punto de que la Corte Constitucional colombiana, en sentencia de febrero de 1997, revocó la consulta realizada y estableció un término de 30 días para realizar una consulta en condiciones adecuadas a las comunidades U'wa. El estado colombiano, la petrolera OXY y ECOPETROL siguieron otro camino, pretendiendo conseguir las licencias de exploración sin consultar a los U'wa. Finalmente la inquebrantable determinación de los U'wa, las campañas internacionales de solidaridad y las resoluciones judiciales favorables a los indígenas, acabaron por echar atrás las intenciones del estado y la empresa norteamericana, que decidió retirarse del proyecto en el 2001. Apenas tres años después, el estado y ECOPETROL vuelven a la carga y tratan nuevamente de realizar exploraciones en territorio U'wa. En esta ocasión sí pretenden reiniciar todo el proceso, para tener una segunda oportunidad de resolver el conflicto a su favor. Ante la convocatoria gubernamental de una nueva consulta, en Abril de 2005 las autoridades U'wa emiten un comunicado en el que afirman que con la nueva negociación lo que el gobierno pretende es imponer la decisión que previamente ha adoptado, e informan de su decisión de no acudir a dicha consulta, por entender que ya se pronunciaron soberanamente al respecto. Por su parte, la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior entiende, ante

---

<sup>29</sup> El Relator cita a J. B. HENRIKSEN, «Implementation of the Right of Self-Determination of Indigenous Peoples», *Indigenous Affairs*, (Copenhague: Grupo de Trabajo Internacional de Asuntos Indígenas), marzo de 2001.

esta negativa, que el trámite de la consulta ya ha sido cumplido y puede continuar el procedimiento legal.

Es éste un caso claro de utilización de los procedimientos para eludir el contenido del derecho de libre determinación. Siendo un derecho procedimental, la libre determinación sería permanentemente negociable. La Dirección de Etnias incluso ha llegado a manifestar que la negativa de los U'wa a negociar contravenía los artículos 6,7 y 15 del Convenio 169 de la OIT, sugiriendo que la negociación es un deber de las comunidades, cuando en esos artículos se establecen únicamente obligaciones para los estados. Creemos más bien que la negativa a negociar es una clara expresión de la libre determinación, y que una de las garantías que debe incorporar la LCIP es precisamente que no se repitan periódicamente las negociaciones y consultas, pues se puede convertir, como es el caso de los U'wa, en una forma de ignorar el consentimiento libremente prestado por los pueblos indígenas.

Pensamos que lo que late detrás de todos estos aspectos de la resolución de conflictos con pueblos indígenas es la renuncia a aplicar los derechos ante la jurisdicción. Los pueblos indígenas renuncian por la ineficacia y el desconocimiento estatal; los estados y las empresas porque mediante la negociación existe la posibilidad de rebajar el contenido de los derechos, lo cual sería más difícil a través de una resolución judicial.

Esta última afirmación es fácilmente comprobable en las declaraciones y documentos de la parte no indígena. En la guía de ECOPETROL a la que hicimos referencia antes, se comparan los efectos de una negociación con los de un juicio, mediante una caracterización claramente maniquea y un uso del lenguaje premeditadamente tendencioso: En el juicio (al que se denomina «pleito») el control depende de un tercero (el juez); es largo, dilatado en el tiempo y muy costoso; la relación entre las partes es de confrontación y hostil, y el resultado arroja un ganador y un perdedor. En la negociación el control está en las partes; su resolución es rápida y el costo es bajo; la relación entre las partes es igualitaria y amistosa y el resultado es que ambas ganan, nadie pierde<sup>30</sup>. En el País de las Hadas todos negocian, nadie pleitea. Y como se indica al final del documento, «darse la mano después de un acuerdo es señal de seres humanos inteligentes». Parece que acudir ante los tribunales en reclamación de un derecho es, pues, cosa de tontos o de locos.

Esta renuncia a la aplicación jurisdiccional de los derechos supone la aceptación de un hecho sumamente grave: pese a los reconocimientos jurídicos, los compromisos internacionales y las declaraciones oficiales, la autonomía indígena, los derechos colectivos, la diversidad cultural continúan siendo

---

<sup>30</sup> ECOPETROL. Transformación de Conflictos. Proyecto Exploratorio Sirirí-Catleya. En el archivo del autor.

valores inaplicables. Ante tal ineficacia, es preferible establecer mecanismos de negociación de los derechos que renunciar completamente a ellos. Miguel Alfonso Martínez, en el informe final acerca del estudio sobre los tratados, llegó a la conclusión de que «un proceso de negociación con participación plena, igual y libre de los pueblos-naciones indígenas interesados es la manera más adecuada de enfocar la solución de conflictos respecto de las cuestiones indígenas en todos los niveles, con el consentimiento libre e informado de los indígenas»<sup>31</sup>. Pese a referirse a derechos fundamentales, no estamos ya ante una subsidiariedad de los medios alternativos de resolución de conflictos en relación con la jurisdicción. La línea divisoria se ha desplazado. Los problemas en que están involucrados muchos derechos colectivos de los pueblos indígenas son enfocados desde el punto de vista de la resolución de conflictos, y no de la aplicación jurisdiccional del derecho.

Mostremos un ejemplo reciente: La Ley General Forestal de Colombia<sup>32</sup> permite a las comunidades locales celebrar contratos con «cláusula de mutuo acuerdo de sujeción a la autoridad del Estado», es decir: que pueden decidir, mediante contrato con un tercero, que generalmente será una empresa nacional o extranjera, si se someten o no a la autoridad del estado. En un contrato con una empresa maderera, una comunidad indígena puede decidir (con libertad o, más probablemente, forzada por las políticas estatales y por las maniobras empresariales) que prescinde de la jurisdicción nacional o que la intervención de la autoridad del Estado se limite a la simple mediación entre las partes. La libertad de pactos establecida al respecto permite incluso someterse a mecanismos privados de justicia o a una legislación extranjera que proteja a los inversores antes que a los pueblos indígenas. «Las funciones estatales en materia de control ambiental se pueden trasladar legítimamente a los profesionales forestales o personas jurídicas dedicadas a la actividad (...) que actúan como agentes auxiliares de la autoridad competente y, en tal virtud, adquieren la calidad de funcionarios públicos en uso de sus atribuciones,

---

<sup>31</sup> Es cierto que Miguel Alfonso Martínez, autor del documento «Los pueblos indígenas y la resolución de conflictos» fue también el encargado de realizar el estudio sobre los tratados, convenios y otros acuerdos constructivos entre los estados y las poblaciones indígenas (E/CN.4/Sub.2/1999/20), lo cual podría explicar esta tendencia a destacar la importancia de establecer mecanismos eficaces para la resolución de conflictos, dada la ineficacia del derecho internacional aplicable a los tratados. La cuestión en el caso de las normas nacionales que reconocen derechos indígenas es diferente, pero lo cierto es que otros autores de informes de Naciones Unidas, como Erica Daes o el Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, Rodolfo Stavenhagen, hacen observaciones similares sin tener más presente la problemática de los tratados que la de las normas internas.

<sup>32</sup> Un estudio bastante completo del proyecto de ley en *Colombia Forestal: Libre comercio sin Tratado*. Grupo de Seguimiento a políticas públicas del Observatorio de Pueblos Indígenas de CECOIN. Revista Etnias y Política. Bogotá (Colombia). Julio de 2005.

traspasando de este modo la función pública de control, mediación y arbitraje a una de las partes: los empresarios». Es necesario indicar que en Colombia se ejecuta, a partir de la ayuda brindada por Estados Unidos en el llamado Plan Colombia, un programa de cooperación para el desarrollo denominado Colombia Forestal, impulsado por USAID y que contiene líneas de actuación complementarias con el proyecto de ley referido.

### **El viejo conflicto**

La renuncia a los derechos es la expresión, en el paradigma de la globalización, de un conflicto antiguo entre los pueblos indígenas y la sociedad dominante. Ese conflicto es nítidamente descrito por Eduardo Galeano: «El 12 de octubre de 1492, América descubrió el capitalismo (...) Al cabo de cinco siglos de negocio de toda la cristiandad, ha sido aniquilada una tercera parte de las selvas americanas, está yerma mucha tierra que fue fértil y más de la mitad de la población come salteado. Los indios, víctimas del más gigantesco despojo de la historia universal, siguen sufriendo la usurpación de los últimos restos de sus tierras, y siguen condenados a la negación de su identidad diferente. Se les sigue prohibiendo vivir a su modo y manera, se les sigue negando el derecho de ser. Al principio, el saqueo y el otrocidio fueron ejecutados en nombre del Dios de los cielos. Ahora se cumplen en nombre del dios del Progreso»<sup>33</sup>.

Si el estado hace dejación cada vez mayor de sus funciones en la aplicación efectiva de los derechos reconocidos, esto sólo beneficia a la iniciativa privada, a los actores poderosos del sistema, a las empresas. Si se reducen los impuestos y se recortan los presupuestos de la justicia penal pero se incrementan los de la justicia mercantil, esto sólo beneficia a las compañías comerciales. Si se privatizan los servicios públicos, incluso los de justicia, esto sólo beneficia a las firmas concesionarias de la prestación de tales servicios. Las políticas de la globalización tienen beneficiarios y perjudicados. Los pueblos indígenas no se encuentran entre los primeros. De hecho, muy poca gente se beneficia de esas políticas. Es un viejo conflicto corregido y aumentado a partir de los años 80. En Agosto del 2004, Jaime Valdés denunció la violación de los derechos humanos del pueblo mapuche en Chile ante la Subcomisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas. Fue claro al exponer este conflicto: «Los derechos de los pueblos deben prevalecer sobre los «derechos del capital» impulsados por las economías de los Estados y las compañías transnacionales».

---

<sup>33</sup> GALEANO E., *Cinco siglos de prohibición del Arco iris en el cielo americano*. En el archivo del autor.

Dado que el estado aplica cada vez menos los derechos, la resolución alternativa de conflictos es más proclive a reproducir la desigualdad de los hechos que los derechos intentan corregir. Los poderosos imponen su ley y su justicia a los que no lo son. Los derechos indígenas son sometidos a negociación para eludir su reconocimiento, su contenido y su garantía. La injusticia y la desigualdad, echada por la puerta en el Estado de Derecho, se cuela por la ventana en tiempos de globalización.

Este estado de cosas perjudica claramente a los más desfavorecidos, y de entre ellos más a los indígenas, que cuando por fin ven recogidas en la legislación nacional sus aspiraciones seculares de igualdad y respeto es en el momento en que esa legislación y su aplicación dejan de tener la fuerza que se les suponía, reservándose la que queda para la resolución de conflictos comerciales en que los pueblos indígenas probablemente no se verán envueltos nunca, si no es como víctimas directas o indirectas.

Que los derechos de los pueblos indígenas puedan ser resueltos mediante mecanismos negociados de resolución pacífica fuera de la jurisdicción significa, en el marco de su reconocimiento en una constitución y un ordenamiento legal nacional e internacional, minusvalorar esos derechos, convertirlos en derechos de segunda clase. Estos derechos no merecen, al parecer, el esfuerzo presupuestario, jurídico y moral de que los tribunales decidan acerca de ellos y las fuerzas del orden público apliquen la fuerza para lograr que las resoluciones judiciales concernientes a los mismos sean acatadas. Claro que, en esto como en otras materias, los pueblos indígenas no están solos. Cada vez más ciudadanos tienen derechos de segunda y resoluciones de segunda para sus conflictos de primera.

El reconocimiento de los derechos indígenas se produce en el contexto del retroceso de la jurisdicción estatal y el desmonte del Estado de Derecho. Los pueblos indígenas llegan al banquete de la blanca sociedad cuando quedan sólo migajas en la mesa: una cooperación para el desarrollo sin desarrollo, un Estado de Derecho sin derechos.

Sin embargo, mientras los estudios de los organismos internacionales concluyen que es necesaria la negociación para solucionar los conflictos en que los pueblos indígenas se ven envueltos por defender sus territorios y recursos, los propios pueblos siguen hablando de derechos y de jurisdicción, exigiendo la plena aplicación de las leyes aprobadas y los tratados concertados o su modificación para hacerlos más efectivos. Es cierto que los mecanismos jurisdiccionales no garantizan sus derechos, que las normativas de desarrollo limitan los alcances de las normas constitucionales, que las sentencias no se cumplen, que el aparato del Estado no pone su fuerza coactiva al servicio de ese cumplimiento, como sí lo hace cuando el fallo perjudica los derechos e intereses de los pueblos indígenas. Es cierto que cuando el derecho falla, las comunidades y las organizaciones indígenas siguen recurriendo

a la negociación como estrategia de supervivencia, entre otras. Pero los pueblos indígenas siguen también luchando por el reconocimiento de sus derechos, por la reforma del Estado para que éste incluya como parte del contrato social la diversidad cultural y la autonomía indígena, por una justicia efectiva e incluyente de la justicia indígena. Los pueblos indígenas siguen luchando. Una estrategia de lucha basada en los derechos debe contemplar la fuerza de su aplicación en toda su extensión, la reclamación de los derechos ante los tribunales como parte irrenunciable de su ejercicio efectivo.

Cuando el estado colombiano pretendió reabrir las negociaciones convocando una nueva consulta previa, las autoridades tradicionales del pueblo U'wa contestaron a las autoridades del Estado colombiano con un comunicado que esgrimía la principal razón de su negativa soberana: «Porque nuestro territorio no está en venta ni será objeto de negociación».<sup>34</sup>

---

<sup>34</sup> Comunicado de la Asociación de Autoridades Tradicionales y Cabildos Uwa. 30 de abril de 2005 / Ampliado el 2 de mayo de 2005.



## **Afrontando la violencia. Memoria y resistencia de las comunidades indígenas**

Carlos Martín Beristain

—Tú tienes la cabeza llena de gabetas, de cajoncitos —me decían—, en las que metés y sacás cosas. En una las ideas, en otra la lucha, en otra el trabajo.

—Y ¿cómo es pues? —les preguntaba yo.

—*Pues cómo va a ser, redonda en vez de cuadrada como vos, todo está relacionado con todo.*

Gurriarán, J.<sup>1</sup>

El objeto de este capítulo es plantear algunas de los recursos y perspectivas de las comunidades indígenas que tienen que enfrentar las consecuencias de violencia, el racismo y el despojo de la naturaleza en muchos países, y la importancia de su consideración activa en los programas de apoyo y defensa de los derechos humanos. Se basa especialmente en la experiencia de acompañamiento con las comunidades mayas de Guatemala y nasa de Colombia, y grupos de desplazados quechuas del Perú. Se presentan algunas de las características de cómo afecta la violencia y las violaciones de derechos humanos y las formas de afrontamiento teniendo en cuenta algunas de las características de las culturas y grupos indígenas, así como el valor de la memoria en los procesos de reconstrucción social y reconciliación comunitaria.

La consideración de la población afectada: derechos humanos y procesos comunitarios

Muchos de los programas de apoyo a las víctimas de la violencia o catástrofes sociales han conllevado una redefinición de los modelos de trabajo, de los enfoques terapéuticos y de acompañamiento para ayudar a la gente a enfrentar las consecuencias de la violencia, y contribuir a la lucha contra sus

---

<sup>1</sup> Testimonio de J. GURRIARÁN. En MARTÍN BERISTAIN, C. (1997). *Viaje a la memoria*. Virus:Barcelona.

causas. Sin embargo, hasta hace pocos años no ha habido una reflexión más sistemática sobre el carácter de los programas en relación con la experiencia de la gente y el papel de la propia población en los procesos de reconstrucción de su bienestar psicosocial y su dignidad. La mayor parte de las veces los programas hablan de participación y *empowerment*, pero con demasiada frecuencia esos conceptos se utilizan sin el protagonismo directo de la gente a la que se pretende acompañar.

En muchos países, las comunidades indígenas no sólo viven en un contexto de discriminación o aculturación forzada, sino que son objeto de numerosos abusos porque se encuentran en lugares estratégicos para el control de recursos naturales como en Chile o Ecuador, o porque han sido considerados como enemigo interno por el Estado como ocurrió en los años 80 en Guatemala o acosados por las partes en conflicto en países como en Perú o Colombia.

Dichas estrategias de control social han llevado frecuentemente a limitar la autonomía de las comunidades indígenas, no reconocer sus derechos, o incluso a considerarlas como enemigo interno, utilizando estrategias militares, religiosas, políticas y culturales para ganar control sobre la población y la tierra.

### **Concepciones en que se basan los programas de apoyo**

En muchos casos, la ayuda humanitaria, los proyectos de cooperación o de defensa de los derechos humanos, están basados en los supuestos occidentales sobre la persona y el mundo, que no son siempre generalizables, especialmente en contextos de otras culturas. Clifford Geertz (1975) argumenta que la concepción occidental de la persona como un universo limitado, único, más o menos integrado y con un fondo social y natural, es, a pesar de lo incontestable que nos puede parecer, una idea más o menos peculiar en el contexto de las culturas mundiales<sup>2</sup>. Sin embargo, muchos programas están basados en esta idea.

En el pensamiento occidental, el concepto de individuo moldea el discurso político, cultural y médico, por lo que pone el énfasis en lo intrapsíquico, en la causa interna de la enfermedad y en la terapia individual. Sin embargo, en las culturas indígenas, mucho más centradas en la colectividad<sup>3</sup>, la dimensión

---

<sup>2</sup> BRACKEN, P.J., GILLER, J.E. and SUMMERFIELD, D. «Psychological responses to war and atrocity: The limitations of current concepts», *Social Science and Medicine*, 40(8). pp. 1073-1082. 1995.

<sup>3</sup> TRIANDIS, H.(1994). «Recerches récents sur l'individualisme et le collectivisme». *Les Cahiers Internationaux de Psychologie Sociale*, 23:14-27.

psíquica no está aislada sino que se encuentra vinculada a los mundos espirituales y sociales. Por ejemplo la causa de los problemas mentales se atribuye a fuerzas sobrenaturales o agentes sociales, y el tratamiento se lleva a cabo por autoridades religiosas o sanadores tradicionales.

En las culturas indígenas, las relaciones de reciprocidad se dan entre las personas y entre éstas y los ancestros y los dioses. El equilibrio y las relaciones armónicas con la naturaleza, y el respeto que se les debe a las personas, son parte de esta cosmovisión. Por ejemplo, respecto al concepto de trauma que tantas veces se usa para definir el impacto de las experiencias de violencia, normalmente se considera como una herida psicológica, un daño particular que es infligido a una persona, a través de una circunstancia difícil o excepcional<sup>4</sup>. Pero en algunos pueblos indígenas el trauma daña el sentido de relaciones de la persona. Lo que es dañado es la relación consigo mismo, con la comunidad y con el universo<sup>5</sup> y en el caso de las comunidades quechuas de los Andes, *el mal no se ubica dentro de la persona; más bien agarra a la persona y entra en ella*<sup>6</sup>. Este carácter externo hace que haya tanto énfasis en los procesos de curación en «la limpieza» para quitarse sus *llakis* (memorias penosas). Estos conceptos tienen importancia tanto porque cuestionan los modelos occidentales de diagnóstico o las formas de curación, como también las formas de «rehumanizar» al enemigo o a uno mismo en los procesos de reconstrucción.

### Afrontando las experiencias difíciles

Cuando la gente se encuentra frente a experiencias traumáticas, desarrolla maneras de enfrentar los sucesos estresantes, percibidos como peligrosos y desafiantes<sup>7</sup>. Una misma estrategia de afrontamiento puede ser positiva o negativa dependiendo del contexto, la percepción de la persona, las características individuales y la cultura<sup>8</sup>. También la cultura proporciona en muchas ocasiones recursos para enfrentar las experiencias desafiantes o violentas.

<sup>4</sup> MARTÍN BARO, I. (1990). *Psicología social de la guerra*. El Salvador: UCA.

<sup>5</sup> Mental Health Handbook (1993). Promoción de salud mental: un manual para comunidades bajo represión. San Francisco: No Means Press.

<sup>6</sup> THEIDON, K. (2004). *Entre prójimos. El conflicto armado interno y la política de reconciliación en el Perú*. Lima: IEP. 2004.

<sup>7</sup> LAZARUS, R., FOLKMAN, S.; DUNKEL-SCHETTER, C.; DELONGIS, A. y GRUEN, R.J. «Dynamics of a stressful encounter: cognitive appraisal, coping and encounter outcomes». *Journal of Personality and Social Psychology*, 50, 992-1003. 1986.

<sup>8</sup> ALDWIN, C.M. y REVENSON, T.A., «Does coping help? a reexamination of the relation between coping and mental health». *Journal of Personality and Social Psychology*, 53, 337-348. 1987

## La cultura maya como fuente de recursos

*Pensamiento analógico*: recurso importante de imágenes y metáforas en el pensamiento y lenguaje.

*Concepción del tiempo*: circular, no separación lineal pasado-presente, unido a los ritmos de la naturaleza, lento y en función de la sociabilidad comunitaria.

*Relación vida/muerte*: relación de cotidianidad entre los vivos y los muertos/antepasados. Presencia continua en ritos, sueños, celebraciones y ceremonias.

*Cosmovisión*: visión de integralidad persona-naturaleza-comunidad. Esas relaciones tienen un conjunto de significados propio.

*Valor de la persona y comunidad*: La persona es considerada con respeto, como parte de la comunidad. Importante sentido comunitario de la identidad.

## Variables del contexto

Las formas de afrontamiento dependen del contexto. Por ejemplo, la desconfianza puede ser adaptativa en un medio hostil como es una detención, pero en contextos menos violentos puede ser un obstáculo para obtener ayuda. Suprimir los sentimientos o tratar de no pensar en un hecho, puede ayudar en medio de una tarea o una catástrofe, a ponerse a salvo y ayudar a los demás<sup>9</sup>.

En el contexto de la guerra en Guatemala, la variación de las formas de afrontamiento de las comunidades mayas se muestra en la experiencia de distintos tipos de comunidades. A pesar de vivir en condiciones de violencia extrema, algunas comunidades mantuvieron la confianza interna y un grado importante de auto-organización, con mayores posibilidades de manejar las experiencias de violencia. Sin embargo, en otras comunidades en las que no se dio una violencia tan abierta, pero sufrieron un mayor grado de militarización de la vida cotidiana y desestructuración de sus prácticas colectivas, el impacto fue mayor.

Pero incluso en las condiciones más negativas, muchas comunidades han desarrollado estrategias de preservación. Cuando no puede desarrollarse una confrontación directa, debido a una posición de debilidad o dependencia, las personas desarrollan otras estrategias de oposición. Por ejemplo, en investigaciones sobre los mecanismos de adaptación a las condiciones de

---

<sup>9</sup> SULLS, J. Y FLETCHER, B. «The relative efficacy of avoidant and nonavoidant coping strategies: a meta-analysis». *Health Psychology*, 4, 249-288. 1985

trabajo en las fincas de terratenientes, se ha encontrado que los campesinos hacían el trabajo más lentamente, hablaban entre ellos del problema sin darse a notar o incluían en sus mitos y celebraciones formas de ridiculización de los patrones<sup>10</sup>.

La investigación antropológica inicial había sugerido que las culturas tradicionales enfrentaban de forma bastante fatalista e inadecuada los desastres naturales o producidos por el hombre, con fatalismo y pasividad. Sin embargo la investigación sobre desastres naturales en la actualidad ha confirmado las capacidades adaptativas con que responden a dichos sucesos<sup>11</sup>.

### La experiencia de distintos grupos de población

En numerosos países las comunidades indígenas sufren violaciones de derechos humanos tanto de forma individual como colectiva. El impacto depende del tipo de hecho, de las características individuales, de la forma en cómo se afronten y de la cohesión y apoyo comunitario. Sin embargo también afectan de formas diferentes a distintos grupos de población.

Los niños y niñas, además de sufrir sus propias experiencias traumáticas, son especialmente sensibles a la desorganización familiar y a los efectos de la violencia en sus padres<sup>12</sup>. Sin embargo, los niños con un adecuado soporte social y familiar, tienen menos problemas y síntomas a corto plazo aun cuando se enfrentan a situaciones de alto estrés<sup>13</sup>. Los niños pueden no ser sólo «víctimas inocentes» y en algunos países han encontrado también formas activas de afrontamiento y resistencia<sup>14</sup>. El siguiente testimonio es parte de un taller con niños en la comunidad indígena de Xamán que sufrió una masacre por parte del ejército guatemalteco en 1995, donde describieron el impacto de los hechos y su participación en una carta que escribieron a la comunidad: *Los niños están bien en la comunidad. Los niños juegan pelota, estudian en la escuela. Pero ahora están tristes por el ejército, porque mataron a los padres, a los hijos y a otras personas. Los niños quieren alimentación*

<sup>10</sup> BERRY, J. W., POORTINGA, Y.H., SEGALL, M.H. and DASEN, P. R. , *Cross-cultural Psychology: Research and Applications*. Cambridge: Cambridge University Press. 1992

<sup>11</sup> OLIVER-SMITH, A., «Anthropological research on Hazards and Disasters». *Annual Review of Anthropology*, 25, 303-328. 1996

<sup>12</sup> DESJARLAIS, R., «Political violence and mental health». *Harvard Project on International Mental and Behavioral Health (paper)*. Department of Social Medicine. Harvard Medical School. Boston. 1993.

<sup>13</sup> DAWES, A. , «The effects of political violence of children: A consideration of South African related studies». *International Journal of Psychology*, 25, 13-31. 1990.

<sup>14</sup> PUNAMAKI, R.L. (1989) «Political violence and mental health». *International Journal of Mental Health*, 17, 3-15.

*para que no estén tristes. Los niños ayudaron a los heridos, los cargaron a la clínica. ¡Que les vaya bien! Los niños van a mandar un saludo a toda la comunidad!*<sup>15</sup>.

Por su parte, en el caso de los adolescentes, la construcción de la identidad se ve mediatizada por patrones colectivos de identificación o rechazo a la violencia y el reclutamiento. En el caso de las poblaciones refugiadas o desplazadas durante varios años, la población adolescente se enfrenta de manera especial a la construcción de su identidad en un contexto transcultural. Según la gravedad del contexto, los adolescentes pueden manifestar distinta frecuencia de problemas como agresiones, abuso de alcohol y suicidio<sup>16</sup>. Un ejemplo dramático se dio en 2004, en el contexto de la guerra en Colombia, donde muchos jóvenes se estaban suicidando en las comunidades emberakatio del norte del país, como consecuencia del cerco armado y la imposibilidad de moverse libremente.

Sin embargo, los adolescentes pueden también tener actitudes de afirmación de su identidad: iniciativa, apertura al cambio, identificación grupal, identificación con modelos positivos propios, etc. que pocas veces son considerados. En 1992, en el contexto del retorno a Guatemala de los refugiados mayas que se encontraban en México desde hacía doce años, realizamos numerosas actividades con los jóvenes que desarrollaron su propia organización para tener una postura activa en el retorno colectivo: *Somos lo que hemos sufrido, pero no hayamos como organizar como jóvenes. No tenemos experiencia, tenemos miedo, y a veces nos vence el miedo y nos quedamos parados. Pero ahora podemos despertarnos para dar seguimiento a las actividades del grupo. Los jóvenes hemos intercambiado ideas sobre nuestro pasado, de cómo salimos, de como hemos vivido. Así llegamos a entender más la identidad nuestra* (Grupo de jóvenes, C. Victoria 20 de enero, Guatemala, 1994).

Respecto a la población adulta, aunque los hombres pueden sufrir más la militarización o resentir la crisis de su rol en la familia, tienen en general más posibilidades de participación social y un mayor reconocimiento, lo que constituye elementos de afirmación. Las mujeres, en cambio, están más expuestas a las agresiones sexuales, a sobrecargas afectivas y de trabajo, especialmente cuando tienen que hacerse cargo solo de la familia o quedan viudas, y tienen menos espacios sociales para participar. Por ejemplo, en el caso de Guatemala, las mujeres aparecían muy afectadas por pérdidas afectivas y familiares. A más largo plazo, han tenido que enfrentar una grave *crisis familiar* de carácter

---

<sup>15</sup> CABRERA, L., ALBIZU, J.L. y MARTIN BERISTAIN, C., *Ese día perdimos el sentido. Memoria de salud mental*. Guatemala. Ed. Médicos del Mundo. 1997

<sup>16</sup> UNHCR, *Guidelines on the evaluation and care of victims of trauma and violence*. Utrecht Consultation. Geneva. 1994

económico (pobreza), social (sobrecarga de roles) y afectivo. Ese impacto no sólo era grave en el momento de los hechos sino que su impacto negativo todavía era importante diez o doce años después<sup>17</sup>.

Pero en algunos contextos las mujeres pueden enfrentar mejor la situación centrándose en las tareas cotidianas, cuestionando su papel en la sociedad, o incluso abriendo espacios políticos en la lucha por los derechos humanos (formas de identificación colectiva, afirmación de la vida, expresiones de apoyo afectivo, etc.), aunque ese camino no haya sido fácil. Las mujeres quechuas desplazadas en los años 80/90 en las comunidades andinas del Perú, tuvieron que hacer frente, muchas veces solas, a las consecuencias de la violencia y a la sobrevivencia familiar, en medio del impacto de la amenaza y el duelo. Además de las dificultades del contexto tuvieron que enfrentar las condiciones de marginación y los estereotipos de género: *No ha sido fácil empezar a organizarnos, había mucha marginación, a las mujeres nos han dicho que no vamos a poder... que lo único que sabemos es cuidar bebés, estar en casa, incluso eso hemos encontrado desde nuestras organizaciones, siempre nosotras en último lugar*<sup>18</sup>. Igualmente las mujeres mayas refugiadas tuvieron su propia organización que tuvo un papel importante en los procesos de retorno y reintegración en Guatemala: *Como mujeres tenemos derecho a organizarnos, a reclamar sus derechos. Antes nosotras no sabíamos eso. Nosotras mismas nos acompañamos, nos animamos porque vamos a ir muchas mujeres y así no sentimos pena, no nos van a hacer daño* (Grupo de mujeres Mamá Maquin, 1994).

Por su parte, los ancianos son físicamente menos hábiles, tienen en general menos capacidad de adaptación a situaciones nuevas y que cambian rápidamente. La pérdida de amigos o de la familia puede afectarles más debido a su mayor dependencia respecto a la familia y comunidad<sup>19</sup>. Sin embargo, la posición social del anciano varía en distintas culturas y contextos sociales, por lo que las consecuencias pueden ir desde la marginación social, hasta la consideración como autoridad y fuente de sabiduría, o el cuidado colectivo como en el caso de las comunidades indígenas: *Nuestros abuelos nos han enseñado muchas cosas de la cultura que nosotros no sabíamos. Nos han explicado los sueños y la historia de los antepasados. Los jóvenes invitamos a dos ancianos a una reunión para que nos explicaran cómo había sido cuan-*

---

<sup>17</sup> ODHAG, Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala: Informe Proyecto InterDiocesano de Recuperación de la Memoria Histórica, *Guatemala: Nunca Más. Vol. I, II y III. Impactos de la Violencia*. Tibás, Costa Rica: LIL/Arzobispado de Guatemala. 1998.

<sup>18</sup> Coordinadora Nacional de Desplazados y Comunidades Indígenas en Reconstrucción del Perú, *Espejo de la Verdad. Memoria para no olvidar, lecciones para la historia*. Lima: CONDECOREP. 2004.

<sup>19</sup> UHNCR, *Op. cit.*

*do les capturó el ejército y les hizo soldado (Grupo de jóvenes, C. Victoria 1994).* La experiencia vital de los ancianos que han vivido otras experiencias de catástrofe o guerra, puede ser incluso un factor de protección<sup>20</sup>.

### **Resistencia de las comunidades indígenas: una perspectiva psicosocial**

Desde una perspectiva psicosocial se presenta a continuación una sistematización de los mecanismos de resistencia identificados en el trabajo de acompañamiento con grupos de comunidades mayas en Guatemala, nasa en Colombia y comunidades desplazadas quechuas en Perú. Estos mecanismos muestran la gran experiencia de las comunidades indígenas para enfrentar la violencia y desintegración, y constituyen un conjunto de recursos básicos en la lucha por los derechos humanos y derechos de los pueblos indígenas.

#### *La búsqueda de significado*

Dar significado a los hechos traumáticos, es señalado como uno de los mecanismos más importantes para afrontar la represión y disminuir su impacto («cuando se sabe cual es la cara de la represión, aún con todo lo que produce, el daño es menor». CPR<sup>21</sup>, 1991).

Esa búsqueda de significado se apoya tanto en bases ideológicas como culturales. La atribución de significado incluye reconocer los objetivos que la represión persigue, para poder afrontarla de una manera más activa. De esta manera se logra también una resignificación de la realidad que permite una respuesta comunitaria y activa. Frente a los esquemas ideológicos rígidos, la búsqueda de significado utilizando las propias bases culturales (sentido de la tierra, memoria, comunidad), o los aspectos ideológicos que han ayudado a realizar un análisis de la propia realidad y no han llevado a una parálisis de la acción («dar vueltas en la cabeza para tratar de comprender pero sin hacer nada»), se ha convertido en un recurso central en muchas comunidades.

En el caso de las comunidades nasa del Norte del Cauca en Colombia, se da también una búsqueda de significado no sólo a la violencia directa de la guerra, sino a otras formas más globales de afectación a las comunidades indígenas. Esa atribución de sentido está en la base de su actitud y concep-

---

<sup>20</sup> JONES, L., «On a front line». *British Medical Journal*. 310, 1052-54. 1995.

<sup>21</sup> Las Comunidades de Población en Resistencia eran comunidades indígenas desplazadas, con fuerte identidad y cohesión comunitaria que vivieron en varios lugares de las montañas y selvas de Guatemala en condiciones de precariedad y hostigamiento permanente por parte del ejército de Guatemala, bajo la acusación de colaborar con la guerrilla.

ción de la resistencia: *Aquí hay una estrategia de un proyecto de muerte, un proyecto de control de nuestros pueblos. No nos enfrentamos sólo a la guerra, también a los intentos de quedarse con nuestros recursos, de acabar con nuestra autonomía, y frente a eso tenemos que tener una estrategia. Es como en un trágico partido de fútbol, hay dos equipos y lo que está en juego, la pelota, es la tierra* (líder de la Guardia Indígena, 2000).

### *Reevaluación. Aprendizaje positivo. Revalorización de la identidad*

La reevaluación de las situaciones vividas, en sus aspectos negativos y positivos, se utiliza también como una forma de afrontamiento regulador. Los refugiados mayas en México decían: «nosotros estamos vivos porque tuvimos miedo, el miedo no siempre es negativo, nos puede ayudar a ver el peligro, los que no tuvieron miedo fueron los que se quedaron allá pensando que nada las iba a pasar». Esta reevaluación ayuda a un afrontamiento más activo, valorando también los recursos y experiencias positivas de resistencia que le han ayudado a crecer. Reevaluando los problemas, la gente es también consciente de que son comunes, y por tanto de que puede afrontarlos mejor colectivamente.

También la reevaluación es una forma constructiva de hacer frente a la criminalización de las organizaciones e iniciativas populares que en muchas ocasiones los gobiernos o los Estados pretenden: «ahora tenemos más conciencia, sabemos por lo que luchamos, sabemos que no hacemos nada extraño o ilegal». Las mujeres mayas refugiadas en México plantearon en muchas reuniones esta idea; conocer sus derechos no era sólo un hecho instrumental o una herramienta para defender su derecho a retornar, también estaba asociada a una revalorización de la propia identidad. También en el caso del Perú los desplazados internos hicieron el mismo proceso: «Además, las comunidades han empezado a conocer que tenían derechos. Antes éramos masacrados y nadie nos defendía, ahora la gente se ha dado cuenta que tiene derechos<sup>22</sup>».

### *La organización comunitaria*

Frente a la inhibición y al descompromiso, el afrontamiento directo de los problemas y la planificación de actuaciones es visto como más eficaz por muchos grupos y comunidades organizadas. No siempre es posible hacer frente de forma directa a la violencia o a sus consecuencias, pero el análisis

---

<sup>22</sup> Condecopre, *Op. cit.*

de los problemas y la búsqueda conjunta de soluciones son mecanismos que tienen un sentido comunitario mayor y visto como más eficaz.

En el caso de comunidades nasa de Colombia, que en medio del conflicto armado llevan a cabo la lucha por la tierra, la organización y el sentido comunitario son aspectos clave de la resistencia indígena: «Todos juntos fuimos a la toma de la Finca que el gobierno nos debe desde la masacre del Nilo hace diez años. Allá nos quedamos y a pesar de que llegaron los antimotines a sacarnos, no pudieron, tuvieron que negociar con nosotros: ellos nos habían golpeado y detenido a algunos líderes, pero nosotros rodeamos a un capitán y le quitamos la ropa, y la quemamos en la ceremonia de entrega, para decir: esta guerra no es nuestra» (gobernadora nasa, Colombia, 2005).

En muchos casos, ese afrontamiento directo es un mecanismo no sólo individual, sino y sobre todo, comunitario: «Uno solo no puede nada, no vale nada, sólo así viviendo en comunidad hemos podido sobrevivir; al organizarse, la gente aporta ideas, propuestas y tiene una postura más activa» (desplazados mayas, Guatemala 1994).

### *Manejo de la responsabilidad y la culpa*

Analizar la propia actuación, y modificarla si es necesario, es también un mecanismo muy útil para afrontar los hechos traumáticos. Esa aceptación de la propia responsabilidad, parte de un análisis crítico de las situaciones, los factores presentes y las posibilidades de acción «si no hacemos nada, si dejamos todo entonces el ejército se mete dentro de nosotros. CPR, Guatemala, 1992».

Unas experiencias muy difíciles de enfrentar son aquellas en las que la gente de las propias comunidades se vio forzada o colaboró con la represión, como en el caso de algunas Patrullas de Autodefensa Civil en Guatemala, o en las que la gente participó de ambos bandos como en el caso del Perú. En las comunidades indígenas los mecanismos tradicionales de justicia constituyen una forma de hacer frente a estas cuestiones aunque, como se verá más adelante, se encuentran muchas veces barridos por las prácticas belicistas o sobrecargados por el impacto de violaciones de derechos humanos.

En los términos planteados, la aceptación de la responsabilidad se relaciona con una mayor percepción de control y puede evitar la sensación de impotencia total, en algunos casos. Sin embargo, cuando la responsabilidad del hecho negativo se autoatribuye al «carácter del individuo», las personas muestran una peor recuperación<sup>23</sup>. La aceptación pasiva y la culpabilización

---

<sup>23</sup> JANOFF-BULMAN, R., *Shattered Assumptions: Towards a New Psychology of Trauma*. New York, The Free Press. 1992.

de los hechos ocurridos, no se ve como mecanismo eficaz, ya que conlleva inhibición de la acción e interiorización del daño, como señala este testimonio de un grupo de derechos humanos maya cuando ayudaba a quienes se resistían a participar en grupos paramilitares: «Cuando la gente se desprecia a sí misma debido a la represión, a veces se siente culpable. Nosotros tratamos de que se den cuenta que le puede pasar a cualquiera, que es debido a la represión y que hay una represión que no la vemos como el hambre, la desnutrición... y que nosotros no tenemos la culpa de esto» (CERJ, Guatemala 1994).

### *Escucha y acompañamiento*

La búsqueda de apoyo emocional incluye la escucha y la comprensión por otros significativos (compartir con otros miembros de la comunidad o el grupo), que ayuden a las personas a aceptar y afrontar la experiencia: *Es como cuando a los animales se les separa de las madres. Al principio se pasa a que mamen cuatro veces al día. Al de pocos días se pasa a tres. Y luego se van quitando así, hasta que se separa del todo. Ellos querían que llegáramos cada noche a acompañarles y nosotros no teníamos mucho tiempo y tampoco está bien porque se acostumbran ellos. Entonces fuimos haciendo eso hasta que cobraron fuerza moral. Todo esto ayudó bastante.*(id.)

### *Autocontrol emocional*

Mantener la calma, la serenidad frente a una amenaza, también se relaciona como forma de afrontar los pensamientos intrusivos, como sucede en el caso de amenazas o memorias traumáticas por hechos de violencia: «Cuando se sufren amenazas de muerte, ya uno está mal, necesita apoyo moral, psicológico, porque comienza a decir: bueno, qué voy a hacer?». También constituye parte de la experiencia de apoyo a las víctimas: «Hemos experimentado muchas cosas, como por ejemplo que cuando la víctima llora es muy importante que el que lo atiende se mantenga bastante calmado»(CERJ, Guatemala 1994).

### *Solidaridad práctica*

En comunidades que han vivido en contextos de violencia política, especialmente en los momentos inmediatos o posteriores al hecho traumático, es muy importante la búsqueda y obtención de apoyo instrumental y mate-

rial (medios para huir, apoyo en las pérdidas de cosechas, apoyo en la alimentación de los huérfanos, y otras situaciones que generan necesidad). Así mismo, la solidaridad entre los propios afectados ha sido la base de muchas formas de denuncia: «nos juntamos con otras mujeres que tenían el mismo problema, para hacer una denuncia; teníamos mucho miedo, pero juntas teníamos también mucho valor» (GAM, Guatemala, 1992).

Esta forma de apoyo ayuda también a reconstruir las relaciones de confianza, como se describe en la experiencia de recoger testimonios de violaciones de derechos humanos por parte de organizaciones de base de Perú: *Convivimos en un ambiente familiar; a veces querían que nos sentáramos a comer, nos invitaban su yacu timpo<sup>24</sup>, o sea, había calor humano. Nosotros también queríamos estar ahí. No sólo era preguntarle qué te pasó, y nada más, sino dejarle a su libertad, pero basándonos en las preguntas... Era algo bonito porque era una forma de solidarizarnos también entre nosotros y entendernos<sup>25</sup>.*

### *Actividades lúdicas*

Las actividades lúdicas son especialmente importantes como maneras de afirmar la vida y la cultura de un pueblo. También en el caso de la violencia para hacer frente a los recuerdos intrusivos de las muertes, y en relación a la rumiación de amenazas: «Yo he descubierto que no es bueno estarle recordando todo el tiempo al familiar. Es mejor hacer otras cosas, cantar, bromear, jugar... porque así pueden ir recuperando el ánimo»(CERJ, Guatemala, 1992).

También aparece como importante en los momentos posteriores a una experiencia de violencia, como forma de sacar a tensión:«cuando el ejército se retira y la gente se queda con miedo, tristeza... es importante jugar, hacer deporte, una fiesta para ayudarnos a dejar el miedo a un lado y seguir después con el trabajo, nosotros le llamamos noche social» (CPR, Guatemala 1991).

### *Confrontación directa*

*Allá nos fuimos a la ciudad a buscar a nuestros hijos, éramos sólo cuatro, puras mujeres que no habíamos salido de la casa, pero teníamos el valor por nuestros hijos, y allá nos fuimos hasta el palacio presidencial porque sabíamos que ellos los tenían (Testimonio de mujeres del Grupo de Apoyo*

<sup>24</sup> *Yacu timpo*, en quechua significa Agua hervida con hierbas aromáticas.

<sup>25</sup> Condecorep. *Op. cit.*

*Mutuo, Guatemala, 1989*). Este mecanismo es utilizado más frecuentemente en los grupos o comunidades con un mayor sentimiento de identidad colectiva y en las que la confianza interna es mayor. Sin embargo, en otras comunidades afectadas por la militarización o a la desconfianza interna, también hay grupos que han desarrollado estrategias de afrontamiento indirecto, como la solidaridad encubierta, el silencio o la autoprotección.

### *El apoyo informativo*

Buscar y proporcionar información es un mecanismo útil, tanto en los momentos de crisis (por ejemplo, recibir información sobre los movimientos del ejército o los grupos armados, para tomar precauciones) como frente a situaciones mantenidas de incertidumbre. La información es básica para la prevención de rumores.

En la preparación de varios retornos colectivos desde México a Guatemala en 1992, los refugiados mayas organizaron numerosas actividades para proporcionar información sobre la situación real en el interior del país y sobre las condiciones del retorno. De esta manera la gente pudo volverse más activa para afrontar los problemas y tener más confianza. El apoyo informativo puede ayudar a objetivar mejor la realidad, proporcionando elementos para una reevaluación más realista de las situaciones, evitando las imágenes congeladas en el pasado o la alteración del sentido de la realidad que frecuentemente produce el miedo.

Por el contrario, el control de la información por estructuras jerárquicas es un factor de estrés en muchas comunidades. Las tentativas de controlar la información, mientras la gente tiene necesidad de ella, ayudan a la difusión de rumores. Por ejemplo, al cabo de 4 meses después de la masacre de Xamán aumentaron los rumores sobre las ayudas recibidas por las familias de las víctimas que eran totalmente falsos: mientras la gente veía entrar y salir muchas organizaciones oficiales e internacionales y estaba sometida a muchas promesas incumplidas, la falta de información llevó a la difusión de rumores que incidieron en una pérdida de apoyo por las víctimas<sup>26</sup>. Se necesita prever esas situaciones, con información anticipatoria ya que desmentir los rumores es mucho menos eficaz.

### *Ritos y prácticas religiosas o culturales*

La celebración de los ritos y ceremonias, los aniversarios o las oraciones, son parte de los procesos de duelo, pero también son útiles como formas de

---

<sup>26</sup> CABRERA, *Op. cit.*

enfrentar el miedo y la amenaza vital. En muchas culturas indígenas no se concibe la muerte como una ausencia de vida, y la relación con los antepasados forma parte de la cotidianidad<sup>27</sup>. Las conmemoraciones colectivas y los ritos funerarios o de duelo ayudan a asimilar esas pérdidas humanas producidas por las catástrofes o violencia. La ausencia de ritos colectivos de despedida es un factor de riesgo para el duelo complicado. En algunos casos esos ritos no pueden celebrarse por desconocer el paradero de las víctimas, en otros por el clima de miedo y violencia, como ha sucedido en los casos de Guatemala o Perú, o Colombia en la actualidad: «Durante mucho tiempo no pudimos hacer las ceremonias, eso fue cuando el tiempo no estaba bueno. Pero después, ya encontramos la manera. Cuando no sabíamos qué hacer, los sacerdotes se juntaban. Allá en la montaña pasaban todo el día, los de las tres religiones maya, católico y evangélico. Ellos nos decían luego por donde iba a venir el ejército» (CPR de la Sierra, Guatemala 1995)

Ya sea a través de la cosmovisión indígena o de las formas de sincretismo religioso con que ésta se desarrolla muchas veces, el afrontamiento cultural-religioso ayuda a dar significado a los hechos, afirmar el sentido de la acción y recuperar para la comunidad la dignidad y la relación de cotidianidad con los muertos.

Por otro lado, las conmemoraciones y los rituales refuerzan las reacciones emocionales y la movilización social, según argumentan diferentes autores. La posibilidad de celebrar ritos y ceremonias hace que la gente pueda expresar sus emociones y se encuentre menos bloqueada, pero no por ello va a mostrar menos sufrimiento emocional. Durkheim ratificó que los rituales intensificaban la emoción compartida y creaban un sentimiento de solidaridad. Los efectos son similares en los ritos positivos y la conmemoración de pérdidas: una efervescencia emocional mediante la comunión en una emoción colectiva; emerge un sentido de unidad con los otros; y, aún ante la muerte, se desarrolla un interés renovado en la vida y una confianza en la comunidad.

Los ritos y el compartir social sobre eventos traumáticos pasados también refuerzan la construcción de memorias colectivas. En un estudio sobre el genocidio en Guatemala, las personas que habían podido hacer los ritos y funerales mostraban también más demandas de memoria colectiva<sup>28</sup>. Por medio de los memoriales, conmemoraciones y rituales se reavivan los lazos con los que murieron, especialmente importantes en la cultura maya, confirmando una identidad social y constituye una etapa hacia la reapropiación

---

<sup>27</sup> SOLARES A., *Estado y Nación: las demandas de los grupos étnicos de Guatemala*, FLACSO Ed. 1993.

<sup>28</sup> MARTÍN BERISTAIN, C.(2005a). *Procesos de duelo en comunidades mayas afectadas por la violencia política*. Tesis Doctoral. Universidad del País Vasco.

del pasado —un esfuerzo para extraer lecciones del pasado que apoyen una autodefinición moral<sup>29</sup>.

### *Los procesos comunitarios*

La consulta, las formas propias de resolver los conflictos, o el mantenimiento de estructuras comunitarias de gestión del poder y la participación, han sido también parte de las formas colectivas de enfrentar la represión y reconstruir la cotidianidad de la vida.

*En medio de una epidemia de linchamientos en Guatemala en un clima de inseguridad e impunidad después de la firma de los Acuerdos de Paz, también se dieron experiencias positivas de recuperación de mecanismos tradicionales de justicia con un refuerzo de los procesos comunitarios:* «En la comunidad un hombre mató a otro. Pero allá no lo lincharon, sino que se reunieron para discutir qué hacer. La comunidad pensó mucho y decidieron que la persona tenía que reparar el daño que había hecho. Ya no se podía dar la vida, así que la decisión fue que el hombre tenía que hacerse cargo de las necesidades de la señora y los niños hasta que ellos fueran ya mayores»(San Antonio, Guatemala 1997).

En las sociedades colectivistas, las personas tienen en la comunidad su principal fuente de refuerzo y gratificación, los vínculos con la tierra, la comunidad y la familia son muy importantes para el equilibrio emocional. En algunos casos, cuando alguien agrede a la comunidad, como el caso de haber participado como agente de violencia, los modos tradicionales de defensa pueden ir desde las formas de reparación del daño —como realizar determinadas tareas para restaurar los vínculos rotos— a las formas de sanción moral que pueden implicar aislamiento social o incluso expulsión.

Los procesos comunitarios pueden no ser homogéneos, implicando dinámicas generacionales distintas. Las diferencias entre los conocimientos tradicionales y modernos, las formas de defensa basadas en aspectos culturales o experiencias políticas distintas, o los liderazgos comunitarios basados en las autoridades tradicionales o en los nuevos líderes, pueden suponer tensiones internas que necesiten nuevas formas de integración<sup>30</sup>.

---

<sup>29</sup> HALBWACHS, M. *La Memoire Collective*. Paris: PUF. 1950; PENNEBAKER, J. *Opening Up*. New York: Morrow and co. 1990; PÁEZ, D., VALENCIA, J., PENNEBAKER, J., RIMÉ, B. & JODELET, D. (Eds), *Memoria Colectiva de Procesos Culturales y Políticos*. Lejona: Editorial de la Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea. 1997.

<sup>30</sup> DURAN, T., PÉREZ, P., BASIC, R. (1998) en su análisis de la experiencia del pueblo mapuche, describen que las generaciones jóvenes son las que mejor entienden los modos de lucha occidentales, tales como demandas jurídicas, manifestaciones, acceso a los medios de comunicación, presión internacional, etc. Sin embargo, muchas veces se encuentran con la

El concepto del tiempo en los modos de toma de decisiones es un aspecto clave. En medio de las urgencias de respuesta a las agresiones de la guerra en Colombia, las comunidades nasa sienten frecuentemente la tensión de sus propios principios y los ritmos impuestos desde fuera por las organizaciones de cooperación o de ayuda humanitaria: *Tener que responder a tantas actividades para quedar bien ante organismos nacionales e internacionales, hace que estemos perdiendo el valor de estar con la gente, escuchándola, pero tranquilamente. Esto hace que la gente no nos manifieste lo que siente; pero cuando lo hacemos de manera tranquila, en una forma sencilla, la persona expresa con libertad lo que tiene dentro. Eso nos permite poder hacer luego un trabajo con cuestiones sentidas. Siempre estamos corriendo. Un dicho de los indígenas dice que «el indígena piensa a los 15 días». Porque se toma el tiempo para que sus decisiones sean bien aterrizadas» (Taller Bodega Alta, 2005).*

### *Las organizaciones de apoyo mutuo*

Aunque las situaciones de catástrofe social producen disgregación de las redes sociales, en muchas de las situaciones de crisis las propias poblaciones afectadas desarrollan formas de apoyo mutuo, tanto material como emocional. Estas formas de apoyo mutuo se consolidan en la organización de las comunidades y de grupos populares y en la defensa de los derechos humanos. Incluso el sufrimiento puede convertirse en experiencias organizativas y movimientos de reivindicación social, como ha ocurrido en el caso de las Asociaciones de Familiares de Desaparecidos en muchos países de América Latina, y grupos como indígenas como CONAVIGUA que han tenido un papel fundamental en el apoyo a las viudas de la guerra en Guatemala, o el papel que han cumplido las organizaciones de víctimas y desplazados en Perú no sólo en la época de la violencia sino también actualmente como un intento de tener voz y un mayor protagonismo después de la presentación del informe de la Comisión de la Verdad en 2003.

Estas experiencias constituyen formas colectivas de enfrentar las consecuencias de los hechos traumáticos, de reconstruir los tejidos sociales y de luchar contra las causas del sufrimiento.

---

oposición de las generaciones mayores/ancianos, que no las entienden y las rechazan por ser no-mapuches. Describen cómo esto genera tensiones porque las autoridades tradicionales rechazan a los jóvenes que ahora vuelven con formación universitaria y desean asumir papeles de liderazgo. Sin el aval de las autoridades tradicionales (longkos, machis) la mayoría de la población rural no se moviliza. Los jóvenes se sienten a veces impotentes viendo cómo los ancianos no reaccionan y la cultura retrocede a gran velocidad. En éste, como en otros casos de comunidades indoamericanas, el respeto a las autoridades tradicionales y el dialogo intergeneracional pueden ser claves para la supervivencia comunitaria.

*Las tradiciones orales y formas de interpretación cultural*

La tradición oral supone un conjunto de mitos, leyendas y hechos históricos transmitidos como una memoria colectiva entre generaciones. En el caso de Guatemala, algunas de esas tradiciones suponen un conjunto de conocimientos e interpretaciones que sitúan los llamados «años de la violencia» en una perspectiva más amplia de diferentes procesos de agresión desde hace siglos, y relacionados frecuentemente con otros tipos de catástrofes naturales y humanas. Muchas de esas tradiciones se expresan a través de canciones, poesías o narraciones, bailes y representaciones teatrales.

Desde el punto de vista de los recursos culturales, hay que destacar también el papel de los sanadores tradicionales con terapias orientadas a la reparación de las transgresiones y medicinas autóctonas. En el caso de las comunidades del Norte del Cauca, los médicos tradicionales realizan la armonización de la persona y usan, entre otros recursos, el ritual del *refrescamiento* para fortalecer a la persona y a las comunidades para enfrentar la violencia.

En el caso de los mayas la interpretación de los sueños por parte de las autoridades tradicionales, es un modo de mantener comunicación con los ancestros, de anticiparse a futuros problemas y establecer pautas comunes de actuación: *Nuestros abuelos nos contaron que los sueños pasan, pero a veces los sueños salen bien y otras no pasa nada. Soñé que venían varios aviones en el aire y comenzaron a tirar bombas, yo estaba corriendo y fui a buscar palos para protegerme. Llegaban las bombas y no estallaban, y más me asustaba y más voy corriendo y cuando me despierto, estaba temblando por el miedo. El sentido que le di es que no a mí, pero tal vez a otras personas va a pasar, algunas veces eso nos ha ayudado a saber que llegaba el ejército. Los ancianos han guiado mucho a las comunidades (CPR de la Sierra, 1995)*

**Memoria colectiva y reparación**

*Ya no queríamos ser sólo objetos o individuos aislados sin actoría y sin protagonismo, como siempre nos han considerado y por lo cual eran otros los que debían hablar y escribir sobre nosotros. ¿Cuántos seminarios, talleres, capacitaciones se hicieron recogiendo nuestras experiencias e iniciativas y cuántos libros, informes, folletos, artículos se publicaron? Sin embargo nosotros no aparecíamos, solamente éramos materia prima, el objeto sobre el que se trabaja. Viendo estas cosas dijimos un día: También podemos escribir nuestra propia historia desde nosotros<sup>31</sup>.*

---

<sup>31</sup> Condecorep, *Op. cit.*

Esta declaración de un movimiento de desplazados y comunidades indígenas del Perú muestra las dificultades y a la vez el valor de la memoria. La memoria colectiva es la memoria de los miembros de un grupo, que reconstruyen el pasado a partir de sus intereses y marco de referencias presentes<sup>32</sup>. En los contextos de guerra y represión política, las poblaciones victimizadas no han tenido la oportunidad de señalar a los culpables, obtener un reconocimiento social de los hechos y de su sufrimiento ni una reparación social basada en la justicia. Además, frecuentemente la memoria está atada por el miedo, la desvalorización social o incluso la criminalización de las poblaciones afectadas. Todo ello conlleva efectos muy negativos en la identidad individual y social de los afectados, así como efectos sociales más amplios. La búsqueda de un sentido a lo sucedido es parte de la lucha por su dignidad<sup>33</sup>.

Frecuentemente las versiones oficiales plantean que es necesario «pasar la página de la historia para reconstruir la sociedad<sup>34</sup>». Para los responsables de los hechos, la evitación del recuerdo, y su recuerdo convencionalizado, tienen la función de mantener una imagen coherente de sí mismos.

Como respuesta a la distorsión de la memoria y al olvido, se han dado algunas experiencias orientadas a reconstruir la verdad sobre los hechos y reconocer las responsabilidades en las atrocidades, aunque, la mayor parte de las veces, no han estado asociados a una reparación basada en las aspiraciones de justicia de las víctimas<sup>35</sup>, como en el caso de la mayoría de los Informes de las Comisiones de la Verdad en América Latina. Algunas de ellas se han dado en contextos de violencia contra las comunidades indígenas como en el caso de Guatemala o Perú. Aunque existen pocas experiencias, las actividades de recuperación de la memoria colectiva pueden activar procesos comunitarios de reparación social como exhumaciones, denuncias, reconocimiento de la propia historia y apoyo a la resolución de conflictos, siempre y cuando respondan a las necesidades y activen la participación de la comunidad.

Muchos de los supervivientes del genocidio en Guatemala no pudieron enterrar a sus seres queridos, no saben lo que les ocurrió a sus familiares, dónde están los cuerpos, o la propia represión no permitió que se llevaran a cabo funerales y ceremonias. En el contexto de la posguerra las peticiones de que se lleven a cabo conmemoraciones y actividades de recuerdo colectivo cobran gran importancia y vigor. Estas pueden ayudar a la gente tanto a darle

---

<sup>32</sup> HALBWACH, *Op. cit.*

<sup>33</sup> JODELET, D., «Memoire de Masse: le cote moral et affectif de l'histoire». *Bulletin de Psychologie*, XLV, 239256. 1992

<sup>34</sup> PÁEZ, D. y BASABE, N., «Trauma Político y Memoria Colectiva: Freud, Halbwachs y la Psicología Política Contemporánea», *Psicología Política*, 6, 7-34. 1993.

<sup>35</sup> TOJEIRA, J.M. (1993). «Sobre la Amnistía en El Salvador». En *De la locura a la Esperanza* (Comisión de la Verdad). Donostia: Gakoa.

un sentido como a un reconocimiento público de su experiencia, no sólo como un recuerdo de la tristeza y el duelo, sino también como una afirmación de solidaridad.

Según Páez, Pennebaker y Rimé (1997) para promover que la memoria colectiva cumpla este papel: 1) los hechos deben ser recordados de forma compartida y expresados en rituales y monumentos. 2) debe insertarse en el pasado y futuro del grupo. 3) explicar y aclarar lo ocurrido dentro de lo posible. 4) extraer lecciones y conclusiones para el presente. 5) darle un sentido y reconstruir lo ocurrido haciendo hincapié en los aspectos positivos para la identidad social. 6) evitar la fijación en el pasado, la repetición obsesiva y la estigmatización de los sobrevivientes como víctimas. 7) más allá de la reconstrucción de los hechos, la memoria constituye un juicio moral que descalifica éticamente a los perpetradores. 8) si no se puede ayudar a esto, cuidado con no interferir los procesos de memoria colectiva con acciones o planteamientos distorsionadores.

El valor de la memoria colectiva como movilización social está en relación no sólo a la reconstrucción pública de los hechos, sino al reconocimiento de la dignidad de las víctimas, y sus demandas de reparación psicosocial. La participación de las poblaciones afectadas, su capacidad de decisión, la claridad en los criterios y la equidad de los mismos, así como su reconocimiento como contribución y no como sustitución de la necesidad de justicia, suponen un conjunto de aspectos básicos que las acciones de reparación deberían tener en cuenta.

Respecto a medidas de reparación frente a las violaciones de derechos humanos, una perspectiva psicosocial y cultural debería ayudar a ver éstas teniendo en cuenta los efectos comunitarios y la dimensión colectiva. En el caso de comunidades indígenas en América Latina se han dado casos de medidas de resarcimiento por las violaciones de derechos humanos masivas en algunas comunidades —especialmente mediante sentencias de la Corte Interamericana<sup>36</sup>. Dichas formas de reparación tienen que tener en cuenta las especificidades de la cultura (como la relación con la tierra, símbolos, etc.), la dimensión colectiva y la participación a través de consejos comunitarios para implementar los proyectos colectivos.

Es importante valorar el impacto de esas políticas en el tejido comunitario especialmente en lugares donde hay un alto grado de víctimas y culturas muy colectivistas con sus propias visiones de la reparación, como en el caso de las comunidades indígenas, para evitar efectos negativos o que produzcan descohesión social. Por ejemplo, en el caso de las políticas de reparación

---

<sup>36</sup> Casos Yace Asa, Plan de Sánchez, Mohicana, entre otros. «Corte Interamericana de Derechos Humanos», *La Corte Interamericana de Derechos Humanos: Un Cuarto de Siglo*. CIDH: San José. 2005.

en Chile y en relación a la población mapuche afectada por la represión pinochetista, se ignoró el concepto de reparación indígena, lo cual alteró la inserción de esas personas en comunidad afectando negativamente a redes sociales aunque implicara mejorar sus condiciones de vida<sup>37</sup>.

### Micropolítica de la reconciliación

Aunque es un concepto muy controvertido, la mayor parte de las veces la (re)conciliación<sup>38</sup> es vista como la reconstrucción de algunas relaciones sociales destruidas por la violencia y la búsqueda de nuevas formas de organización política y consenso social.

En el caso de las comunidades indígenas, existen mecanismos propios de justicia restaurativa que pueden ser útiles para la investigación de derechos humanos así como para involucrar a toda la comunidad, dado que su énfasis principal está en la reconciliación y restauración de la armonía social. Por ejemplo, en 2004 las comunidades nasa del Norte del Cauca organizaron un juicio tradicional contra un capitán del ejército colombiano acusado de matar a personas de la comunidad. El juicio contó con la participación de la comunidad y atrajo la atención de los medios de comunicación del país. Pero sobre todo fue un ejercicio de afirmación colectiva y de justicia en medio de un clima de impunidad, a pesar de que el oficial no se presentó.

Estos mecanismos se utilizan en muchas comunidades indígenas como parte de los procedimientos habituales de resolución de conflictos y son gestionadas con mediadores tradicionales pertenecientes a la comunidad, nombrados sobre la base del status; se manejan con reglas flexibles, el proceso es voluntario y las decisiones se basan en acuerdos. Por último, se enfatizan las penalidades restaurativas, el cumplimiento de las decisiones se asegura mediante la presión social y las decisiones son confirmadas a través de rituales cuyo objetivo es la reintegración<sup>39</sup>.

---

<sup>37</sup> DURAN, T., PÉREZ, P. BASIC, R., «Efectos psicosociales e interpretación sociocultural de la represión política en Chile (1973-90)». *Estudio en familiares de Desaparecidos y Ejecutados mapuches*. Chile. 1998.

<sup>38</sup> Hablamos de (re)conciliación, para señalar que en ocasiones se trata de *reconstruir* relaciones que se rompieron a causa de la guerra o la violencia política, y en otras de *construir* nuevos espacios que anteriormente tampoco existían. En el mismo sentido la Condecoprep del Perú reflexiona sobre el concepto de reintegración: *Nuestra visión es una apuesta por un proceso de integración nacional entre los diversos, porque no todos somos iguales... no queremos esa modernidad discursiva excluyente que se impone desde fuera con verticalidad... Entonces no podríamos hablar de reintegración porque nunca hemos estado integrados...* (Condecoprep: 288).

<sup>39</sup> MARTÍN BERISTAIN, C.(2005b). «Reconciliación luego de conflictos violentos: un marco teórico». En IIDH (ed) *Verdad, Justicia y Reparación: desafíos para la democracia y la convivencia social*. IIDH. San José.

El caso de Guatemala ilustra algunos de las potencialidades de la participación comunitaria y la perspectiva cultural en el trabajo sobre la memoria. Cuando en el proyecto REMHI<sup>40</sup> se empezaron a recoger testimonios en un lugar llamado Chicoj, la gente quiso dar a conocer su historia de forma pública, pero también compartirla con otras comunidades con las que se encontraban enfrentadas o distantes a consecuencia de la guerra, como una forma de hacer un proceso de reconciliación local. En otros lugares, hablar de lo que pasó llevó también a denunciar cementerios clandestinos, a realizar ceremonias como en Las Conchas o en Sahakok (Alta Verapaz), en donde los ancianos soñaron una cruz en lo alto del cerro donde habían quedado sin enterrar tantos de sus hermanos. Veintiocho comunidades se organizaron para llevar a cabo ese sueño. En la montaña, además de sus restos, quedaron escritos entonces los nombres de novecientas dieciséis personas que la gente había ido recogiendo. La cruz en lo alto de la montaña no es sólo un recuerdo de los muertos sino una sanción moral de las atrocidades.

Los procesos locales de reconciliación tienen lógicas y dinámicas diferentes según el contexto o las diferencias culturales. Los procesos de reconciliación desde abajo son más importantes en los lugares donde se ha dado una mayor implicación del tejido social en la violencia y enfrentamientos dentro de las propias comunidades. Esta micropolítica de la reconciliación como la denomina Theidon (2003) es especialmente importante en países que han sufrido un alto nivel de violencia rural como Guatemala y Perú y en donde tuvieron mayor relevancia los grupos paramilitares (PAC y Rondas campesinas), hubo ataques directos a las formas de vida comunitaria o se dan fenómenos de convivencia víctimas-perpetradores en la actualidad (incluyendo a quienes participaron en grupos guerrilleros como Sendero Luminoso en Perú).

Cuando el tejido comunitario ha quedado destruido por un largo periodo de conflicto, las sospechas, el miedo y el resentimiento sobre acciones y vinculaciones anteriores tienen que despejarse para reconstruir la red de relaciones interdependientes.

En los casos de desplazamiento masivo como las vividas en Guatemala, Perú o todavía en la actualidad en Colombia, es necesario tomar en consideración a las familias afectadas pero también cambiar la actitud de las poblaciones de acogida que han estado sometidas frecuentemente a la propaganda militar y que pueden comportarse en relación a los estigmas étnicos o

---

<sup>40</sup> Proyecto de Reconstrucción de la Memoria Histórica de Guatemala auspiciado por la Iglesia Católica como un trabajo de memoria y dignidad de las víctimas de la violencia política. Se recogieron más de 5000 testimonios de víctimas y sobrevivientes. Se publicó el informe Guatemala Nunca Más (24 de abril de 1998). Dos días después fue asesinado por un comando de varios militares el obispo director del proyecto, Monseñor Gerardi Conedera.

políticos. Por ejemplo, en los procesos de retorno de comunidades refugiadas desde México a Guatemala fue muy importante el trabajo pedagógico realizado por organizaciones populares, grupos de derechos humanos e iglesias para favorecer una actitud de acogida a los refugiados mayas, que eran considerados por el ejército como población hostil y acusados de ser subversivos en muchas comunidades.

La forma en que esta problemática pueda tratarse, de una manera más o menos abierta, depende del contexto local. Por ejemplo, el miedo puede hacer que la gente prefiera ser más reservada, especialmente cuando las condiciones que dieron origen a la violencia siguen manteniéndose.

En su análisis de los procesos locales en Ayacucho, Theidon (2003) plantea en el caso del Perú que para cuando la Comisión de Verdad y Reconciliación llevó a cabo su trabajo, algunos procesos de reconciliación comunitaria estaban ya en marcha o se habían llevado a cabo debido a la necesidad de reconstruir la convivencia aún en un contexto de violencia. Según ella, estos fueron más fáciles donde se dieron puntos de quiebre entre la población y Sendero Luminoso, se realizaron procedimientos de reintegración de acuerdo a la lógica local y el papel del Estado fue menos represivo. La Ley Nacional de Arrepentimiento no contribuyó a los procesos locales ya que no tuvo en cuenta los aspectos culturales ni los procedimientos tradicionales de justicia restaurativa en los Andes. También señala cómo los estigmas de la guerra siguen estando presentes años después, dado que en la zona norte se han acortado algunas distancias con el Estado aunque la pobreza sigue siendo aguda, pero en el centro-sur las comunidades fueron tildadas de zonas rojas y esa historia confiere un estigma hasta hoy.

Las reflexiones desde lo local pueden implicar también necesidades de cambio en la representación del conflicto. En el contexto del Perú donde no ha habido Acuerdos de Paz hay una diferencia importante entre derrota militar e ideológica. Los cambios ideológicos no se logran con las armas, sino con transformaciones estructurales y diálogo. La reconciliación con el Estado sigue siendo una tarea pendiente en aquellas comunidades arrasadas por las fuerzas armadas. La reconciliación nacional está varios pasos por detrás de los procesos que se han elaborado en varias comunidades<sup>41</sup>.

Reconocer su responsabilidad, pedir perdón por la brutalidad hecha en nombre del Estado o de su derrota, y generar nuevas situaciones de participación y cambio en las relaciones de poder son una condición básica para la reconstrucción del tejido local. En el caso de comunidades quechuas del Perú que vivieron el mayor nivel de violencia, la gente reclama que los soldados ni el Estado hayan hecho ese proceso. En el caso de Guatemala incluso permanecen aún heridas muy abiertas en la convivencia con victimarios que

---

<sup>41</sup> Condecoprep, *Op. cit.*

no han asumido las responsabilidades y que siguen en ocasiones teniendo la capacidad de coaccionar a las comunidades.

Unir los procesos de reconstrucción con las formas de resistencia frente a nuevos fenómenos como el pillaje y destrucción de los recursos naturales, la lucha contra la pobreza, el respeto por la autonomía comunitaria y la prevención de la violencia, es parte de los enormes desafíos y de la gran cantidad de tareas cotidianas para el futuro.



# Acción humanitaria y pueblos indígenas: ¿se aproximan o se excluyen?<sup>1</sup>

Joana Abrisketa

## 1. Introducción

En un momento como el actual, en el que parece imponerse la idea de que la acción humanitaria se centra en los conflictos de alta intensidad, no es fácil vincular la acción humanitaria con los pueblos indígenas. Los iconos son diferentes. La acción humanitaria se asocia al continente africano y a la violencia directa; la cooperación con los pueblos indígenas a Latinoamérica y a la violencia estructural. La acción humanitaria, tal y como se concibe en el momento presente, no se dirige a los pueblos indígenas por el hecho de que sean pueblos indígenas. La ayuda que los pueblos indígenas reciben se enmarca en la cooperación al desarrollo.

Ahora bien, ¿ la ayuda prestada a las poblaciones más vulnerables en contextos de emergencia —la ayuda humanitaria— podría dirigirse también a los pueblos indígenas? La respuesta es ambivalente. En el plano de la práctica contemporánea acción humanitaria y pueblos indígenas son ideas excluyentes. El hecho de ser pueblo indígena, por sí mismo, no es un criterio de selección en la acción humanitaria. Sin embargo, desde el actual debate teórico sobre el nuevo humanitarismo, en las próximas páginas analizaremos la posibilidad de que la acción humanitaria se abra a nuevas categorías.

La diferencia estriba en que la ayuda a los pueblos indígenas responde a una apelación directa de los mismos pueblos indígenas, mientras que en la acción humanitaria la apelación suele ser o de las organizaciones humanitarias o mediática, nunca de las propias víctimas. Sin embargo, en este contexto, lo definitivo es la situación de vulnerabilidad de un número elevado de

---

<sup>1</sup> Mi agradecimiento, para la elaboración de este texto, a Enrique Eguren, experto en protección, y a Asier Martínez Bringas, investigador del Instituto de Derechos Humanos Pedro Arrupe de la Universidad de Deusto .

personas y la urgencia en la necesidad de la ayuda, es decir, la emergencia. Los pueblos indígenas forzados a abandonar sus tierras, sin servicios de salud y sin medios para alimentarse viven situaciones que pueden calificarse como «emergencias». Su vulnerable situación es una interpelación, un reclamo de ayuda para aliviar el abandono y proteger su vida o su supervivencia tanto a corto como a largo plazo.

El análisis debe ir precedido de un marco conceptual sobre la acción humanitaria. Lo crucial es la vulnerabilidad y ante ella se responde a través de la *asistencia*, la *protección* y la *prevención*<sup>2</sup>. De esto trata la acción humanitaria. La tradición humanitaria arranca de la idea del filántropo suizo Henry Dunant quien, testigo de los daños provocados por la batalla de Solferino de 1859, ideó la constitución del Comité Internacional de la Cruz Roja con el objetivo fundamental de *asistir* a los militares heridos y *protegerlos* contra las violaciones del incipiente Derecho Internacional Humanitario —en 1864 se firmó el primer Convenio de Derecho Internacional Humanitario, esto es, el *Convenio de Ginebra de 1864, para mejorar la suerte de los militares heridos en campaña*—. El componente del *testimonio* nace entre 1960 y 1970, cuando los llamados *french doctors* constituyeron organizaciones de asistencia médica de urgencia con el objetivo añadido de dar testimonio y alertar a la opinión pública sobre los contextos en los que desarrollan su labor. Se constituyeron en agentes humanitarios diferentes al Comité Internacional de la Cruz Roja tras ser testigos del bloqueo económico que padeció la población ibo durante la guerra de Biafra de 1967-70 (Nigeria). Con esta idea, desde Médicos Sin Fronteras se dice que los destinatarios de la ayuda no son sólo «las poblaciones necesitadas», sino «las poblaciones en peligro». La noción de peligro abarca más que lo meramente asistencial, implica que las poblaciones deben ser, además de asistidas, protegidas, tanto de la violencia como del abuso de sus derechos humanos. En este sentido, muchas formas de acompañamiento pueden proteger y mejorar las condiciones de vida de las poblaciones. En la práctica, a partir de la década de los años noventa, con motivo, entre otras, de las crisis de la antigua Yugoslavia y de Ruanda, se ha ido incorporando la protección como estrategia humanitaria expresa.

La *prevención* es el componente olvidado de la acción humanitaria. En los planteamientos teóricos siempre se alude a la prevención, sin embargo, en la práctica la vocación de las organizaciones de ayuda humanitaria es asistencialista. Actúan en el desastre y no en su prevención<sup>3</sup>. Incorporar el componente de la prevención exige analizar los síntomas y las causas de la vulnerabilidad (produc-

---

<sup>2</sup> ETXEBERRIA, X., *Ética de la Ayuda Humanitaria*, Centros Universitarios de la Compañía de Jesús, Bilbao, 2004, pp. 30 y ss.

<sup>3</sup> REY, F., DE CURREA-LUGO, V., «Estado actual del debate y de la práctica humanitaria», *Cuadernos para el debate*, MSF y Gráficos APR, Barcelona, 2001, pp. 89-92.

ción alimentaria, estado nutricional y sanitario, alteración de los precios, movimientos migratorios, etc.,)<sup>4</sup> y los parámetros de la acción humanitaria, por el momento, son de respuesta, más que de anticipación. Como constata el Informe del Observatorio de la Acción Humanitaria (2003-2004), «sigue siendo básicamente reactiva»<sup>5</sup>. Por estos motivos, en la práctica de los proyectos humanitarios no se articula con facilidad el elemento preventivo en los proyectos humanitarios.

En el debate en torno a la concepción minimalista o maximalista del nuevo humanitarismo se discute si la misma se fundamenta en lo meramente asistencial (*need-based humanitarianism*) o si por el contrario, puede abarcar aspectos más variados (*rights-based humanitarian action*)<sup>6</sup>. Ambos enfoques son útiles si queremos justificar el acercamiento entre acción humanitaria y pueblos indígenas. Nuestro punto de partida es que la acción humanitaria no se identifica exclusivamente con lo asistencial, no se puede desprender de las causas por las que interviene, ni de los procesos políticos en los que se enmarca porque si lo hiciera no tendría fin. La acción humanitaria se apoya en derechos. Ésta es la tesis central que acompaña el texto.

Consideramos compatible el humanitarismo tradicional que tiene como eje las necesidades y los principios de neutralidad, imparcialidad e independencia con otro tipo de humanitarismo. Hoy se tiende hacia una acción humanitaria más ambiciosa y proactiva, que se acerque a las raíces de la vulnerabilidad. No tiene un único fundamento ni es monolítico. En este sentido, las causas de la vulnerabilidad siempre se encuentran en la discriminación, en la injusticia social y en la pobreza estructural, unas veces materializada en conflictos armados — sobre todo internos —, otras en el abandono de las poblaciones, que pueden ser indígenas, y otras, en la combinación de ambos factores. Por esta razón, el humanitarismo basado en derechos resulta el más eficaz si se quiere poner fin a las situaciones de vulnerabilidad desencadenantes de la acción humanitaria.

## 2. Humanitarismo basado en necesidades

Un inconveniente a la hora de vincular la acción humanitaria con los pueblos indígenas es que la primera se asocia a los Estados frágiles, fracasa-

<sup>4</sup> PÉREZ, K., «Prevención de desastres», en PÉREZ, K. (dir.), *Diccionario de Acción Humanitaria y Cooperación al Desarrollo*, Icaria-Hegoa, Barcelona, 2000, pp. 444-446.

<sup>5</sup> Instituto de Estudios sobre Conflictos y Acción Humanitaria, *La acción humanitaria en 2003-2004: años convulsos, respuesta insuficiente*, Madrid, 2005, p. 21.

<sup>6</sup> SLIM, H., BONWICK, A., *Protection. An ALNAP guide for humanitarian agencies*, Overseas Development Institute, Londres, 2005; SERRANO, J., VERDÚ, A., *La dimensión política de la Acción Humanitaria*, MSF, Cuadernos para el Debate, noviembre 2003, p. 55.

dos o fallidos, esto es, a Biafra, Etiopía, Vietnam, Somalia, Angola, Ruanda o incluso Yugoslavia. Es decir, casi siempre a contextos de conflictos armados de cierta intensidad. *A priori*, los pueblos indígenas no se perciben como posibles destinatarios de la misma. Quizás porque no recurren a la fuerza armada para resolver sus diferencias, o porque no se hallan inmersos en las llamadas «emergencias complejas».

Sin embargo, la exclusión, el peligro de su supervivencia y la falta de los recursos básicos para subsistir pueden asociarse a lo urgente. Las carencias materiales —criterio humanitario— también existen entre la población indígena y pueden ser subsanables a través de la ayuda humanitaria de emergencia.

### 3. Humanitarismo basado en derechos: una vía posible

Incluso desde la perspectiva del humanitarismo basado en derechos asociar la acción humanitaria con los pueblos indígenas exige tener en cuenta y remarcar los matices. Los problemas de los pueblos indígenas se asocian al reconocimiento de su condición de individuos, de su identidad y de sus formas de vida. Se reivindican la participación, la consulta y el respeto cultural local más que los recursos materiales —de bienes y servicios—. Sus reivindicaciones se centran en el autogobierno, la autonomía, y los derechos sobre la tierra. Las necesidades de los pueblos indígenas no siempre entran en la idea de la urgencia o de la subsistencia tal y como se plantea en la acción humanitaria puesto que los patrones de discriminación son diferentes.

En el marco del programa de formación para líderes indígenas organizado por el Instituto de Derechos Humanos de la Universidad de Deusto los alumnos indígenas repiten que «la lucha es dura, pero no armada. Trabajamos para recuperar nuestra cultura y que se divulgue». En el llamado «Estudio del Problema de la Discriminación contra las Poblaciones Indígenas», conocido como el Informe Martínez Cobo, que fue presentado en 1984, el Relator Especial concluyó que el clima social en el que viven las poblaciones indígenas se caracteriza por tipos concretos de discriminación, opresión y explotación en diversas esferas. En muchos países los pueblos indígenas no tienen las mismas oportunidades de empleo, ni igual acceso que los otros grupos a los servicios públicos y/o la protección en las esferas de la salud, las condiciones de vivienda, la cultura, la religión o la administración de justicia<sup>7</sup>.

---

<sup>7</sup> Informe sobre las acciones desarrolladas en diferentes organismos internacionales para la promoción de los derechos de los pueblos indígenas, CP/CAJP- 1576/99, de 8 de octubre de 1999.

Hoy las poblaciones vulnerables preguntan si están a salvo, más que si recibirán alimento («*We don't need food, we need protection*»). Las agencias humanitarias no operan en «vacíos políticos», no son apolíticas en el sentido de que no ignoran ni los contextos en los que actúan ni las violaciones de los derechos humanos de las que son testigos. Esto no significa que los actores humanitarios actúan por intereses políticos, sino que actúan en marcos políticos y su ayuda tiene un impacto político.

Bajo estas premisas, el recurso al lenguaje de los derechos humanos tiene dos vertientes. La vertiente positiva es que utilizar el argumento de los derechos humanos ofrece a las agencias humanitarias oportunidades para hacer descripciones formales de los abusos y del consiguiente sufrimiento de las poblaciones. Además el derecho es vital para identificar a los responsables de las violaciones y así poder frenarlas. El uso del ordenamiento jurídico internacional relativo a los derechos humanos influye en el tratamiento de los conflictos y puede contribuir a alcanzar escenarios posbélicos estables. El uso de los derechos humanos en la acción humanitaria también tiene una vertiente negativa, los actores humanitarios corren el riesgo de convertirse en otro actor político y con esto desvirtuar su propia función. El Comité Internacional de la Cruz Roja lleva esta idea al extremo y contrapone conceptualmente la acción humanitaria y la acción política<sup>8</sup>. Más flexibles, Rey y de Currea defienden que ambas están condenadas a entenderse y a complementarse, pero hay que marcar los límites de una y de otra<sup>9</sup>.

Al la hora de marcar las diferencias entre acción política y acción humanitaria el CICR recurre al argumento de la eficacia de su función. Esto es, para el CICR el principio de neutralidad es una herramienta primordial para poder actuar con eficacia y seguridad<sup>10</sup>. El principio está formulado como sigue: «Con el fin de conservar la confianza de todos, el Movimiento se abstiene de tomar parte en las hostilidades y, en todo momento, en las controversias de orden político, racial, religiosos e ideológico». Basadas en la neutralidad, las agencias no actúan por intereses políticos. Ahora bien, el problema está en que la política y los derechos humanos (y el derecho internacional humanitario) se entrecruzan constantemente. Por ello, es inevitable que de algún modo las agencias se involucren en la controversia política y por tanto en la protección de los derechos humanos. Otra cosa es que tengan que hacer balances sobre la conveniencia de pronunciarse y en consecuencia tener que abandonar el país por motivos de seguridad o permanecer en el país guardando silencio para

<sup>8</sup> PLATTNER, D., «La neutralidad del CICR y la neutralidad de la asistencia humanitaria», en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, marzo — abril 1996, separata, pp. 173-193.

<sup>9</sup> REY, F., DE CURREA-LUGO, V., *op. cit.*, pp. 34-36.

<sup>10</sup> No tanto en el principio de imparcialidad puesto que éste implica que la asistencia humanitaria se provea en función de las necesidades de las víctimas exclusivamente.

prestar la ayuda<sup>11</sup>. El reto sería conseguir que la protección de los derechos humanos no dificulte la asistencia humanitaria<sup>12</sup>.

Debemos reconocer los progresos hechos para conciliar los derechos humanos con el desarrollo. Ahora bien, aún no se ha completado la utilidad de los mecanismos de derechos humanos — la exigencia de responsabilidad y sus grados— en los procesos de desarrollo. En este sentido, debemos acercar y unir lo global a lo local<sup>13</sup> y convertir los mecanismos de derechos humanos en estrategias funcionales. Las poblaciones experimentan sus problemas con los derechos humanos en un grado muy local, no manejan los instrumentos que teóricamente se instauraron para estar a su alcance y cuya naturaleza es vinculante.

### 3. Contexto político de los pueblos indígenas: enfrentamientos puntuales con un trasfondo de tensión violenta

Las violaciones de los derechos humanos de los pueblos indígenas se producen por lo general en el marco de un alto grado de conflictividad, particularmente en el medio rural, relacionado con la cuestión agraria y con pugnas en torno al poder político local y regional<sup>14</sup>. Las comunidades indígenas viven en contextos de violencia caracterizada por el enfrentamiento entre grupos indígenas, grupos guerrilleros y grupos gubernamentales y paramilitares. Aunque el perfil armado de estos grupos sea menor al de los contextos africanos, la presencia de bases militares y policiales, así como las patrullas y retenes generan un clima de violencia entre la población civil.

El marco político de las nuevas guerras es el Estado fallido, caracterizado por la descomposición de las instituciones y la incapacidad de gobernar y controlar el territorio. El objetivo principal de los combatientes es destruir los recursos e infraestructuras básicas de la población civil. Por contra, el marco político en el que están inmersos la gran mayoría de los pueblos indígenas no es el de los Estados fallidos o en descomposición. Se trata de Estados denominados «democráticos». La violencia, la inseguridad y la inestabilidad se

---

<sup>11</sup> BONWICK, A. (Oxfam) y VAN WOUDEBERG, A. (*Human Rights Watch*), en el Seminario *Advocates or aid workers?, Approaches to Human Rights in humanitarian crises*, Overseas Development Institute, marzo 2005, Londres.

<sup>12</sup> EGUREN, E., «Protección y testimonio: dos componentes olvidados en la acción humanitaria», *Los retos de la acción humanitaria*, NUÑEZ, J., REY, F., SALVADOR, M.J., IECAH, Madrid, Córdoba, 2005.

<sup>13</sup> MAXWELL, S., y ARCHER, R., *Human Rights and Poverty Reduction. Realities, controversies and strategies*. First meeting report, enero 2005. En [www.odi.org.uk](http://www.odi.org.uk)

<sup>14</sup> Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en México, *Diagnóstico sobre la situación de los Derechos Humanos en México*, Mundi-Prensa, México, 2003, pg. 154.

extienden en zonas puntuales del territorio, no solamente donde existen reivindicaciones indígenas, sino también campesinas o no afines al gobierno. El fin de la opresión es más concreto, neutralizar dichas demandas. El temor, resultante del contexto de exclusión, puede intimidar a las poblaciones hasta el punto de obligarles a restringir o alterar sus movimientos, lo que repercute en sus habilidades para sobrevivir. El miedo a ser víctimas de la violencia puede impedir a las poblaciones cultivar sus tierras, acudir al mercado o hacer ciertos recorridos. Pueden renunciar a usar servicios sociales esenciales como escuelas u hospitales. En otros casos, el temor puede forzar a las poblaciones a huir, convirtiéndose en refugiados de hecho o desplazados, lo que ocasiona los llamados problemas de acceso porque las poblaciones se trasladan a áreas donde los servicios son limitados, están congestionados o no existen. En tales situaciones, asegurar la llegada de los servicios básicos es asistir y proteger a las poblaciones. En estos marcos, el objetivo de la protección está vinculado a los problemas de acceso a los servicios, al temor o incapacidad de las poblaciones de conseguir los recursos para sobrevivir<sup>15</sup>.

De modo que la acción humanitaria puede ser muy diversa porque cada conflicto y cada crisis son distintos. Su esencia y su propósito básico es la ayuda y la protección de las personas vulnerables, cualquiera que sea la identidad del grupo y el contexto en el que se encuentre.

#### **4. Los pueblos indígenas gozan de un marco jurídico propio en el Derecho Internacional**

Más que describir el marco jurídico internacional protector de los pueblos indígenas, extraeremos del mismo los elementos que se pueden proyectar en la acción humanitaria. De la lectura de los instrumentos jurídicos relativos a los pueblos indígenas, la conclusión más destacable es que se les reconoce como actores y gestores activos de sus propios procesos, de su desarrollo y de su autonomía. Lo establecido respecto a la autonomía, respeto cultural y participación de los pueblos indígenas en este sentido dista mucho de lo dispuesto para la acción humanitaria en el plano de los Códigos de Conducta en los que se estipulan normas comunes para la acción humanitaria. El Código de Conducta relativo al socorro en casos de desastre para el Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja y las ONG de 1995 utiliza expresiones limitadas en cuanto a la participación activa de las poblaciones, alude a las «poblaciones afectadas», «los beneficiarios», y «las víctimas». La participación activa de las poblaciones destinatarias de la ayuda humanitaria se contempla muy indirectamente.

---

<sup>15</sup> SLIM, H., BONWICK, A., *op. cit.*, pg. 15.

Por el contrario, en este plano, los pueblos indígenas se perciben como agentes dotados de voluntad y representación propia. Gozan de un mayor grado de protección jurídica que otros grupos vulnerables —refugiados, desplazados o niños en conflictos armados, por ejemplo— puesto que ya se consideran un «grupo diferenciado»<sup>16</sup>. En este sentido, como señala Anaya, los pueblos indígenas —más que cualquier otro grupo— han contribuido a reforzar la noción de derechos colectivos en el régimen internacional de los derechos humanos<sup>17</sup>.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, que enuncia básicamente derechos individuales, recoge en su artículo 27 que «En los Estados en los que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural; a proteger y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma». En aplicación de tal disposición, entre otros avances, se han constituido organizaciones indígenas autónomas que han participado en foros de debate para defender y promover sus propios intereses, así por ejemplo, en el Grupo de Trabajo sobre Pueblos Indígenas o en la redacción del Proyecto de Declaración Universal de Derechos de los Pueblos Indígenas.

El Comité de Derechos Humanos afirmó que se imponen obligaciones específicas a los Estados Parte, en concreto, la obligación de garantizar la preservación y el desarrollo continuo de la identidad cultural, religiosa y social de las minorías, enriqueciendo así el tejido social en su conjunto. Los Estados Parte deben indicar en sus informes las medidas que hayan adoptado a tal fin<sup>18</sup>. Si se exige que los Estados contribuyan a la perpetuación de las minorías, entre las que caben los pueblos indígenas, con más razón se exigirá también que los Estados contribuyan a su supervivencia.

En este intento de especular sobre la posible vinculación de la acción humanitaria con los pueblos indígenas queda claro que el Derecho Indígena subraya y remarca la autonomía, personalidad e idiosincrasia de los pueblos indígenas. La cultura de denuncia, formas de liderazgo y gobernabilidad está más arraigada que en otros grupos vulnerables que además de vulnerables se consideran marginales en relación al poder.

---

<sup>16</sup> MARIÑO MENÉNDEZ, F., «Derechos Colectivos y ordenamiento jurídico internacional», en F.J. ANSUATEGUI F. J., (ed.), *Una discusión sobre los derechos colectivos, Debates del Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas*, Universidad Carlos III, 2001, Dykinson, Madrid, pp. 86-87.

<sup>17</sup> ANAYA, J., «Pueblos indígenas, comunidad internacional y derechos humanos en la era de la globalización», en MARIÑO MENÉNDEZ, F., y OLIVA MARTÍNEZ, J., *Avances en la protección de los derechos de los pueblos indígenas*, Dykinson, Madrid, 2004, pp. 93 y ss.

<sup>18</sup> Observación general 23 al artículo 27 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos. Derechos de las Minorías, 8 de abril de 1994.

Si fuéramos estrictos en la interpretación del *Convenio de 1951 sobre el estatuto de los refugiados* la gran mayoría de la población refugiada no quedaría protegida por este cuerpo de normas. El Convenio de 1951, aprobado hace más de medio siglo, contempla la noción del desplazamiento de manera aislada y singular. La realidad es justamente la contraria, hoy lo más frecuente es que los refugiados huyan en masa. El *Convenio de 1951* no es la respuesta jurídica adecuada para la población refugiada de hoy día. Esto es grave puesto que, como señala Ramón Chornet, conforme evoluciona el orden internacional, el problema de los refugiados no se reduce, sino que se refuerza su carácter estructural por su dimensión masiva<sup>19</sup>. Desde el Derecho Internacional se otorga un mayor protagonismo a los pueblos indígenas en su consideración de tales.

Además de los refugiados, el otro gran grupo destinatario de la ayuda humanitaria es el de los desplazados internos. Tal y como se recoge en los *Principios rectores de los desplazados internos de 1998*, son personas o grupos de personas que han sido forzadas u obligadas a huir de su lugar de residencia habitual o abandonar sus hogares, particularmente como resultado de o para evitar los efectos de los conflictos armados, situaciones de violencia generalizada, violaciones de los derechos humanos, conflictos relacionados con prácticas religiosas, conflictos por tierras entre los que se encuentran las invasiones ilegales, tráfico de drogas, desalojos forzados por parte de autoridades gubernamentales o grupos armados irregulares<sup>20</sup>. Los pueblos indígenas pueden ser reubicadas contra su voluntad fuera de sus áreas naturales y en consecuencia no tener acceso a los recursos naturales con fines de consumo directo y subsistencia. En tales casos, las reivindicaciones de los pueblos indígenas no se fundamentan en dichos Principios rectores, sino que se canalizan a través de denuncias relacionadas con las particularidades indígenas, traducidas en el derecho a la tierra y a los recursos propios, gestionados desde ellos mismos, no desde fuera.

## 5. Conclusiones

La distinción tradicional entre Acción Humanitaria y Cooperación al Desarrollo, acciones que se toman como opuestas, no lo son tanto. El propósito

---

<sup>19</sup> RAMÓN CHORNET, C. (ed.), «Los refugiados del nuevo siglo», en *Los retos humanitarios del Siglo XXI*, Publicaciones Universidad de Valencia, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pp. 187-204

<sup>20</sup> La definición de «desplazados internos» se basa en lo establecido en el Principio 2 de los «Principios Guía sobre Desplazamiento Interno» preparados por Francis Deng, Representante del Secretario General de la ONU para los Desplazados Internos, añadiendo las circunstancias particulares que se observan para los pueblos indígenas, Véase Guiding Principles on Internal Displacement, UN Doc. E/CN.4/1998/53/Add.2.

común, esto es, la salvaguarda del ser humano, a veces se alcanza mediante los parámetros de la acción humanitaria y otras mediante los parámetros de la ayuda al desarrollo. Reconozco que estas afirmaciones no están exentas de discusión o definitivamente resueltas. El mundo humanitario no quiere ceder su espacio a la cooperación al desarrollo y viceversa. Cada uno se aferra a la definición clásica con tímidos intentos de discusión y renovación. Sin embargo, los argumentos acerca de cuándo se interviene a través de la cooperación al desarrollo y cuándo a través de la acción humanitaria no están claros. Lo cierto es que a las poblaciones vulnerables, —mujeres, niños o migrantes indígenas—, tal distinción no les interesa.

Es cierto que las particularidades de los pueblos indígenas marcan profundamente su sociedad y sus necesidades y esto hace que todavía sean más lejanos para el entendimiento de las organizaciones occidentales y su manera de trabajar. Los contextos, los objetivos y los modos de evaluar variarían enormemente en el caso de la acción humanitaria para los pueblos indígenas.

La pregunta es si la acción humanitaria debe quedar restringida a situaciones predeterminadas y previamente escritas. Las condiciones bajo las cuales se justifica la intervención varían tanto como las distintas realidades. Es cierto que la ayuda a los pueblos indígenas está directamente relacionada con el ejercicio de presión política y esto no se ajusta a las actuales características de la acción humanitaria. Ahora bien, ésta avanza silenciosamente hacia terrenos y categorías distintos, entre ellos, los pueblos indígenas. Existen razones para pensar que una acción humanitaria efectiva puede abordar y hacer frente a una gran variedad de situaciones siempre que el objetivo sea garantizar los derechos de subsistencia y libertad.

# Emergencia y pobreza indígena

Nieves Zúñiga García-Falces

## Introducción

La consolidación de la democracia y el crecimiento macroeconómico sostenido alcanzado en los últimos años en numerosos países latinoamericanos no se ha traducido en la mejora de la situación socio-económica de los ciudadanos ni en la reducción de la pobreza. Por el contrario, las políticas económicas neoliberales aplicadas por los gobiernos latinoamericanos han tenido como consecuencia fuertes crisis económicas y el aumento de las desigualdades. Entre 1990 y 2002 el número de personas que vive bajo el umbral de la pobreza pasó de 200 millones a 221 millones de personas.<sup>1</sup>

Esta situación ha provocado las protestas de una ciudadanía cansada de la precariedad económica, la corrupción, la ausencia de garantías sociales, las promesas incumplidas y la mala gestión gubernamental, generándose fuertes conflictos sociales. La sociedad civil sale a la calle demandando cambios profundos y, en ocasiones, provocando la salida de presidentes de gobiernos. En este contexto, los movimientos indígenas se presentan como uno de los actores sociales y políticos más activos y consolidados, que cuestiona el ejercicio de la democracia representativa y manifiesta una mayoritaria oposición al modelo neoliberal vigente.

Los pueblos indígenas y la población afrodescendiente constituyen los sectores más desfavorecidos de las sociedades latinoamericanas y han sido las principales víctimas del aumento de las desigualdades favorecidas por la globalización de las políticas económicas de corte neoliberal. Numerosos estudios presentan a la exclusión social y a la discriminación étnica como causas importantes de una pobreza en aumento. Pero la situación socio-económica de los pueblos indígenas, además de responder a las políticas econó-

---

<sup>1</sup> CEPAL, *Panorama social de América Latina 2005*, Santiago de Chile.

micas aplicadas, es también resultado del fracaso en el enfoque utilizado por los programas antipobreza a ellos dirigidos.

Este fracaso ha generado un amplio debate sobre el concepto de pobreza y sobre la adecuación de estos programas a sus destinatarios. En este sentido cambien plantearse preguntas como: ¿Qué es pobreza para los pueblos indígenas? ¿Cuáles son las causas del empobrecimiento indígena? ¿Cuáles son las propuestas de desarrollo de los pueblos indígenas?

Fruto de la emergencia y consolidación del movimiento indígena en los últimos veinte años, los indígenas participan ahora de este debate de forma activa demandando un desarrollo que no se entiende sin la incorporación de un enfoque basado en los derechos para combatir la pobreza.

### **Globalización económica, pobreza y conflictos sociales**

El actual contexto internacional está determinado por el fenómeno de la globalización (ver cuadro 1).<sup>2</sup> En particular la globalización económica ha tenido un especial impacto en la situación socio-económica de los países y de los seres humanos. Si bien no es *per se* un fenómeno negativo, la globalización de la economía ha sido utilizada para responder a los intereses del neoliberalismo, que persigue la liberalización del mercado. Este propósito llevó a que en la década de 1970 se produjera una desregulación que acabaría con las normas y medidas que ordenaban las relaciones económicas dentro y entre los Estados y, como consecuencia, a que disminuyera el control de los Estados sobre sectores como el transporte, las comunicaciones, los servicios financieros y la agricultura. Tras la mundialización de los años 80, en la que se generó una creciente interdependencia de las economías nacionales de grandes intercambios comerciales, es en los años 90 cuando se produce el gran auge de la globalización económica con la creación de un mercado global único en el que circulan libremente los capitales (financieros, productivos, comerciales).

La globalización económica se manifiesta en una nueva división internacional del trabajo que supone una reorganización de los procesos productivos, comerciales y financieros a nivel internacional en función de los costes de cada una de estas tareas. Los actores protagonistas de este proceso —las empresas multinacionales— actuarán con esta lógica: se investiga en los países más avanzados (Estados Unidos, Europa, Japón); se produce donde la mano de obra es semicualificada y barata (Marruecos, India, China, maquilas en Centroamérica, Taiwán, Hong Kong) o en países de desarrollo medio (au-

---

<sup>2</sup> Sobre la globalización véase HELD D. y MCGREW A., *Globalización/Antiglobalización*, Paidós, Barcelona, 2003; STIGLITZ J., *El malestar en la globalización*, Taurus, Madrid, 2002.

tomóviles en España o Italia), donde hay recursos naturales (Bolivia, Brasil, Ecuador), donde la presión política y social de los sindicatos es menor, o donde las políticas del Estado lo permiten debido al escaso control; se comercializa en los mercados más abiertos y con mayor capacidad adquisitiva y donde se obtienen los mejores precios. Esta dinámica económica con carácter global tiene consecuencias como:

- Pérdida de la capacidad reguladora de los Estados.
- Concentración del poder y de la riqueza.
- Aumento de la brecha Norte-Sur.
- Crecimiento de las desigualdades también a nivel nacional.
- Incremento de los movimientos migratorios.
- Aumento de los conflictos en el acceso a los recursos (conflictos por recursos naturales como el petróleo, el gas, el agua... tanto entre Estados como a nivel nacional entre multinacionales, gobiernos y población local).

#### **Cuadro 1:** La globalización

No es un fenómeno nuevo, pero en los últimos años ha tenido un fuerte impulso gracias a las tecnologías de la información. Esto ha favorecido la evolución de un mundo interconectado que para unos supone oportunidades y para otros amenazas. Además de económica, la globalización también se ha dado:

- A nivel político/jurídico: ha implicado una necesidad de legislación y justicia internacionales, cambios en las leyes de la guerra, el afianzamiento del discurso de los derechos humanos, la aparición de normativas medioambientales internacionales y de declaraciones sobre la protección de los derechos de los pueblos indígenas, o la institución de la Corte Penal Internacional.
- En términos sociales: ha supuesto la conformación de una sociedad civil global, la internacionalización de movimientos sociales o el aumento de la solidaridad internacional por diversas causas (derechos de las mujeres, de los pueblos indígenas, en contra de la guerra en Irak, por los derechos de los palestinos, etc).

Lo polémico de la globalización es que, aunque genera redes y relaciones internacionales, no necesariamente favorece una sociedad mundial armoniosa. La creciente interconexión crea nuevas formas de entendimiento pero también alienta conflictos. Un alto porcentaje de la población mundial se ve excluida de los beneficios de la globalización, lo que la convierte en un fenómeno muy divisivo.

En el siglo XXI, momento en el que se han alcanzado los más altos niveles de desarrollo y riqueza de la historia, todavía 1200 millones de personas

viven con menos de un dólar por día. En la década de los 90 los ingresos per cápita descendieron en 54 países y en 21 Estados aumentaron el número de personas con hambre.

Ante esta dramática situación Naciones Unidas ha planteando los 8 Objetivos del Milenio, aprobados por la Asamblea General en 2000, y entre los que se encuentra reducir a la mitad la pobreza extrema y el hambre para 2015.<sup>3</sup> Pero, cabe destacar la reacción de los principales afectados por la globalización económica que manifiestan públicamente su fuerte rechazo al neoliberalismo y a quienes lo promueven. Las ciudades de Seattle (1999), Praga (2000), Cancún (2001), así como la cita anual en el Foro Social Mundial, entre otros ejemplos, han sido escenario de las manifestaciones de los movimientos antiglobalización y altermundialistas en contra de lo que consideran una globalización dirigida por las empresas, y promovida por los Estados.

### *¿Cómo afecta esta situación a América Latina?*

A partir de los años 80 gran parte de los gobiernos latinoamericanos adoptaron el modelo económico neoliberal y las medidas de ajuste estructural promovidas por el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional ante las elevadas deudas externas que poseían. Este hecho coincidió con la recuperación de las democracias en gran parte de los Estados, momento en el que la combinación de democracia representativa y la economía de libre mercado se entendía como sinónimo de modernidad. Los organismos financieros internacionales vaticinaban el éxito económico si se aplicaban las medidas de ajuste estructural y del Consenso de Washington (privatizar las empresas públicas, liberalización financiera y comercial, desregulación, apertura a la entrada de inversiones extranjeras directas, garantía de los derechos de propiedad, etc.). En lugar de economías emergentes y saneadas el resultado ha sido severas crisis económicas y sociales como las acontecidas en Argentina (2001)<sup>4</sup> o la provocada por la dolarización en Ecuador (septiembre 2000). La pobreza no ha logrado reducirse —según datos de la CEPAL, en 2002 la pobreza y la indigencia alcanzaban el 44% y el 19,4% de la población respectivamente—,<sup>5</sup> la desigualdad sigue creciendo, se ha producido un incremento de la violencia ciudadana, aumento del desempleo, fuertes movimientos migratorios y descuido de los servicios de salud y educación.

---

<sup>3</sup> ONU, *Objetivos de Desarrollo del Milenio para 2015*, disponible en: [www.un.org](http://www.un.org).

<sup>4</sup> Sobre las reacciones sociales ante la crisis económica en Argentina ver SOSA, R., «Estrategias civiles frente a la crisis argentina», en CIP (ed.) *Papeles de Cuestiones Internacionales*, Centro de Investigación para la Paz-FUHEM, Icaria, otoño 2002, n.º 79. Pp. 55-61.

<sup>5</sup> CEPAL, *op.cit.*

Las dinámicas económicas y el crecimiento de AL dependen en exceso de la coyuntura internacional, de las expectativas de los inversores y de los caprichos de los mercados financieros. Sin embargo, no todo es responsabilidad externa, también hay una responsabilidad nacional: los mercados latinoamericanos «funcionan como agencias de captación de plusvalías para las élites, en vez de ser mecanismos de distribución de la riqueza creada con la especialización y el intercambio». <sup>6</sup> No hay que obviar la continuidad en los patrones de acumulación y extrema desigualdad en la distribución de la riqueza que ya existían con anterioridad en las sociedades latinoamericanas. Los beneficios económicos los disfruta una clase privilegiada pero no repercuten en el bien de la mayoría de la población. Esto genera sociedades duales con una minoría muy rica y la clase pobre (la mayoría), sin existir apenas la clase media. En Guatemala (1998), por ejemplo, el 40% población con menores ingresos recibía el 10,6% de la renta nacional y el 20% de mayores ingresos recibía el 60,6% de la renta nacional (de estos el 10% se llevaba el 46%). Pero, como una pescadilla que se muerde la cola, «sin una acumulación geográfica suficiente y mantenida, las dinámicas de crecimiento no se pueden sostener, y quedan a merced de la coyuntura internacional, de las expectativas de los inversores y los caprichos de los mercados financieros» apunta Luis de Sebastián. <sup>7</sup>

Esto explica la paradoja de países muy ricos en recursos naturales pero con una mayoría de la población en situación de pobreza. Por ejemplo, Bolivia es el país más pobre de América Latina —según el *Informe sobre Desarrollo Humano 2005*, en 2002, el 62,7% de los bolivianos viven bajo el umbral de la pobreza—. <sup>8</sup> Pero es también el segundo país latinoamericano más rico en gas natural —el 49% de su territorio contiene hidrocarburos (gas y petróleo)—. La gestión y control de los recursos naturales es una de los aspectos por los que más conflictos se generan y que afecta muy directamente a las comunidades indígenas que habitan dichos territorios.

A las depresiones económicas hay que añadir la inestabilidad política de numerosos de los gobiernos, y a la debilidad de las democracias, especialmente en la región andina. Los representantes políticos carecen de la representatividad y credibilidad necesaria para mantener el orden y la estabilidad, y las instituciones democráticas se muestran incapaces de canalizar las demandas de la ciudadanía, provocándose intensos conflictos y protestas sociales. La larga duración de estos problemas y el fracaso del sistema de

---

<sup>6</sup> SEBASTIÁN DE, L., «Las economías de América Latina en 2003», en SIP (ed.), *El pulso de América Latina*, Fundación Seminario de Investigación para la Paz, Gobierno de Aragón, Zaragoza, 2004. P. 164.

<sup>7</sup> *Ibidem*, p. 160.

<sup>8</sup> PNUD, *Informe sobre Desarrollo Humano 2005*, Nueva York, 2005.

partidos políticos tradicionales como representantes e intermediarios entre el gobierno y los ciudadanos, ha provocado la formación de movimientos sociales organizados que exigen a los Ejecutivos cambios inmediatos.<sup>9</sup> En Bolivia, por ejemplo, la gestión del gas fue el detonante del conflicto producido a finales de 2003 y que le costó la presidencia a Gonzalo Sánchez de Lozada.<sup>10</sup> Jamil Mahuad, en Ecuador, fue derrocado en enero de 2000 por la alianza entre indígenas y militares a causa de la crisis económica que azotaba el país y, en lo que constituyó un hecho histórico respecto a la llegada al poder, aunque fuera solo por unas horas, de los pueblos indígenas.<sup>11</sup> Posteriormente, Lucio Gutiérrez, en el poder desde enero de 2003, también sería derrocado en abril de 2005. En este contexto, el movimiento indígena destaca como uno de los actores sociales y políticos más activos en países como Bolivia, Ecuador o México que expone sus demandas como derechos y tratar al poder como igual.

### **Emergencia indígena: contexto y organización**

En los últimos 20 años se ha producido un proceso social y político denominado emergencia indígena. La reafirmación identitaria vivida por los indígenas ha mostrado el fracaso de las políticas indigenistas que pretendían la homogeneización de la sociedad en base al principio de mestizaje. La formación de un movimiento indígena, cuya capacidad organizativa y su persistencia en la reivindicación de sus derechos lo han convertido en uno de los movimientos sociales más consolidados de América Latina con proyectos políticos concretos y aspiraciones de dirigir el poder, ha condenado también los proyectos integracionistas dirigidos a los indígenas a su descalabro. Los pueblos indígenas continúan planteando demandas, reivindicando derechos y exigiendo el reconocimiento cultural con más fuerza que nunca, obteniendo importantes logros como recuperar la visibilidad que se les había negado y presentarse ante el resto de la sociedad como un movimiento organizado con derecho a participar de la vida política y de los recursos económicos de los Estados en los que habitan.

---

<sup>9</sup> Para ejemplos concretos de la región andina véase ZÚÑIGA, N., «Bolivia, Ecuador y Perú: emergencia social e inestabilidad» en *Cartografías del poder. Hegemonía y respuestas. Anuario CIP 2005*, CIP-FUHEM, Icaria Editorial, Barcelona, 2005, pp. 277-293.

<sup>10</sup> Véase ZÚÑIGA, N., «Demanda social y oposición estatal por recursos nacionales. El caso de Bolivia» en *Escenarios de conflicto. Irak y el desorden mundial. Anuario CIP 2004*, CIP-FUHEM, Icaria Editorial, Barcelona, 2004. Pp. 179-191.

<sup>11</sup> Véase PONCE, J., *Y la madrugada los sorprendió en el poder*, Planeta, Quito, 2000.

**Cuadro 2:** Etapas del movimiento indígena latinoamericano

- Años 30 y 40: aunque la resistencia comienza durante la colonia, no se puede hablar de movimiento organizado hasta este momento cuando las organizaciones eran débiles pero posibilitaron cierta visibilidad y presencia indígena. En este tiempo y hasta los años 60 y 70 los indígenas son considerados como campesinos, sus demandas hacían referencia a la cuestión agraria y se inscribían en el movimiento de izquierda y movimiento sindical. En esta época destaca la Federación Ecuatoriana de Indios (1944).
- Años 60 y 70: debido a la pauperización tras las reformas agrarias y a las diferencias con la izquierda, surgen las corrientes indianistas. Las demandas indígenas adquieren un carácter etnicista y cultural centradas en aspectos concretos como la tierra ancestral, el reconocimiento de su cosmogonía, lengua, etc. En esta época las organizaciones comenzaban a hablar en nombre de su grupo étnico en lugar de hacerlo exclusivamente en nombre de una comunidad concreta. Ejemplos: Federación Shuar (1964) en la Amazonía en Ecuador y Movimiento Tupac Katari (finales años 60). Posteriormente se crean asociaciones regionales que incluían a varios pueblos como ECUARINARI (1973) en la sierra ecuatoriana, CONFENIAE (1980) en la Amazonía ecuatoriana, AIDE-SEP (asociación en la selva peruana), CRIC (en el Cauca, Colombia), CIDOB (en el Oriente boliviano).
- Años 80: se crean organizaciones indígenas nacionales (CONAIE, 1986 en Ecuador) y transnacionales (COICA, en la Cuenca Amazónica) lo que denota una apertura e internacionalización del movimiento.
- Años 90: momento más importante de la emergencia indígena por hechos como el levantamiento del Inti Raymi en Ecuador (1990) en protesta por las medidas económicas del gobierno, y el levantamiento zapatista en Chiapas (1994). Ambos acontecimientos supusieron la irrupción de los indígenas en la política haciendo que las sociedades tomaran conciencia de la realidad plural de sus países. Marcarán el inicio de una nueva etapa en las relaciones entre indígenas y gobiernos.

La emergencia indígena se produce en un contexto caracterizado por la recuperación de las democracias en numerosos países latinoamericanos lo que favoreció la capacidad de expresión de estos pueblos. De hecho, gran parte de los reconocimientos constitucionales de la pluriétnicidad de los Estados tuvo lugar a partir de los años ochenta.<sup>12</sup> La adopción de medidas económicas como la privatización de las actividades comerciales y las políticas de ajuste estructural convirtieron a los indígenas en las primeras víctimas de una modernidad excluyente caracterizada por la retirada del Estado de los programas sociales.

<sup>12</sup> Por ejemplo El Salvador (1983), Guatemala (1985), Nicaragua (1987), Brasil (1988), Colombia (1991), México (1992), Perú (1993), Bolivia (1994).

En los años 90 el fin de la Guerra Fría y la desaparición de la división bipolar entre comunismo y capitalismo facilitaron en todo el mundo el resurgimiento de identidades primarias. En América Latina se hizo posible la separación entre la lucha étnica y la lucha social, y los indígenas se vieron favorecidos en eliminar la reducción de su identidad a campesinos. Ya no era necesario interpretar la realidad indígena en códigos exclusivamente clasistas. Así lo manifestó el Subcomandante Marcos en enero de 1994 en una entrevista para el periódico italiano *L'Unitá* en respuesta a la pregunta del periodista: «¿No teme que los Estados Unidos puedan intervenir como lo han hecho en otras partes de América Latina?». A lo que Marcos contestó: «Los Estados Unidos tenían antes la coartada de la Unión Soviética, temían la infiltración soviética en nuestro país. Pero, ¿qué pueden esperar ahora de un movimiento que sólo reclama justicia social? No pueden seguir pensando que estamos siendo manipulados desde el extranjero o que nos financia el oro de Moscú, visto que Moscú no existe ya...».<sup>13</sup>

Un acontecimiento que sirvió de catalizador de la resistencia indígena fue el aniversario en 1992 de los 500 años de la conquista de América. Los pueblos amerindios aprovecharon este hecho para manifestar públicamente que eran pueblos vivos y que había una continuidad entre los indígenas prehispánicos y los del siglo xx. Este fue el escenario propicio para que emergieran nuevas organizaciones y sirvió para el fortalecimiento del movimiento indígena creándose una conciencia indígena común.

Un factor que favoreció la emergencia fue la urbanización de población indígena debido a que las migraciones del campo a la ciudad que se produjeron como consecuencia de la pauperización tras las reformas agrarias.<sup>14</sup> José Bengoa señala cómo en el espacio urbano los indígenas reinterpretaron su cultura adaptándola a las nuevas circunstancias sin perder su propia identidad.<sup>15</sup> En las ciudades los indígenas encontraron importantes dificultades económicas y barreras que impidieron su acceso a los servicios públicos o al mercado laboral. Sufrieron una discriminación directa que los relegó a los cinturones de miseria de las metrópolis y a ser tratados como ciudadanos de segunda categoría. Las difíciles condiciones económicas y la falta de un espacio de reconocimiento en el ámbito urbano favorecerá la conformación de organizaciones y el surgimiento de los líderes pioneros del movimiento. En segundo lugar, la educación dirigida a los pueblos indígenas, con el resul-

---

<sup>13</sup> Citado en BENGOA, J., *La emergencia indígena en América Latina*, FCE, Santiago de Chile, 2000. P. 42.

<sup>14</sup> Una gran parte de la población indígena latinoamericana vive en las ciudades. Por ejemplo, en Santiago de Chile habitan aproximadamente 500.000 mapuches, el doble que en el campo; en El Alto, La Paz, viven cerca de 400.000 indígenas aymaras.

<sup>15</sup> BENGOA, J., *op.cit.*

tado contrario a la pretendida castellanización con la que se puso en práctica, contribuyó a la reivindicación de la diferencia como herramienta y demanda política.

Un tercer elemento que favoreció la emergencia indígena fue el contacto con las comunidades más aisladas procedentes de tierras bajas o zonas tropicales. El proceso organizativo indígena en estas áreas estuvo más centrado en los aspectos culturales y étnicos que el de los indígenas de la sierra o de zonas en contacto permanente con la sociedad mestiza, más influenciada por la lógica sindical y la identificación campesina. La comunicación entre ambos colectivos reforzó y alimentó los discursos étnicos.

La sensibilidad internacional en relación al tema indígena resultó fundamental para la visibilización, reconocimiento e internacionalización de su causa. Naciones Unidas constituyó un impulso adicional para otorgar legitimidad moral y política a la lucha indígena. La organización internacional abrió espacios de participación a los pueblos indígenas con la creación del Grupo de Trabajo para Poblaciones Indígenas en 1982 o el Foro Permanente en 2002, y desarrolló diversas iniciativas como la declaración de 1993 como el Año Internacional de los Pueblos Indígenas y el Decenio de 1994-2004.<sup>16</sup> Estos espacios han posibilitado el encuentro e intercambio entre organizaciones indígenas de todo el mundo. La sensibilización por la causa indígena de otros movimientos sociales como el ecologista o el que trabaja a favor de los derechos humanos también han jugado un importante papel en situar en la agenda la situación de un sector de la población invisibilizado durante siglos. La globalización de la comunicación a través de las nuevas tecnologías y medios como internet también han contribuido a difundir sus discursos y reivindicaciones.

Todos estos factores han contribuido a la consolidación de una identidad indígena que se presenta como un grupo social con capacidad para mejorar las estructuras en beneficio de toda la sociedad, y cuya evolución en las demandas incluyen las reivindicaciones como un grupo con una cultura diferente y las demandas como ciudadanos de los Estados en los que habitan.<sup>17</sup> Así lo expresó en 2001 el EZLN al iniciar la marcha zapatista desde Chiapas hasta ciudad de México: «Los indígenas mexicanos somos indígenas y somos mexicanos. (...) Nosotros hicimos esta bandera y sin

---

<sup>16</sup> Sobre los espacios de participación de los pueblos indígenas en Naciones Unidas véase ÁLVAREZ, M., «Nuevos espacios para los pueblos indígenas en Naciones Unidas: un reto para el discurso, el diálogo y la representatividad», en *Avances en la protección de los derechos de los pueblos indígenas*, MARIÑO, F., OLIVA, D., (Eds.), Universidad Carlos III, DYKINSON, Madrid, 2004. Pp. 63-71.

<sup>17</sup> Para un interesante análisis de la evolución de las demandas e identidad indígenas véase BARRIENTOS, I., «¿Nacionalismo indígena? El tránsito de una identidad étnica a una identidad nacional» en *Caminos hacia el reconocimiento*, APARICIO, M. (Ed.), *op.cit.*, pp. 251-290.

embargo no tenemos lugar en ella». «Nada solo para los indios» clamaron los indígenas en Ecuador durante el levantamiento que tuvo lugar en Quito en 2001.

Por medio de los levantamientos populares, el bloqueo de carreteras o la ocupación de lugares públicos, los indígenas se han hecho escuchar. A través de estas formas de manifestación los indígenas expresan las injusticias en la distribución de la riqueza y denuncian la marginación a la que han sido sometidos.

### **Preguntas y respuestas sobre la pobreza indígena: los principales debates**

Alrededor del 80% de los indígenas son pobres y de estos más de la mitad extremadamente pobres. Estudios del Banco Mundial (BM) y del Banco Interamericano de Desarrollo (BID) de los años 90 demuestran que existe una vinculación entre identidad étnica y situación de pobreza.<sup>18</sup> Según el BID, el 25% de la pobreza en países como Bolivia, Brasil, Guatemala y Perú se debe en exclusiva a razones de raza y origen étnico. El Banco Mundial señala que ser indígena aumenta las posibilidades de un individuo de ser pobre y que la población indígena se recupera de las crisis económicas con más lentitud que la población no indígena.<sup>19</sup>

Plantear esta idea de forma general referida a los pueblos indígenas de todo el mundo hace pensar en la existencia de unas características particulares de la pobreza indígena y que tiene que ver con su carácter crónico. La pobreza indígena no responde a una causa coyuntural (como una sequía o una catástrofe natural) sino que tiene que ver con un proceso de larga data con orígenes comunes.

En general, los datos expuestos en estos estudios son resultado de una medición de la pobreza basada tradicionalmente en indicadores como el acceso a educación, salud, nivel de ingresos y gastos, y que reflejan una fotografía estática de la pobreza que hace referencia a los resultados pero no a las causas de la misma. Sin embargo, para enfrentar los procesos de empobrecimiento indígena es fundamental considerar las causas y mecanismos que los originan y perpetúan.

---

<sup>18</sup> PATRINOS, H.A. y PSACHAROPOULOS, G., *Indigenous People and Poverty in Latin America: An Empirical Analysis*, BM, Washington, 1994; PLANT, R., *Pobreza y Desarrollo Indígena: algunas reflexiones*, BID, Washington, 1998 y *Indigenous People and Poverty: A Case Study of Guatemala*, BID, Washington, 1998; DERUYTTERE, A., *Pueblos Indígenas y Desarrollo Sostenible: El papel del Banco Interamericano de Desarrollo*, BID, 1997. En: [www.iadb.org](http://www.iadb.org).

<sup>19</sup> Banco Mundial, *Pueblos indígenas, pobreza y desarrollo humano en América Latina: 1994-2004*, BM, Washington, 2005.

*¿Cuáles son las causas del empobrecimiento indígena?*

Los orígenes del empobrecimiento con identidad étnica son, en términos generales, coincidentes en las distintas regiones geográficas, sin desmedro de las particularidades de situaciones concretas. Entre las principales causas comunes de empobrecimiento se encuentran:

- La pérdida de la tierra: Si entre los siglos xv y xix los indígenas fueron despojados de sus tierras a causa de la colonización, en los siglos xix y xx los gobiernos independientes llevaron a cabo la nacionalización de las tierras lo que significó la usurpación de terrenos en nombre del interés nacional. A partir de la década de 1980, y de la mano de la aplicación del modelo económico neoliberal, se procedió a la privatización de muchas tierras por parte de empresas trasnacionales y otros actores. El empobrecimiento indígena en relación a la tierra también tiene que ver con la calidad de ésta. En varios países se han llevado a cabo programas nacionales de recuperación de tierras (Colombia, Chile, Brasil, Venezuela, etc...). Pero, en ocasiones, este reparto ha respondido más a un criterio cuantitativo que cualitativo, y su mala calidad y el uso intensivo de éstas por los indígenas ha conllevado la baja producción. En otros casos el problema no es la calidad de los terrenos sino que no se reconoce ni se garantiza la propiedad sobre los recursos del subsuelo, pertenecientes al Estado. La explotación de recursos no renovables como petróleo, gas o minerales situados en tierras indígenas ha significado el desplazamiento de esta población en beneficio de las empresas extractoras de estos bienes. En estos casos los gobiernos tienden a favorecer a las multinacionales incumpliendo la protección a los indígenas regulada en el Convenio 169 de la OIT, en la mayor parte de los casos ratificado por dichos Estados. Los problemas sufridos por los indígenas a causa de la práctica extractiva y de la violación a sus derechos de consulta y participación en los beneficios genera numerosos conflictos.<sup>20</sup>
- La migración y discriminación en el ámbito urbano: en las ciudades los indígenas se encuentran entre los sectores más pobres, vulnerables y marginados. Muchos no tienen acceso a un trabajo decente, ni educación ni vivienda adecuada. Reciben trato de ciudadanos de segunda categoría y a nivel laboral deben hacer frente a la discriminación y explotación.

---

<sup>20</sup> Sobre conflictos por recursos naturales y pueblos indígenas véase ZÚÑIGA, N., «Batalla por los recursos naturales en Latinoamérica» en *Le Monde diplomatique*, año X, n.º 124, febrero 2006. Véase también BERRAONDO, M., «Pueblos indígenas y recursos naturales bajo el sistema interamericano de derechos humanos. Entre la privatización y el ejercicio de los derechos humanos» en *Caminos hacia el reconocimiento. Pueblos indígenas, derechos y pluralismo*, APARICIO, M., (Ed.), Universitat de Girona, Gerona, 2005. Pp. 141-179.

- Visiones estereotipadas y prejuicios: Existen numerosos prejuicios y estereotipos referidos a las personas indígenas que perpetúan su situación de pobreza y exclusión. Ello hace que aunque se produzca un crecimiento económico no necesariamente este se refleja en la calidad de vida de los indígenas. Ejemplo de la exclusión es la disparidad en el acceso a los servicios públicos. Algunos estereotipos son que la pobreza es un elemento de su cultura; o que son débiles, inferiores e inadaptados a la sociedad moderna occidental. En la mayoría de los casos se les define por oposición a la cultura occidental pues se les concibe a partir de las diferencias y no de las semejanzas.
- Aplicación de programas de desarrollo o anti-pobreza inadecuados: desde la década de 1990 organizaciones internacionales como el BM o el PNUD han concebido el desarrollo humano en términos económicos. Sin embargo, ante el fracaso de estos programas existe un fuerte cuestionamiento de las teorías convencionales sobre la pobreza y se plantean nuevas alternativas (ver Cuadro 3).

Teorías convencionales	Descripción	Objetivos	Problemas / críticas
<i>Crecimiento Económico</i>	Desarrollo = crecimiento económico medido por PNB per cápita. Entiende como principal causa de pobreza la falta de crecimiento económico.	El crecimiento económico mantenido «goteará» a todos los miembros de una sociedad incrementado el ingreso, inversión, producción y empleo «efecto goteo».	Si el crecimiento no modifica el sistema de producción, el beneficio será mayor para los ricos que para los pobres. Enfoque muy reducido, no considera otros factores que influyen en la pobreza.
<i>Necesidades Básicas</i>	El efecto goteo (estrategia indirecta) no es suficiente y hay que satisfacer las necesidades básicas (estrategia directa).	Satisfacer las necesidades básicas (comida, vivienda, ropa, servicios agua potable, educación, salud, transporte) con programas específicos.	Identifica los síntomas pero no las causas estructurales de la pobreza. Riesgo de permanecer al nivel de bienestar y convertirse en caridad. Definición de necesidad y de cómo satisfacerla a partir de donantes, no de destinatarios.

<i>Desarrollo Humano</i>	Concibe la pobreza como una privación del desarrollo de las capacidades de las personas para llevar a cabo el tipo de vida que valoran y larga vida. Combina tres indicadores: longevidad (esperanza vida), nivel de vida (PIB per cápita), logros educativos.	Proteger a los pobres del impacto de los programas de ajuste estructural aplicados para restaurar el equilibrio macroeconómico.	Resulta útil para comparar la situación entre países pero no aborda las desigualdades al interior de los Estados. No da información sobre los pobres. No atiende a las causas estructurales de la pobreza.
Teorías alternativas	Descripción	Objetivos	Problemas / críticas
<i>Desarrollo Autónomo</i>	Basado en la t <sup>a</sup> de la dependencia y descolonización, enfatiza la importancia de las estructuras sociales y económicas para el desarrollo. Es un desarrollo endógeno (basado en valores de cada sociedad), autónomo y autosuficiente, ambientalmente sólido y dirigido a una transformación estructural.	Crear un sistema económico internacional más justo a través de la disminución de la dependencia estructural y fortaleciendo la economía de cada país. Ejercitar el poder autónomo de la sociedad civil para contrarrestar los poderes del mercado y del Estado.	Las ONG ocupan los huecos ante la retirada del Estado, pero la intervención de éste es necesaria para erradicar la pobreza. En un mundo globalizado son necesarias las alianzas económicas y políticas.
<i>Desarrollo Sostenible</i>	El desarrollo es sostenible si mejora el nivel y la calidad de vida humana al mismo tiempo que garantiza y conserva los recursos naturales del planeta. Vincula las decisiones económicas con el bienestar social y ecológico.	Satisfacer las necesidades de las poblaciones presentes sin arriesgar la posibilidad de las generaciones futuras.	Existe un vacío en el diseño de instrumentos prácticos para llevar a cabo las políticas de desarrollo sostenible. Ha sido un concepto muy manipulado. En ocasiones, en nombre de proteger el medio ambiente, se ha descuidado el factor humano.

<i>Teorías alternativas</i>	<i>Descripción</i>	<i>Objetivos</i>	<i>Problemas / críticas</i>
<i>Etnodesarrollo</i>	Ejercicio de la capacidad social de un pueblo para construir su futuro, aprovechando para ello las enseñanzas de su experiencia histórica y los recursos reales y potenciales de su cultura, de acuerdo con un proyecto que se defina según sus propios valores y aspiraciones.	Descentralización, protección de la diversidad, participación, autonomía, equilibrio ecológico.	Ausencia de mecanismos claros para llevar la teoría a la práctica.

*¿Por qué han fracasado los programas anti-pobreza destinados a los pueblos indígenas?*<sup>21</sup>

En la actualidad se cuestiona el concepto y la forma como se ha abordado la pobreza en el último tiempo ante el escaso éxito obtenido por los programas de desarrollo puestos en práctica tanto por organizaciones internacionales, gobiernos nacionales o numerosas ONG. Este cuestionamiento adquiere especial relevancia respecto a la situación de los pueblos indígenas. Entre las causas del fracaso de estos programas se encuentran:

- Los conceptos manejados por estos proyectos de pobreza, desarrollo o necesidades básicas no han incorporado las concepciones indígenas al respecto.
- Las teorías convencionales han abordado la pobreza desde una perspectiva reduccionista basada en lo económico, obviando otras variables que influyen en la situación de pobreza.
- En general, la baja calidad de vida se ha expresado en indicadores de desarrollo humano como el nivel de ingresos y consumo, las oportu-

<sup>21</sup> Para un completo estudio sobre la pobreza de los pueblos indígenas y un análisis crítico del enfoque basado en las necesidades y de la necesidad de un enfoque basado en los derechos ver KEMPF, I., *Pobreza y pueblos indígenas: Más allá de las necesidades*, CIP-FUHEM (ED.) Informe Centro de Investigación para la Paz, Madrid, noviembre 2003; y KEMPF, I., *Caminos hacia el reconocimiento. Pueblos indígenas, derechos y pluralismo*, APARICIO, M., (Ed.), *op.cit.*, pp. 291-322.

nidades de acceso a los servicios de salud y educación o la esperanza de vida. Pero estos indicadores en la mayoría de los casos reflejan las oportunidades de acceso a estos servicios pero no los resultados, ni han proporcionado una información desagregada que permita detectar los desequilibrios por motivos de sexo, origen étnico u otros factores.

- Los enfoques tradicionales de pobreza se han centrado en los síntomas de la pobreza pero no han prestado atención a las causas de ésta.
- Las teorías dominantes del desarrollo se han basado en un enfoque basado en las necesidades sin incorporar la dimensión de los derechos y, por tanto, sin medir la violación de los derechos indígenas.
- Falta de adaptación de los programas a los destinatarios. En este sentido, Luis Macas, presidente de la CONAIE, en relación al Programa de Desarrollo de los Pueblos Indígenas y Negro del Ecuador (PRODEPINE), financiado por el Banco Mundial, sostiene: «con esta política de cooperación, que más bien trata de aculturar, los indígenas están alejados de la responsabilidad de su destino».<sup>22</sup>
- Falta de participación indígena en todo el proceso de los proyectos de desarrollo. Los pueblos indígenas demandan participar en las fases de formulación, evaluación y monitoreo y tener capacidad de influencia en la toma de decisiones.

### *Los términos del debate y los nuevos conceptos*

El cuestionamiento sobre el concepto y la forma como se ha abordado la pobreza en los últimos años tiene como eje central el debate planteado en torno al enfoque basado en las necesidades o en los derechos para diseñar dichos programas.

El proceso de empobrecimiento indígena está estrechamente ligado a la negación de sus derechos. En la actualidad no se puede hablar del desarrollo de los pueblos indígenas sin referirse a conceptos como derecho al desarrollo, autodesarrollo o empoderamiento. Entender el desarrollo como un derecho de todos los individuos y pueblos implica dejar de verlo como un deseo o caridad. Esta nueva aproximación al desarrollo va acompañada de las responsabilidades y deberes que implica todo derecho, e incorpora, además de la dimensión económica, la dimensión política y cultural.

El autodesarrollo plantea que cada pueblo, en base a su identidad, ha de tener la oportunidad de decidir y conformar su propio desarrollo endógeno. Este concepto supone un vínculo estrecho entre identidad y desarrollo y concibe a

---

<sup>22</sup> Entrevista realizada en Quito en noviembre de 2001.

la cultura como un elemento clave para la mejora de la sociedad. El ejercicio del derecho al autodesarrollo requiere empoderamiento y confianza en las posibilidades de un pueblo para lograr su propio desarrollo.<sup>23</sup>

El empoderamiento se entiende como la posibilidad de controlar el propio proceso de desarrollo e implica tener control sobre los territorios y recursos naturales. UNICEF lo define como: «el proceso a través del cual las personas toman control y acción con el fin de superar obstáculos. El empoderamiento significa una acción colectiva de todos aquellos afectados que se sobrepone a todos los obstáculos de desigualdad estructural que previamente les han colocado en una situación desventajosa».<sup>24</sup> Isabell Kempf propone un modelo de empoderamiento que combina las perspectivas de los pueblos indígenas sobre el desarrollo con las teorías sobre las causas estructurales de la pobreza, en un marco conceptual que contempla cómo se distribuye el poder dentro de la sociedad. En su modelo, Kempf plantea cómo el poder económico, la participación equitativa en el desarrollo nacional (toma de decisiones), el acceso y control sobre los recursos y el bienestar (calidad de vida), son elementos de una misma espiral en la que los diferentes niveles se complementan y refuerzan entre sí. Y subraya «sin una sólida base de poder político y económico resulta difícil poseer una voz influyente de igual a igual en la toma de decisiones, o llevar a cabo un proceso de desarrollo basado en la autodeterminación».<sup>25</sup>

### **Pueblos indígenas: actores para el desarrollo**

La pobreza viola todos los derechos humanos (deniega los derechos civiles, políticos, así como los económicos, sociales y culturales) y tiene un efecto sobre la ciudadanía porque limita el acceso a la información y a los recursos necesarios para una participación social activa. Los pueblos indígenas reivindican públicamente su condición de ciudadanos y exigen la garantía de sus derechos como individuos y como pueblos.

El *Informe sobre Desarrollo Humano 2004* sostiene: «Si el mundo desea lograr los Objetivos de Desarrollo del Milenio y erradicar definitivamente la pobreza, primero debe enfrentar con éxito el desafío de construir socieda-

---

<sup>23</sup> Sobre autodesarrollo ver OLIVA, D., «Autodesarrollo, derechos indígenas y ciudadanía cultural: fundamentos para la convivencia en la diversidad» en CIP (ed.) *Papeles de Cuestiones Internacionales*, n.º 84 (Centro de Investigación para la Paz CIP-FUHEM, Icaria, Madrid, 2003, pp. 141-150.

<sup>24</sup> UNICEF: [www.unicef.org](http://www.unicef.org)

<sup>25</sup> KEMPF, I., «Programa de reducción de la pobreza para los pueblos indígenas: por qué se necesita un enfoque basado en los derechos», en *Caminos hacia el reconocimiento, pueblos indígenas, derechos y pluralismo*, APARICIO, M., (ed.), *op.cit.*, p. 314.

des inclusivas y diversas en términos culturales». <sup>26</sup> El PNUD considera que permitir la expresión cultural plena de toda la gente es en sí un importante objetivo del desarrollo y añade: «La democracia y el crecimiento equitativo no son suficientes para acoger las crecientes demandas de inclusión social y de respeto por la etnia, la religión y la lengua materna. También se requieren políticas multiculturales que reconozcan las diferencias, defiendan la diversidad y propicien la libertad cultural a fin de permitir que todos tengan la opción de comunicarse en su propia lengua, practicar su religión y participar en la formación de su cultura, es decir, que todos tengamos la libertad de escoger quiénes somos». <sup>27</sup>

Por otro lado, el desarrollo implica participación. Es en democracia, aunque débil y con problemas, como los pueblos indígenas están logrando poco a poco participar activamente en los niveles de gobierno local y nacional. <sup>28</sup> La elección de Evo Morales como presidente de Bolivia constituye un hecho inédito desde la presidencia de Benito Juárez en México en la segunda mitad del siglo XIX. Pero, sobre todo, supone una oportunidad para el cambio demandado por la sociedad. La nacionalización de los recursos naturales y la oposición a planes económicos de corte neoliberal son los ejes principales del programa de Morales, pero coincidentes también con la demanda de los movimientos sociales y los movimientos indígenas de diversos países latinoamericanos como demuestran las múltiples iniciativas de oposición al Tratado de Libre Comercio (TLC). En Ecuador, por ejemplo, la CONAIE pide al gobierno la nacionalización del petróleo y la ECUARUNARI, junto a otras organizaciones, advierten que demandarán al presidente Palacio si este no convoca una consulta popular previa a la firma del TLC de acuerdo al derecho del pueblo de participar de las decisiones que les afecten.

América Latina vive un momento de desafíos y oportunidad, marco en el que surgen propuestas alternativas de gestión económica adaptadas a la realidad latinoamericana. En Bolivia, Álvaro García Linera, elegido vicepresidente del gobierno de Morales, propone el capitalismo andino-amazónico como parte del programa económico del Movimiento Al Socialismo (MAS). Este modelo persigue la creación de un Estado fuerte, que regule la expansión de la economía industrial, extraiga los excedentes y los transfiera al

---

<sup>26</sup> PNUD, *Informe sobre Desarrollo Humano 2004. La libertad cultural en el mundo diverso de hoy*, 2004 disponible en: <http://hdr.undp.org/reports/global/2004/espanol/>

<sup>27</sup> *Ibidem*.

<sup>28</sup> Para un análisis de la redefinición de la democracia y los desafíos que las demandas indígenas plantean a la teoría y práctica democrática ver ZÚÑIGA, N., «Redefinición de la democracia en la región andina: nuevos actores y propuestas indígenas», *Anuario CIP 2006* (próxima publicación).

ámbito comunitario para potenciar formas de autoorganización y desarrollo mercantil propias de los Andes y la región amazónica.<sup>29</sup>

Los planes e iniciativas económicas *made in* Latinoamérica como por ejemplo los de MERCOSUR, la Comunidad Andina de Naciones, o en definitiva, la existencia de una agenda común de ámbito regional, unido a la mayor participación de los indígenas en el poder nacional y local, abre la esperanza a pensar en un concepto de desarrollo más acorde con la realidad.

---

<sup>29</sup> Citado en CARMONA, A., «Evo Morales: el renacer boliviano en clave regional» en CIP (ed.) *Papeles de Cuestiones Internacionales*, Centro de Investigación para la Paz, Icaria, primavera 2006, n.º 93.

# Sobre los ordenamientos sancionadores originarios de latinoamérica

Emiliano Borja Jiménez

## I. ¿Existe el Derecho Penal indígena?

### A. *Existen sistemas punitivos indígenas*

La primera cuestión que me formulé cuando inicié esta línea de investigación, era atinente a la misma existencia de un sistema normativo de resolución de conflictos, autónomo e independiente del sistema oficial, en el seno de los poblados originarios de Latinoamérica. Dicho con otras palabras, me preguntaba por la vigencia del Derecho Penal indígena. Y la respuesta fue positiva, pero con relevantes matizaciones<sup>1</sup>.

En efecto, con esta afirmación vengo a decir que, dentro de una gran variedad de pueblos originarios de lo que hoy denominamos Latinoamérica (no en todos), encontramos un conjunto normativo que reprueba y considera como muy graves una serie de comportamientos humanos similares a lo que en el derecho occidental se denominan delitos. Me refiero, de igual forma, a que ese conjunto normativo asocia a esos comportamientos antisociales determinadas consecuencias que normalmente denominamos sanciones o penas. Cuando hablo de la existencia del Derecho Penal indígena también

---

<sup>1</sup> YRIGROYEN FAJARDO (YRIGROYEN FAJARDO R., *Pautas de coordinación entre el derecho indígena y el derecho estatal*, Guatemala, 1999; págs. 31 y ss.), refiriéndose al derecho maya, nos ofrece los rasgos fundamentales que debe cumplir un entramado normativo para que sea considerado un sistema jurídico indígena. En líneas esenciales, estoy de acuerdo con la propuesta de la autora.

«El derecho o sistema jurídico indígena maya tiene su propio sistema de autoridades, normas y procedimientos por los cuales regula la vida social, permite resolver conflictos y regula el orden social. También incluye reglas sobre el nombramiento o designación y cambio de autoridades, así como reglas sobre las instancias y mecanismos para crear o cambiar reglas (las llamadas reglas secundarias). De acuerdo a cada comunidad varían los niveles de eficacia y legitimidad de este sistema».

quiero significar que hay un proceso formal para determinar la culpabilidad o inocencia del implicado o implicados, y para establecer, si se demuestra la respectiva autoría, la sanción correspondiente. Defiendo la tesis que afirma que son unas autoridades nativas, y no los jueces estatales de carrera, las encargadas de enjuiciar a los sospechosos. Dichas autoridades ejercen una jurisdicción propia dentro del ámbito territorial de la comunidad. Sus integrantes tienen reconocida esa potestad de dirimir conflictos y sus decisiones suelen ser acatadas por todos.

Ese conjunto normativo, salvo raras excepciones, no está escrito. Las reglas de derecho proceden de la costumbre, de la tradición. De ahí que una característica muy acusada del derecho indígena frente al derecho occidental, sobre todo en el marco de la materia penal, es que, mientras que en los sistemas continentales (sistemas oficiales de Sudamérica y Centroamérica, o Europa continental), la principal fuente de creación de delitos y de penas es la ley como instrumento normativo escrito procedente de la asamblea nacional, en los pueblos originarios de Latinoamérica las reglas jurídicas de solución de esta clase de conflictos proceden del derecho consuetudinario. Esta característica se ha querido utilizar políticamente para hablar de un sistema de justicia de los pueblos indígenas de clase inferior, o de segunda categoría frente al estatal. No, no hay derechos de primera (normas escritas) y derechos de segunda (consuetudinario). Como tendremos oportunidad de ver más adelante, tan sólo significa que la fuente de creación de normas penales es distinta: en un caso es la ley, y en otro, la costumbre.

Y este conjunto de instituciones (delitos, penas, reglas jurídicas consuetudinarias, procedimiento, autoridades...) integran un *sistema*. Con ello se quiere señalar que existe una coherencia reglada de las distintas instituciones que obedecen a una lógica conocida por todos. La reacción social ante los delitos más graves no responde, por tanto, a la arbitrariedad o a la venganza de la víctima, sino que se deriva de una ordenación institucional prevista para resolver racionalmente, estableciendo soluciones similares a casos similares, los conflictos más graves de convivencia. Afirmo, en definitiva, que los mecanismos de solución de conflictos en el seno de las poblaciones autóctonas son, en parte, jurídicos, esto es, obligatorios, dependientes de un tercero, previsibles, racionales... Si existe Derecho Penal indígena, existe en primer lugar «Derecho», lo cual significa que hay convivencia pacífica, también posiblemente conflictiva, pero reglada, y ello se opone a la imagen que tenemos los occidentales de que los indígenas se someten ciegamente a un poder tradicional regido por una total arbitrariedad.

La existencia de este ordenamiento jurídico autóctono se justifica por varias razones, las que paso seguidamente a apuntar con toda la brevedad que soy capaz de manifestar.

Conforme el Estado va abandonando a su suerte a los pueblos originarios que lo integran, a través de procesos de discriminación, de explotación o de olvido, se va fomentando, de forma natural, espontánea o forzada, un marco de actuación colectiva que incrementa la solidaridad y autonomía del grupo. He tenido la oportunidad de observar la apenas apreciable presencia de los poderes públicos en los territorios de comunidades andinas de Ecuador, o en el Altiplano boliviano, o en la selva amazónica, o en los valles de Cabagra, entre Costa Rica y Panamá, o en el archipiélago de Kuna-Yala, en Panamá, por poner sólo algunos ejemplos. En estos casos, los servicios públicos más elementales, como la canalización del agua potable, la creación y acondicionamiento de centros de salud y de educación o la construcción de una piragua común, dependen en exclusiva del trabajo comunitario que solidariamente prestan los comuneros (a través de las denominadas «mingas»), o se lleva a cabo con la colaboración de organizaciones solidarias no gubernamentales (ONGs). Ese esfuerzo colectivo no sólo se circunscribe a las actividades necesarias para estructurar y ordenar la existencia común, sino que también trasciende a otros ámbitos, como la recuperación de la lengua, de las tradiciones y de la cultura. Cuanto mayor es el aislamiento de la aldea y el alejamiento del Estado, mayor profundización suele llevarse a cabo en relación con la autonomía de la convivencia social del grupo respecto del poder público. Y viceversa, cuanto más cercana es la presencia de ese poder público y la forma de vida propiamente occidental que acarrea consigo, lo que equivocadamente se ha denominado «civilización», más posibilidades existen de que la cultura, la tradición, la cosmovisión y el modo de existencia del respectivo poblado vayan abandonando sus estructuras primigenias. Y, por supuesto, ese grado de «contaminación» que aporta la modernidad al desarrollo de la convivencia comunitaria, influye, con carácter general, en la pérdida de su propia administración de justicia.

A veces, sin embargo, gran parte de las costumbres y de las tradiciones se han extinguido por diversas causas (guerra civil y genocidio en Guatemala, conflicto armado en Colombia, graves conflictos internos en el seno de los resguardos en Costa Rica), pero determinados movimientos políticos de organizaciones indígenas ponen el acento en la emancipación y en la recuperación de esas costumbres y tradiciones. Aquí destacan dos momentos muy relevantes al respecto. La aprobación de la Convención 169 de la OIT, «sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes» y la celebración o condena del V Centenario del Descubrimiento de América, que coinciden en el tiempo (entre finales de la década de los ochenta y principios de la de los noventa del pasado siglo), movilizaron a muchos pueblos y etnias a reivindicar un espacio dentro del Estado, en el que se les reconociese su cultura, su tradición, su identidad como nación, y por supuesto, entre otros, también su derecho a resolver sus conflictos conforme a sus propias normas, bajo sus

procedimientos y ante sus autoridades. Esa voluntad emancipadora ha llevado a que las mismas comunidades, o determinados movimientos ideológicos dentro de su seno, hayan comenzado a recuperar el espíritu de su propio ordenamiento tradicional, creando tribunales que enjuician sus propios conflictos al amparo del mismo Convenio 169 de la OIT o de los correspondientes textos constitucionales<sup>2</sup>.

La existencia de sistemas penales originarios en Latinoamérica también es constatada por la realidad jurisprudencial. Uno de los órganos constitucionales que ha sentado una sólida doctrina en esta materia, es la Corte Constitucional de la República de Colombia. A través de sus decisiones, ha ido elaborando una auténtica teoría científica en el campo del Derecho indígena que, hoy por hoy, desde mi punto de vista, se constituye aquí en una de las fuentes de conocimiento más autorizadas y solventes. Y este mismo Tribunal no ha dudado en ningún momento en considerar, en el ámbito geopolítico que corresponde con el territorio del Estado de Colombia, la existencia de un auténtico Derecho Penal indígena. Así, ha interpretado que, conforme a la Constitución de este país, cualquier persona que sea reconocida en el grupo tribal como autoridad puede ejercer la función jurisdiccional de resolver los conflictos más graves de convivencia e imponer la correspondiente sanción, la cual puede ser más benigna o más severa que la que correspondería con arreglo al Derecho estatal para idéntico comportamiento. Incluso admite esta

---

<sup>2</sup> Siguiendo con mi experiencia personal, voy a destacar dos supuestos a título de ejemplo.

Así, la guerra civil acontecida en Guatemala, y la política de exterminio sistemático que sufrieron muchas de sus comunidades, borrarón de la existencia comunal el sistema de autoridades, y gran parte de sus valores religiosos y tradicionales. También, por supuesto, su derecho consuetudinario y las diferentes formas de enjuiciamiento que se empleaban para resolver sus propios conflictos. Tras los Acuerdos de Paz, y con el auge del movimiento indígena en toda Latinoamérica, comienza a renacer un espíritu de emancipación, de recuperación de parte de lo perdido que constituye su propia identidad, la esencia de la nación indígena. Surgen entonces organizaciones que pretenden recuperar, entre otras muchas cosas, también el derecho maya. Entre estas organizaciones podemos citar las dos más conocidas, Defensoría Maya y Defensoría Indígena. La primera ha editado algunas obras que explican en qué consiste ese derecho maya y la forma en que se ha de aplicar con independencia de las normas oficiales del Estado. Destaco, entre estas obras, las siguientes: DEFENSORÍA MAYA: *Eela tatine'. Construyendo el pluralismo jurídico*. Guatemala, 2001. DEFENSORÍA MAYA: *Nociones de Derecho Maya*. Guatemala, 2000. DEFENSORÍA MAYA: *Suk b'anik. Administración de Justicia Maya. Experiencias de Defensoría Maya*. Guatemala, 2001.

El segundo ejemplo que quería señalar es el que protagonizan los bribri, una comunidad que se encuentra en Panamá y Costa Rica, fundamentalmente en este país. En el resguardo de Cabagra, después de muchos conflictos internos generados por problemas de titularidad de la tierra, se aprovechó la ratificación por parte del país centroamericano del Convenio 169 de la OIT para crear un Tribunal de Derecho Consuetudinario, y ahora se intenta recuperar esas costumbres que establecían los mecanismos para resolver los atentados más graves a la convivencia de la comunidad.

Corporación la posibilidad de que se tipifiquen en el derecho indígena, como delitos o faltas, conductas que no gozan de esta calificación en el ordenamiento estatal<sup>3</sup>. En otra ocasión, la Corte Constitucional reconoce de forma muy amplia la capacidad de los pueblos indígenas para crear y aplicar sus propias normas penales, siempre y cuando se respeten unos límites muy básicos: respeto a unos mínimos en el marco de los derechos fundamentales (que se concretan en el derecho a la vida y a la integridad física, prohibición de tortura y prohibición de esclavitud), legalidad del procedimiento, del delito y de la pena<sup>4</sup>. Y no se ha opuesto a que comunidades indígenas de reciente creación que pretenden recuperar su derecho consuetudinario, determinen su propio sistema punitivo, siempre que se respeten ciertos principios, como éste que impone la necesidad de que la pena sea proporcional al delito<sup>5</sup>. De

<sup>3</sup> Sentencia de la Corte Constitucional núm. C-139/96.

<sup>4</sup> Sentencia de la Corte Constitucional núm. T-349/96. Desde luego, legalidad del proceso, del delito y de la pena no se puede entender como previsión normativa escrita emanada de una asamblea parlamentaria, sino que, como la propia Corte explica, adquiere el significado de procedimiento, hecho y sanción que siguen unas reglas consuetudinarias establecidas con anterioridad a su perpetración, de tal forma que la consecuencia a determinada actuación delictiva es meridianamente previsible para cualquier miembro de la comunidad. En este curioso supuesto que era objeto del correspondiente recurso de tutela, la Corte Constitucional colombiana admitió los diferentes tipos de homicidio existentes en la tradición de la etnia embera-chamí: «Dentro de la comunidad el homicidio se sanciona con penas que combinan el cepo en las noches y el trabajo forzado (en empresas comunitarias) durante el día, por períodos que oscilan entre los tres y los ocho años, de acuerdo con las circunstancias que rodearon el hecho. De este modo, se castiga con tres años el homicidio que comete un padre en la persona de un jaibaná (hechicero) cuando éste sospecha que su hijo murió por causa del último; con cinco años el homicidio que se comete en estado de embriaguez; con seis años el homicidio del esposo de una mujer del que se está enamorado (a la mujer se le castiga con 3 años de cepo y trabajo forzado por provocadora); y con ocho años el homicidio que comete un jaibaná haciendo uso de sus poderes sobre las fuerzas de la naturaleza (el castigo es particularmente grave por el estado de indefensión de la víctima)». Incluso aceptó como penas constitucionalmente admisibles las previstas por la costumbre de trabajos forzados en favor de la comunidad durante el día y la aplicación del cepo durante la noche. La concesión de la tutela al demandante y la anulación de la decisión de la comunidad de castigarlo se debió a que ésta no había dictado su sentencia con arreglo a su propia tradición, y le impuso al sujeto una condena que excedía notablemente de la pena que el derecho consuetudinario marcaba para el tipo de homicidio que perpetró el solicitante de la tutela constitucional (tres años de trabajos forzados y cepo marcaba la costumbre, y fue condenado a ocho años, primero, y veinte después).

<sup>5</sup> En una de las más relevantes resoluciones en esta materia de la Corte Constitucional colombiana, Sentencia núm. T-254/94, un poblado indígena impuso la sanción de expulsión a uno de sus miembros al que acusó de perpetrar varios hurtos. El Tribunal aceptó la forma de enjuiciamiento y la autoridad del órgano que impuso la mentada pena, pero otorgó la tutela al demandante porque entendió que el destierro del condenado y de su familia era desproporcionado y afectaba a miembros inocentes (su familia). De ahí que decidiese que la comunidad impusiese otra sanción más acorde con ciertos principios básicos del Derecho Penal. «La conducta punible por la que el petente fue sancionado se relaciona con el hurto de cultivos, anima-

hecho, ha llegado a considerar que, cuando se satisfacen determinados requisitos territoriales y personales, el indígena adquiere un auténtico derecho a su propio fuero, esto es, que es titular de una facultad para que sea enjuiciado conforme a sus normas y procedimientos, y por las autoridades tribales correspondientes<sup>6</sup>.

Existe, pues, en algunos pueblos originarios de Latinoamérica, un sistema de reglas autóctonas que están destinadas a resolver los conflictos más graves de convivencia. Existen procedimientos para determinar la presencia o ausencia y el grado de responsabilidad de los acusados. Y existen autoridades encargadas de aplicar esas reglas y dirigir los correspondientes procesos. Sobre la existencia de este sistema penal, no hay ninguna duda. Podría aportar más argumentos, como la propia aprobación del Convenio 169 de la OIT, que reconoce a los pueblos originarios el derecho a impartir justicia con arreglo a sus propias normas, reconocimiento que en buena lógica implica una previa existencia. Podría citar como argumento los muchos casos que se han juzgado por instancias judiciales o supra-judiciales, y en los cuales se toma ya en consideración un enjuiciamiento anterior conforme a un ordenamiento jurídico indígena<sup>7</sup>. Pero, vuelvo a reiterar, no es necesario seguir profundizando en un mayor nivel argumentativo para intentar demostrar aquello que aparece como evidente.

---

les y productos agrícolas. La sanción impuesta por la comunidad indígena fue la de expulsarlo junto con su familia del territorio indígena. Según el afectado, las directivas no aceptaron su propuesta de ausentarse voluntariamente siempre y cuando permitieran que sus hijos permanecieran en la parcela a él adjudicada».

<sup>6</sup> Sentencia núm. T-496/96: «2.4.2. El conflicto de competencias entre la jurisdicción páez y la Jurisdicción Nacional. Derecho al reconocimiento del fuero indígena. De acuerdo con lo establecido en esta providencia, el fuero indígena conjuga dos elementos: el personal, que establece que el individuo debe ser juzgado de acuerdo con las normas y autoridades de su propia comunidad, y el territorial, que permite a cada comunidad juzgar las conductas que tengan ocurrencia dentro de su territorio».

<sup>7</sup> Entre la jurisprudencia más relevante, y que no ofrece lugar a dudas, se encuentra la emanada del Tribunal Constitucional colombiano. Entre otras, han de tomarse en consideración, y a título de ejemplo, las siguientes resoluciones: Sentencias T-567/92, T-380/93, C-058/94, T-254/94, C-139/96, T-349/96, T-496/96 y T-523/97. Tal y como han puesto de manifiesto otros colegas especialistas en derecho indígena, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional colombiano representa en este marco una de las doctrinas más autorizadas y fundamentadas tanto en el plano teórico como en el práctico.

No quisiera dejar de citar aquí una importante obra de diez volúmenes (publicados hasta el momento presente, si no estoy equivocado), que se denomina «Justicia comunitaria», realizada al amparo del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de Bolivia, patrocinada por el Banco Mundial y publicada en la capital La Paz entre 1997 y 1998. Aquí se recogen muchos casos en los que aparecen claramente las reglas y los procedimientos autóctonos de resolución de conflictos independientemente del sistema oficial.

Existe el Derecho Penal indígena, o, si se quiere, existe ese sistema reglado de infracciones y sanciones que aporta soluciones ante los hechos que constituyen los conflictos más graves de convivencia.

Cuestión distinta es el grado de evolución, diferente en cada pueblo, en cada aldea, en cada comunidad. En los ordenamientos jurídicos autóctonos se puede apreciar una mixtura de instituciones originarias con otras que proceden de la época colonial. Así, algunas sanciones, como la aplicación del fueite o el cepo, son oriundas del derecho español anterior a la independencia. Pero ello no debe constituir ningún obstáculo para afirmar que se trata de un ordenamiento autóctono. Todo sistema jurídico viene a ser conformado por instituciones de la propia tradición, y otras que han ejercido una fuerte influencia desde culturas y civilizaciones diferentes. No existe ningún sistema jurídico en «estado puro», sino que todos son el resultado del espíritu de la influencia de las culturas que han ejercido su peso en la nación correspondiente a lo largo de su desarrollo histórico. El propio sistema penal español muestra todavía instituciones que proceden del derecho romano, del derecho germánico, del napoleónico, del anglosajón, o de los actuales alemán o italiano. Es lógico, por tanto, que el derecho indígena manifieste una gran influencia del derecho español de la colonia.

Realizada esta afirmación, tampoco quisiera caer en la ingenuidad de creer que nos encontramos ante un sistema siempre equitativo en el que se imparte de forma impecable la justicia comunitaria. No es así. En ocasiones, se utilizan las estructuras de poder de las autoridades para hacer valer determinados intereses. También se conocen casos en los que se instrumentaliza el aparente recurso a una institución de derecho consuetudinario como mecanismo de venganza particular. Pero estas imperfecciones del funcionamiento del sistema de administración comunal no deben llevarnos a la idea de que se constituye en la regla general. Si tuviésemos que exigir un funcionamiento óptimo al mismo sistema estatal de justicia, acabaríamos rechazándolo, y especialmente en los países latinoamericanos (también en España, la administración de justicia es muy desvalorada por la generalidad de la ciudadanía). Lo relevante a estos efectos, es que en el momento actual existe una fuerte conciencia de querer resolver los conflictos en el seno de las comunidades conforme al propio derecho, y esa voluntad va dirigida a satisfacer el objetivo de pretender mejorar la aplicación de las reglas destinadas a solucionar los problemas. La cuestión no radica tanto en el cúmulo de imperfecciones, existentes en uno y otro ordenamiento (el comunitario y el oficial), sino en dilucidar en el ámbito interno de la comunidad, cuál de los dos derechos, el originario o el estatal, resuelve de manera más satisfactoria (y, por qué no decirlo, más justa) los conflictos que surgen en su seno. Pero este planteamiento responde al final al que se quiere llegar, y no al principio, donde estamos. Dejaremos para las conclusiones la duda que se acaba de reiterar.

Hay que tener presente, no obstante, que no nos encontramos ante un sistema sancionador homogéneo. Es decir, existen tantos ordenamientos amerindios como poblados de las distintas etnias que los conservan y aplican. La forma de castigar de los quechua de Cotacachi, por ejemplo, no tiene nada que ver con la empleada por los kuna de Tubualá. Eso sí, vamos a encontrar ciertos elementos comunes en la mayoría de los conjuntos normativos originarios, cuya base precisamente constituye el contenido esencial de la presente aportación. La heterogeneidad, no obstante, es una característica que deriva de la rica diversidad de culturas aborígenes. Esa diversidad cultural nos muestra cosmovisiones, folclores, ritos, lenguas, costumbres y tradiciones, formas de vida, en definitiva, que van variando de etnia en etnia, de poblado en poblado, de aldea en aldea. Evidentemente, el derecho es un mecanismo de regulación de la propia coexistencia de los grupos humanos integrantes de cada pueblo. Por eso deberíamos de hablar, ya no de derecho indígena, sino de derechos indígenas, en la medida en que vamos a encontrar tantos sistemas jurídicos en Latinoamérica como comunidades originarias diferenciadas con cierta autonomía jurídica.

B. *El derecho indígena es, con carácter general, derecho consuetudinario*

A lo largo de los tiempos, la transmisión de los conocimientos en el seno de los pueblos originarios de Latinoamérica se ha llevado a cabo de forma oral. La tradición ha ido pasando de padres a hijos, y con ella, la historia, la cultura, la religión, y también, las normas básicas de convivencia. Dichas normas básicas de convivencia son aceptadas generalmente como obligatorias mediante procesos psicológicos de internalización en la reiteración de pautas sociales. A través del uso, de las prácticas ancestrales, de la costumbre en definitiva, los sujetos entienden que determinadas reglas son obligatorias y que existe, por encima de ellos, un sistema de sanciones aplicables para el caso de su incumplimiento o violación. Con otras palabras, estamos afirmando que el derecho indígena es derecho consuetudinario por su propia naturaleza. El catálogo de normas que regula la vida social de cada comunidad no es escrito, sino que se conoce a través de la costumbre.

Esa costumbre es la que define las infracciones criminales y la que les otorga el correspondiente castigo. Esa costumbre es la que establece las autoridades que dirigen el procedimiento, la forma en que se desarrolla el proceso y se dictamina la absolución o condena del acusado.

Tal y como he señalado en varias ocasiones, este derecho indígena, precisamente por su carácter no escrito, es un derecho vivo y en permanente evolución, cristalizada por un constante proceso dialéctico de resistencia al derecho oficial, y al mismo tiempo, viene caracterizado por asimilar su pro-

pia influencia<sup>8</sup>. Este orden jurídico convive con el estatal, y no se encuentra ni aislado ni en absoluto paralelismo con éste. Dependiendo del grado de complejidad de la sociedad nativa de que se trate, de su convivencia con el sistema de vida occidental, y de la interacción del mundo indígena con el mundo no indígena, observaremos distintos órdenes de competencia, con un mayor o menor grado de influencia y de actuación.

Y, en efecto, aquí la forma de comunicación de los pensamientos, de las ideas, de las reglas de religión, cultura y derecho es a través de la tradición oral. Las normas penales, por tanto, son creadas por la costumbre<sup>9</sup>. Ésta es el producto de una tradición milenaria que ha ido creando las conductas prohibidas (que los occidentales denominamos delitos) y estableciendo los mecanismos de sanción que reprimen esos comportamientos estimados como reprochables.

¿Significa ello que no hay derecho indígena escrito? Aunque excepcionalmente, encontramos algunas normas de los pueblos originarios que se hallan reglamentadas. Dichas normas no se pueden confundir con la legislación que el Estado elabora en relación con comunidades indígenas. Este es derecho estatal indigenista, empero, pero no es derecho indígena, que es el que ahora nos ocupa. Estos supuestos de derecho indígena escrito, sin embargo, son excepcionales.

En conclusión, hay contundentes evidencias de que en Latinoamérica existen varios sistemas punitivos en el ámbito territorial y personal de ciertos pueblos indígenas, los cuales están reconocidos constitucionalmente, y se encuentran vigentes en la actualidad<sup>10</sup>. En los siguientes apartados, vamos a examinar los principios fundamentales de los ordenamientos sancionadores de los pueblos originarios de Latinoamérica<sup>11</sup>.

---

<sup>8</sup> Pongo por ejemplo la siguiente cita: «El derecho consuetudinario en Bolivia, contrariamente a lo que muchos pudieran pensar, es parte intrínseca de un pluralismo jurídico vigente recientemente reconocido de manera formal por la constitución. Su vigencia tiene una trayectoria histórica importante como resultado de una doble relación con los sectores dominantes: la de la resistencia por mantener sus estructuras comunitarias autónomas frente al Estado, pero al mismo tiempo, la de la asimilación de las prácticas dominantes en un proceso lento de homogeneización sociocultural, como veremos más adelante». MOLINA RIVERO R. (consultor), *El derecho consuetudinario en Bolivia*, Justicia comunitaria 9, La Paz, 1999; pág. 36.

<sup>9</sup> Sobre el sistema jurídico indígena como derecho consuetudinario, la obra de ARÁOZ VELASCO, R., *Temas jurídicos andinos hacia una antropología jurídica*, Oruro, 1991; págs. 33 y ss.

<sup>10</sup> «El derecho indígena, si bien es múltiple, complejo e histórico, existe como un conjunto de sistemas de regulación jurídica que se diferencian de los sistemas hegemónicos de derecho». DURAND ALCÁNTARA, C. H., *Derecho indígena*, México, 2002; pág. 48.

<sup>11</sup> Señala VELÁSQUEZ, y con razón, que el Derecho Penal precolombino no murió con la colonización española. Muchas de las prácticas penales aborígenes se siguen entre las escasas tribus que aún subsisten, en medio de la discriminación y el atropello. Evidentemente, este Derecho Penal indígena ha ido evolucionando, pero, entre los estudiosos, nadie duda de la existencia de los sistemas jurídicos originarios. VELÁSQUEZ F., *Derecho Penal. Parte General*. 3ª Edic. Bogotá, 1997; pág. 225.

## II. Principios orientadores del sistema sancionador indígena

En el presente apartado se analizarán los principios básicos en torno a los cuales se estructura el Derecho Penal indígena. Me interesa destacar aquí aquellos postulados que son inherentes al ordenamiento consuetudinario indígena y que acentúan ciertas diferencias con el sistema oficial de Justicia.

De todo lo expuesto hasta aquí, por tanto, podemos llegar a una primera conclusión que nos conduce a considerar que ni tan siquiera los principios de legalidad y culpabilidad son universales en todo sistema de Derecho Penal. Al menos, en los ordenamientos sancionadores de los pueblos originarios de Latinoamérica, dichos axiomas, o no existen, o adquieren otra dimensión.

Ya se ha visto que es posible, y en la mayoría de las ocasiones, necesario, otorgar a la costumbre el rango de primera fuente de los delitos y de las penas en los sistemas normativos aborígenes, porque la transmisión oral de los conocimientos, cultura y tradiciones sustituye a los procedimientos escritos de información social propios de los sistemas occidentales. No se requiere que la norma penal proceda de un parlamento porque no existe una cámara nacional de representación política de los pueblos aborígenes, sino mecanismos asamblearios de participación de todos los miembros de la comunidad a través de procesos de democracia directa. Tampoco se puede exigir la existencia de jueces de carrera, de abogados letrados, de fiscales ordinarios. Pues el juez es sustituido por el Cabildo o el Consejo, el abogado encuentra su plasmación en un lego que conoce las reglas y normas consuetudinarias, y el fiscal no existe porque la acusación puede proceder de la misma comunidad, del hechicero o del jefe. No podemos, por tanto, exigir la implantación del principio de legalidad penal, de sus garantías y manifestaciones, en ámbitos sociales con sistemas de vida, de cultura, de comprensión del existir cotidiano y trascendental tan diferentes a la concepción social, política y cultural del mundo occidental. Se puede pretender, por el contrario, alcanzar mínimamente los fundamentos del principio de legalidad penal, esto es, seguridad jurídica, representación democrática e igualdad de todos los ciudadanos. Pero no tanto por el hecho de trasladar una de las bases del sistema penal occidental al ordenamiento de los pueblos originarios, sino porque estos tres aspectos señalados constituyen la base de la dignidad humana, sustrato de todos los derechos fundamentales y libertades públicas aceptados en un consenso de las grandes civilizaciones actuales.

Y se puede apreciar que estos tres fundamentos son satisfechos en los diferentes sistemas punitivos examinados. La seguridad jurídica se alcanza dentro de grupos muy poco numerosos en los que cada uno conoce perfectamente el ámbito de lo prohibido y la consecuencia que acarrea infringir la norma. El carácter democrático de la institución no se pone en duda cuando

es la propia comunidad la que impone, enjuiciamiento tras enjuiciamiento, el catálogo de comportamientos humanos que se consideran delictivos y las correspondientes sanciones. Y la igualdad de trato de sus ciudadanos se respeta si se siguen los procedimientos consuetudinarios de solución de conflictos y las respectivas reglas que cada pueblo establece para tutelar las bases de la convivencia comunitaria. Si se prescinde, por tanto, del principio de legalidad, es porque sus fundamentos, que se mantienen, adquieren una dimensión muy distinta en el ámbito jurídico-penal de los pueblos tribales de Latinoamérica.

A similar conclusión llegamos en el marco del principio de culpabilidad. La mayoría de las manifestaciones de este axioma no se presentan en el Derecho Penal indígena porque los valores individuales aquí se supeditan en favor de los intereses del grupo. La dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad en los pueblos originarios, que se hallan en el propio fundamento del principio de culpabilidad, no se conciben fuera del origen étnico, de la representación de la cultura indígena, de la imagen del grupo de procedencia. El individuo es lo que es en tanto que es miembro de una determinada comunidad. Y este pensamiento modifica notablemente la concepción de los derechos fundamentales y de las libertades públicas que a él, por el mero hecho de nacer como ser humano, se le atribuyen.

En la cultura occidental prima el individuo y el individualismo, mientras que en las culturas amerindias, prima el grupo, la comunidad, el ayllu, el patrilinaje y los valores de la tradición que encarnan, entre ellos, también los derechos del colectivo.

Si se tiene presente esta peculiaridad cultural, entonces se comprenderá que la exigencia de la responsabilidad por el acto aislado cede en muchas ocasiones en favor de la responsabilidad por la forma de conducción de vida, pues el componente de fuerte integración social no acepta hechos individuales sino comportamientos históricos. El principio de personalidad también cede (en ocasiones) ante la culpabilidad del grupo, del clan o del patrilinaje, pues al colectivo se le responsabiliza de la educación y de la conducta del nativo. La presunción de inocencia, el derecho a la defensa y al debido proceso en general, necesitan, según estos parámetros, ser interpretados bajo otra lectura diferente, pues los valores de la paz y del equilibrio social requieren que se tomen en consideración otros componentes supraindividuales de notable importancia.

Queda claro, pues, que los postulados de la legalidad y de la culpabilidad, tan relevantes e imprescindibles en el sistema penal occidental, se diluyen o incluso desaparecen en los ordenamientos penales aborígenes de Latinoamérica.

Voy seguidamente a señalar algunas características que manifiestan otros principios propios del sistema de infracciones y de sanciones de los pueblos originarios.

Se ha podido comprobar que el principio de culpabilidad entendido bajo los presupuestos del pensamiento occidental, se relaja bastante cuando nos encontramos ante ordenamientos punitivos indígenas. Incluso es posible negar su existencia como tal en estos ordenamientos. Y para nuestra mentalidad occidental, puede que ello sea inconcebible, pero es preciso estructurar nuestro esquema de comprensión de la realidad que analizamos desde la perspectiva de sus actores, también desde la perspectiva indígena<sup>12</sup>.

Un principio fundamental que rige la vida social de los pueblos originarios, y por supuesto, también su derecho, es el denominado principio de reciprocidad, del equilibrio o de la paz social. Repito, también su sistema penal se ve influido notablemente por este axioma.

Los sistemas sociales más arcaicos o primitivos (términos que no formulo peyorativamente, sino en el sentido de menos influidos por la «colonización»), se estructuran bajo una intensa cohesión del grupo, de tal forma que mantener la paz o el equilibrio entre las diversas familias, se presenta como función rectora de toda la vida de la colectividad por encima, incluso, de intereses particulares. Visto desde este prisma, acontecimientos que desde la perspectiva «occidental» se entenderían como estrictamente «privados» (adulterio u ociosidad), en los grupos amerindios trascienden de ese mero campo particular porque representan desajuste social, pérdida del equilibrio respecto de los colectivos integrantes, y, en última instancia, ruptura de la paz social. El principio de la paz social, del mantenimiento del equilibrio de las fuerzas comunitarias en pugna, aparece con gran relevancia en los sistemas jurídicos indígenas<sup>13</sup>.

Ese relajamiento del principio de culpabilidad se producía precisamente porque ante la perpetración de estos hechos «antisociales», la propia comuni-

---

<sup>12</sup> He intentado extraer estos axiomas generales como los más comunes a la mayoría de los pueblos originarios de Latinoamérica. Así por ejemplo, y a título de resumen, para comunidades mayas de Guatemala, se señala lo siguiente: «En este sentido se ha observado el camino que se sigue en las comunidades en la búsqueda del orden comunitario, familiar y personal. Se ha comprendido que la ruta más utilizada es la *búsqueda de la conciliación basada principalmente en un discurso, en una reflexión moralizadora, en un acto negociador y en la búsqueda de la restitución.*»

<sup>13</sup> Podría señalar muchos ejemplos de ruptura de la paz y de guerras entre clanes de una misma comunidad por no respetarse el propio derecho, y romper ese principio del equilibrio que se encuentra en la base de todos sistema jurídico indígena. Voy a citar tan sólo el caso que nos comenta GUERRA CURVELO, W (*La disputa y la palabra. La ley en la sociedad wayuu*, sin ciudad ni fecha, pág. 104), en el que sobrevino la guerra entre dos clanes por incumplimiento de uno de ellos de asumir las responsabilidades económicas de uno de sus miembros que había dado muerte a un comunero de la estirpe que reclamaba: «Ante la negativa de Pablo, los familiares de Ángel González se alían con Kemeranta y sobreviene el enfrentamiento armado con la facción de los Ipuana, facción encabezada por Pablo y apoyada por Joseíto Ipuana. El resultado es de varias personas muertas en ambos bandos, la pérdida de animales y la destrucción de algunas tumbas de los parientes de Kemeranta».

dad tiene más interés en restaurar el orden que en velar por la intangibilidad de la dignidad humana del individuo<sup>14</sup>.

El valor preponderante que se le asigna a la paz social, y la necesidad de mantener la integración y la cohesión del grupo, explican los principios de mediación y de fuerte prevención especial en el ámbito de la elección y de la imposición de la pena al infractor declarado culpable<sup>15</sup>.

El Derecho Penal indígena es, ante todo, un Derecho de mediación<sup>16</sup>. El delito en las sociedades originarias de Latinoamérica refleja el peligro de descomposición del grupo y de división social. La consecuencia jurídica del delito, la pena, no pretende expresar solamente el castigo representativo de la reprobación social, sino, sobre todo, se busca restaurar el equilibrio de la vida social del grupo y alcanzar la paz rota por el comportamiento del autor<sup>17</sup>. De ahí que la imposición de la sanción no sea tan sólo una cuestión que afecta a la víctima, al infractor y a la autoridad legitimada para impartir justicia, sino que alcanza a la comunidad en

---

<sup>14</sup> «Para los occidentales, el delito implica responsabilidad individual y personal que trae por consecuencia una sanción, expresiva de la reprobación social por la conducta del culpable y la retribución expiatoria por este (castigo), quien sufre una pena, generalmente privativa de la libertad. En las sociedades primitivas el «delito» es un acontecimiento que redonda en desequilibrio de las formas sociales y de los procesos lógico clasificatorios que cimientan la sociedad que haya sido afectada por él; la responsabilidad de restaurarlos recae en el grupo (clan-linaje) al que pertenece el que actuó causando el desequilibrio, y eso puede explicar por qué en el seno de ciertas sociedades (como los beréberes en África del Norte), quien causa el daño no es el que lo repara, «aunque por supuesto, los sentimientos ultrajados pueden llevar a cometer atentados contra él» o por qué el encarcelamiento no constituye ninguna solución para el grupo que ha perdido algo. En la sociedad de Occidente lo que predomina es el castigo, en las sociedades exóticas predomina el equilibrio» BENÍTEZ NARANJO, H. N.: *Tratamiento jurídicopenal del indígena colombiano. ¿Inimputabilidad o inculpabilidad?* Bogotá, 1988.; pág. 157.

<sup>15</sup> En este sentido, IRURETA G., *El indígena ante la ley penal*, Caracas, 1981; pág. 21: «La trasgresión de las prohibiciones reconocidas y aceptadas por el grupo, acarrea una sanción que las más de las veces es aplicada con el fin de restablecer la armonía social quebrantada y reconciliar al culpable con la comunidad». En el archivo del autor.

<sup>16</sup> «No hay una preexistencia absoluta de la pena en el sentido del imperativo Kantiano, es decir, el que a una determinada conducta típica corresponda una pena predeterminada. La pena es discutida y a veces negociada según el caso particular y teniendo en cuenta el monto del pago social de compensación concomitante». PERAFÁN SIMMONDS, C. C.: *Sistemas jurídicos Páez, Kogi, Wayúu y Tule*. Cocoltura. Bogotá. 1995.; pág. 40.

<sup>17</sup> Esta diferencia entre los ordenamientos punitivos indígenas y el estatal es apreciada por la Sentencia de la Corte Constitucional colombiana T-523/97, cuando establece el fundamento y razón de ser en determinadas sanciones en una y otra comunidad: «La sanción del fueite, impuesta al actor por la Asamblea General, muestra claramente una tensión entre dos tipos de pensamiento: el de la sociedad mayoritaria y el de la comunidad indígena páez. En el primero, se castiga *porque* se cometió un delito, en el segundo se castiga *para* restablecer el orden de la naturaleza y *para* disuadir a la comunidad de cometer faltas en el futuro. El primero rechaza las penas corporales por atentar contra la dignidad del hombre, el segundo las considera como un elemento purificador, necesario para que el mismo sujeto, a quien se le imputa la falta, se sienta liberado».

su totalidad, pero no entendida como ente abstracto que se encuentra distante y por encima de sus miembros, sino que la sombra del hecho antisocial suele cubrir a cada uno de los miembros, a cada una de las familias y linajes, a cada grupo fundamental del colectivo. Por esta razón, en muchos ordenamientos punitivos indígenas la decisión de la pena a imponer constituye un auténtico proceso de negociación que se abre en dos direcciones distintas.

Por un lado, a través de la asamblea en la que suele reunirse toda la comunidad para determinar la culpabilidad o inocencia del sujeto, e imponerle la sanción en su caso, los diferentes clanes y familias tratan de llegar a un acuerdo sobre el tipo de pena, su duración y forma de cumplimiento para evitar de este modo las guerras ancestrales y mantener el orden en la aldea<sup>18</sup>.

La segunda vía de transacción en el marco de la imposición de la sanción se lleva a cabo entre la misma comunidad (bien directamente, bien representada por las respectivas autoridades) y el propio condenado. En la medida en que se intenta siempre mantener la paz, se pretende incluso que el propio infractor quede conforme con la resolución de la asamblea para de esta forma poder alcanzar así el orden y el equilibrio respecto de todos los miembros de la misma, incluyendo al propio acusado.

El proceso de mediación con el sujeto, en delitos que no son muy graves, comienza incluso antes de que se establezca procedimiento de sanción alguno, advirtiendo privada o públicamente al sujeto, amonestándole, etc<sup>19</sup>. Por poner un ejemplo, en los supuestos de violencia doméstica, la actitud

---

<sup>18</sup> En este punto, traigo a colación la sentencia T-349/96 de la Corte Constitucional colombiana, la cual expresa las opiniones de los peritos antropológicos que realizaron el correspondiente estudio respecto de la comunidad embera-chamí. «En este punto, tanto en el estudio como en el escrito enviado a la Corte, se enfatiza en la importancia de la articulación de los dos sistemas para que el proceso adelantado cumpla su función preventiva de las venganzas de sangre. De ahí la importancia de que dentro del proceso que se lleva a cabo en las reuniones, ya sean veredales o generales, (sistema centralizado) estén representados los patrilinajes (familias extensas) de todas las partes en conflicto. Representación que conlleva también la posibilidad de ser jueces de la causa. Por esta razón, la decisión se toma en una reunión veredal sólo si todas las partes pertenecen a una misma vereda; de lo contrario, la decisión deberá tomarse en una reunión general. También se deciden en las reuniones generales las faltas muy graves». «En nuestro concepto, existe un alto valor que el pueblo embera-chamí le atribuye a la posibilidad de sancionar las conductas de sus miembros. Y dicho valor no se relaciona con otro aspecto diferente a aquel de la paz. El pueblo embera-chamí es altamente conflictivo, habiendo involucrado histórica y culturalmente el conflicto como una estrategia de supervivencia y de ocupación territorial. En estos casos, en los cuales una cultura hace del conflicto una estrategia de su propia supervivencia, es crítico el manejo interno del conflicto, ya que la imposibilidad o incapacidad de manejarlo a nivel de sus estructuras internas, puede acarrear el desbordamiento del conflicto meramente oral y de sentimientos, en la guerra tribal sin control».

<sup>19</sup> Este carácter de mediación de los sistemas punitivos indígenas fue un punto de referencia en las etnias de Ecuador, que se expresó en la mayoría de las entrevistas que realicé en la cuarta semana del mes de noviembre de 1999, durante mi estancia en este país, especialmente las mantenidas con la Dra. Gina Chaves, el Dr. Julio César Trujillo y la Dra. Nina Pakari.

agresiva del comunero con su mujer afecta a la integridad física y psicológica de la víctima, a su dignidad, y también a la tranquilidad de la comunidad. Ésta puede apercibir en varias ocasiones al sujeto para que respete a su mujer y a la propia colectividad, y no arme tanto escándalo. Si el comunero no se aviene a los apercibimientos de la autoridad, se le obliga, por ejemplo, a permanecer en la casa comunal con su mujer para que hablen y de esta forma puedan alcanzar un acuerdo. Si esta medida no soluciona el problema, se puede llegar a decidir, finalmente, sancionar al infractor, y del elenco de sanciones del que disponen las comunidades para castigar estos supuestos, se suele optar por aquella que mejor se corresponda con la naturaleza del hecho perpetrado y con la personalidad del infractor. Pero fundamental para la imposición de la pena suele ser el hecho de que el propio condenado esté de acuerdo con el tipo de consecuencia jurídica y la forma de su aplicación (por ejemplo, que esté de acuerdo en realizar gratuitamente una serie de actividades de mejora de las instalaciones de la escuela pública del barrio). En ocasiones, el mismo reo puede solicitar que la sanción se cumpla bajo determinadas condiciones, que cuando son razonables suelen ser aceptadas por la comunidad<sup>20</sup>.

Ciertamente, este carácter de mediación no es desconocido por el Derecho Penal occidental. Como sabemos, la institución anglosajona de la *diversion* (que ha sido trasladada con gran éxito al Derecho continental, sobre todo en el marco del procedimiento abreviado), faculta al juez para que imponga una pena al procesado cuando éste reconoce los hechos y tras una negociación entre la acusación y la defensa. Pero aquí no existe el intermediario del representante legal ni de entes distintos de la propia comunidad, o de sus autoridades si el hecho es muy leve. De tal suerte que la mediación en el Derecho Penal indígena constituye una de las bases de su sistema jurídico merced a la clase de estructura social que impera en su seno.

Quisiera hacer referencia, aun brevemente, a otro de los principios que se encuentra en la base de los diferentes ordenamientos jurídicos tribales. Me

---

<sup>20</sup> Pero también puedo poner un ejemplo de un supuesto no representativo, en el que la comunidad no atendió a las razonables pretensiones del condenado para que fuese modificada la ejecución de su sanción y no afectase a terceros inocentes. Cito el caso en el que el acusado fue enjuiciado por la aldea por realizar ciertos hurtos de forma continuada. Había sido ya advertido con anterioridad, y se le conminó a que aceptara la resolución de la comunidad porque se quería evitar que fuese juzgado por la justicia estatal. Finalmente fue condenado con una de las penas más graves que puede imponer la autoridad indígena: la expulsión del resguardo y la confiscación del predio comunal que tenía asignado el sujeto. El condenado, que era padre de muchos hijos y estaba viudo, solicitó ausentarse voluntariamente siempre y cuando la asamblea aceptase que sus hijos continuasen trabajando las tierras comunales, para evitar que estos pasasen hambre. La comunidad, incomprensiblemente (pues la petición del sancionado era muy razonable), no aceptó esta transacción y ello constituyó un motivo relevante para que la Corte Constitucional colombiana otorgase la tutela al demandante y decidiese que aquella adoptase una pena más proporcionada a los hechos perpetrados.

refiero al principio de rehabilitación o reinserción social del reo. Por supuesto, este fundamento axiomático también se encuentra en la institución de la consecuencia jurídico-punitiva de la administración de justicia occidental, pero no con la misma relevancia que en el ordenamiento de las etnias primi-genias latinoamericanas.

Una de las ideas que más fuertemente están presentes en la conciencia jurídica de los indios es el convencimiento de que la justicia estatal no vela, ni por los intereses de la sociedad, ni tampoco por los del propio reo<sup>21</sup>. Al pensamiento de que los órganos jurisdiccionales están corrompidos, son lentos e ineficaces, se equivocan constantemente y tutelan exclusivamente los intereses de los poderosos; se une este otro que afirma que las sanciones estatales despersonalizan al sujeto, lo excluyen de su entorno, provocan el contagio criminal y, en definitiva, transforman negativamente al individuo<sup>22</sup>.

Aunque más adelante tendré ocasión de volver a pronunciarme sobre la naturaleza de las sanciones que utiliza el Derecho Penal indígena, la gran mayoría de ellas obedecen a la idea de reintegrar al condenado de nuevo a su comunidad, de que éste confiese y admita su error ante las autoridades indígenas. Se persigue que el infractor quede en paz consigo mismo y con su sociedad nativa, y por esta razón se rechazan aquellas penas que implican la «desnaturalización ambiental del sujeto», que separan al reo del entorno natural en el que desarrolla su existencia, como es el caso de las penas privativas de libertad<sup>23</sup>.

---

<sup>21</sup> En una reunión con dirigentes indígenas que mantuve en el mes de julio de 2003 en La Paz, formulé directamente la pregunta de su confianza en los órganos de justicia estatal y la respuesta fue en todos ellos unánime: rechazaban totalmente la administración de justicia de los blancos, preferían en todo caso resolver con arreglo a su derecho consuetudinario.

<sup>22</sup> También constituye ésta una nota constante en las entrevistas realizadas durante el mes de noviembre de 1999 en la República de Ecuador, bien fuese en las comunidades de la Sierra, bien se tratase de las comunidades del Oriente.

<sup>23</sup> En la citada Sentencia T-349/96, se recoge el testimonio de un indígena respecto de su concepción sobre lo que significa la pena de prisión. Tengo que decir que mi experiencia personal apunta también a que la mayoría de los dirigentes que he entrevistado en estos últimos cinco años participaban del mismo pensamiento. «En la cárcel se está bien, se come bien, se duerme bien; pero, no se ve la familia y se fuma marihuana, basuco, se aprende de homosexual, se aprende de fechorías y los castigos son muy largos. Cuando la persona sale no se ha rehabilitado, llega vicioso, llega homosexual, llega corrompido. Así, la pena de la cárcel no corrige, antes daña. (...) En cambio, en el cepo, cuando el cepo se aplica solo, el castigo es muy corto — 12 o 24 horas —, pero es efectivo. La persona no quiere volver a él. Cuando se trata de penas graves, que llevan tiempo, estos tiempos son mucho más cortos que los de la cárcel porque llevan el cepo — nocturno — que sí es de verdad un castigo, pero, durante el día, aunque no se trabaja en lo propio, se está viendo a la familia, a los hijos, se sabe qué les falta, si están enfermos, disponiendo vender alguna cosa, para llevar al hospital, atendiendo. Además, como se trabaja en terrenos de los comuneros, ellos también están siendo advertidos, que si hacen lo mismo, van a tener que pagar igual, que ellos no quieren esto, por eso hacen también trabajar al condenado suavcito, no vaya a ser que cuando les toque el turno a ellos los hagan trabajar duro».

El Derecho Penal indígena, como vemos, y especialmente el que se aplica en las comunidades de la Sierra, de los Andes ecuatorianos y bolivianos, es entonces un Derecho Penal que une elementos mágicos y místicos con la idea de reintegrar al sujeto de nuevo a su medio social. Las instituciones del baño en agua fría y del ortigamiento, muy utilizadas en las comunidades quechuas ecuatorianas, pero también en la Amazonía (aquí sólo la aplicación de la ortiga), presentan una naturaleza mixta entre componentes procesales y punitivos, a la que no son ajenas formas rituales procedentes de una institución ancestral<sup>24</sup>.

En estas sociedades amerindias, la ejecución de la sanción se lleva a cabo a través de un procedimiento en el que, como acabo de señalar, se mezcla el rito con ciertas instituciones jurídicas, ya sean adjetivas o sustantivas<sup>25</sup>. Al reo se le desnuda y se le baña en agua fría en el río, riachuelo, lago o fuente más próxima al lugar de enjuiciamiento. Con ello se pretende «limpiar el cuerpo de los malos espíritus que han llevado al individuo a realizar un daño contra los demás». Tras el baño en agua fría, sobre el cuerpo desnudo del condenado se le aplica la ortiga, hierba urticante que en contacto con la piel produce picores, inflamaciones y eczemas, con irritación generalizada. Tanto el baño en agua fría como el ortigamiento, se han contemplado como medios bárbaros de sanción del delincuente. Pero creo que ni siquiera tienen el carácter de pena íntegramente. El ortigamiento, que ciertamente produce dolor físico, es un medio procesal y ritual que persigue «curar» al reo, que éste se sienta «libre» de las malas influencias que le llevaron a perpetrar el delito y confiese su hecho ante la comunidad para, de esta forma, como reconocimiento de un error cometido, aquélla pueda aceptar de nuevo a éste y así

---

<sup>24</sup> El procedimiento del baño en agua fría y del ortigamiento no es, ni mucho menos, generalizado en todas las comunidades amerindias. Sin embargo, es frecuente en las agrupaciones del cantón de Otavalo y alrededores (provincia de Imbabura, Ecuador).

<sup>25</sup> Esta utilización ritual de la sanción, con la finalidad de purificar al sujeto y restablecer el equilibrio y la paz, también se encuentra en la etnia páez que reside en el territorio de Colombia. La Corte Constitucional de este país, en la Sentencia T-523/97, expresa nítidamente este fundamento punitivo: «El fuste consiste en la flagelación con «perrero de arriar ganado», que en este caso se ejecuta en la parte inferior de la pierna. Este castigo, que se considera de menor entidad que el cepo, es una de las sanciones que más utilizan los paeces. Aunque indudablemente produce aflicción, su finalidad no es causar un sufrimiento excesivo, sino representar el elemento que servirá para purificar al individuo, el rayo. Es pues, una figura simbólica o, en otras palabras, un ritual que utiliza la comunidad para sancionar al individuo y devolver la armonía». En otro pasaje de la misma resolución, añade: «Tampoco podría considerarse como una pena degradante que «humille al individuo groseramente delante de otro o en su mismo fuero interno», porque de acuerdo con los elementos del caso, esta es una práctica que se utiliza normalmente entre los paeces y cuyo fin no es exponer al individuo al «escarmiento» público», sino buscar que recupere su lugar en la comunidad. Al respecto, es significativo el hecho de que ninguno de los condenados, ni siquiera el propio demandante, cuestionara esta sanción».

reintegrarle a su seno tras la ejecución de la sanción<sup>26</sup>. La ortiga, pues, tiene un carácter ritual y mágico, de tal suerte que su utilización en el cuerpo del condenado se interpreta como una forma de purificar su sangre y su alma, dado que se considera que es un espíritu ajeno y maligno quien le incitó a delinquir, y el cual es expulsado, purificando al sujeto, cuando se aplica la hierba urticácea<sup>27</sup>.

Existe también un elenco de penas que pretenden alcanzar esa rehabilitación del sujeto. La sanción de reclusión en la casa comunal, es una pena privativa de libertad que no suele durar más de 24 horas, y como mucho, se impone hasta siete días. Sin embargo, este encierro no tiene una naturaleza de exclusión y de aislamiento, sino que busca la finalidad de que el sujeto encuentre un espacio comunal de soledad para que pueda meditar sobre su reprochable proceder y de esta forma no llegue a repetir los mismos errores en el futuro<sup>28</sup>. La misma pena de latigazos, que desde la perspectiva occidental nos parece bárbara y cruel, cuando se aplica, cada golpe viene acompañado de un consejo, para que se entienda que la sanción no es sólo castigo sino que también está orientada a mejorar a las personas que han delinquido.

Otras penas, como la de trabajos en beneficio de la comunidad, también persiguen el objetivo de que el sujeto comprenda la importancia de velar por

---

<sup>26</sup> La ortiga es una hierba que entre los indígenas se utiliza como planta medicinal. De las diversas entrevistas que realicé en mi estancia en Ecuador durante el mes de noviembre de 1999, todos los dirigentes y especialistas entrevistados pusieron de manifiesto que este carácter medicinal es el que simboliza la aplicación de la ortiga al reo. Pues se cree que ésta purifica la sangre y con esa finalidad es empleada por muchos indígenas y mestizos. En la entrevista realizada con el Dr. Julio César Trujillo el día 23 de noviembre de 1999, miércoles, a las 15:30 horas en la Universidad Andina Simón Bolívar (sede Ecuador), se manifestó la relación existente entre este carácter terapéutico de la ortiga y el sentido procesal que se le otorga en el Derecho Penal indígena, tal y como se señala en el texto.

<sup>27</sup> En el pensamiento indígena, está muy arraigada la idea de que el sujeto que delinque está dominado por un ser sobrenatural ajeno a la persona del infractor. En la entrevista que tuve con Julio Nunin, maestro de la comunidad zápara de Balzaura, celebrada el jueves, 18 de noviembre de 1999 sobre las 15 horas, el entrevistado, de origen shuar, me manifestó que en su etnia cuando alguien perpetraba algún hurto o robo (generalmente niños), se creía que un simio se había apoderado de su mente, y es por ello que subían al infractor a un árbol, el cual tumbaban después y con el golpe, si sobrevivía el sujeto, se entendía que el mono había huido de la mente cautiva del ladrón, y de esta forma el ajusticiado no volvería más a delinquir.

En este sentido, en comunidades indígenas colombianas, existe una institución penal que se denomina separación de los espíritus que obligan a hacer una cosa mala a las personas, y que consiste en proporcionarle al sujeto bebidas elaboradas con plantas para neutralizar esa energía negativa. PERAFÁN SIMMONDS: *Sistemas jurídicos...* cit.; pág. 94.

<sup>28</sup> En comunidades muisicas y kogis de Colombia, una de las respuestas a la perpetración de una falta grave es pasar varias noches escuchando a los ancianos, sin dormir. Los consejos que éstos dan al infractor tienden, evidentemente, a convencerle de las razones de su mal proceder y de que asuma en el futuro un comportamiento más respetuoso con él mismo, con sus familiares, con las víctimas y con la propia comunidad.

los intereses de la sociedad y asuma su deslealtad al faltarle el respeto mediante la perpetración de un hecho delictivo. De hecho, una de las sanciones que se considera más severa, no viene integrada por aquéllas que atentan contra la integridad física, sino que se concreta en la pena de expulsión de la comunidad<sup>29</sup>. Es la más fuerte de las consecuencias punitivas y se impone cuando ninguna otra ha tenido eficacia. Y se la considera tan dura porque su aplicación supone la muerte social del sujeto, su exclusión del poblado. Y para un indígena que ha vivido toda su vida en un mismo lugar, y durante generaciones, el destierro significa la ruptura total con toda su existencia anterior y la práctica negación del futuro porque se le ha borrado su propia esencia. Esta es la pena más dura, porque en ella no hay posibilidad alguna de rehabilitar al sujeto ni de reintegrarle a su comunidad.

### III. Conclusiones y consideración final

Termina así este análisis introductorio sobre las bases fundamentales del Derecho Penal indígena. He intentado presentar, de la forma más objetiva posible, su realidad, su existencia e inexistencia, algunas razones que nos explican su recuperación o su pérdida, sus principios, sus delitos, sus penas y su procedimiento. Es hora de hacer balance de todo lo expuesto, y añadir una última consideración final.

Hasta el momento presente, he creído demostrar que en algunos pueblos originarios de Latinoamérica existe algo parecido a lo que denominados «sistema penal». En otros muchos grupos aborígenes, dicho derecho sancionador se ha perdido. Este sistema no es puramente penal, mezcla instituciones de derecho privado con otras propias de derecho público, incluso con elementos religiosos y rituales, con un gran componente ético. En ocasiones, este «Derecho Penal», entre comillas, sólo se aplica a los atentados más leves de la convivencia, quedando para la justicia oficial los delitos más graves. En otros casos, la comunidad tiene una autonomía total de enjuiciamiento. Eso sí, esta potestad jurisdiccional entra en juego cuando se perpetra una infracción relevante en su territorio y entre los miembros que la integran. También

---

<sup>29</sup> Así, para el caso de los mapuche en Argentina, señala LUS D. HEREDIA (*La administración de justicia en los pueblos originarios. El caso de Argentina en América Indígena*, Vol. LVIII (1998); pág. 248): «La pena capital para ellos es el destierro, porque, al quebrar esa relación vital con la tierra a la que pertenecen, pierden al mismo tiempo el soporte espiritual y social de su existencia y experimentan una suerte de vaciamiento existencial insoportable». En el caso de los guaraníes paraguayos, se ha dicho: «La comisión d los delitos graves, asesinatos, sobre todo por hechicería, e incesto, causan la expulsión de la comunicad...». MINISTERIO PÚBLICO (República de Paraguay): *Los guaraní del Paraguay Oriental. Informe antropológico-jurídico*, Asunción, sin fecha; pág. 81.

ha quedado claro que nos encontramos ante un conjunto normativo peculiar, que no se puede confundir con las formas bárbaras de negación de la Justicia que representan los supuestos de venganza comunal de los denominados linchamientos. Este derecho sancionador, hemos señalado, es generalmente creado por la costumbre, y por eso adquiere la forma de derecho consuetudinario. Aunque también es verdad que se ha observado un tímido proceso de plasmación por escrito de esas reglas consuetudinarias.

Es decir, no es exactamente un ordenamiento jurídico-punitivo como lo entendemos los occidentales, pues no hay principio de legalidad ni de culpabilidad, ni injustos típicos que denominemos delitos, ni tampoco auténticas penas ni proceso penal con abogado, fiscal o juez. Pero, bien en sus fundamentos, bien en su función, encontramos similitudes conceptuales y de ahí que, por razones de estilo y de expresión categorial, se recurra también a este vocabulario de los penalistas. En lo que aquí interesa, se ha visto que hay un sistema de reglas establecidas para dar solución a los conflictos más graves de convivencia. Y que ese sistema guarda una racionalidad desde la propia cosmovisión indígena. No se trata, pues, de reacciones de venganza de un clan sobre otro, ni de linchamientos, ni de autojusticia primitiva. Claro, que no es un sistema perfecto. Los poderosos también quieren servirse de él para hacer valer determinados intereses ilegítimos. Otros lo tergiversan para perpetuar su poder o vengarse de sus enemigos. Pero estos defectos son más propios de la condición humana que de las instituciones en sí mismas consideradas. Hay un ordenamiento consuetudinario de resolución de conflictos que mantiene la pacífica convivencia de los pueblos originarios de Latinoamérica. No es un ordenamiento homogéneo, sino que varía de etnia a etnia, de comunidad a comunidad. Y, reitero, no hay que olvidar que no todo pueblo originario tiene su propio sistema de administración de Justicia. Hemos visto que el derecho propio no sólo se pierde a través de procesos violentos que obligan a las etnias primigenias a desplazamientos forzosos, o mediante la integración ante el imparable avance de la civilización occidental, sino también cuando se establecen instituciones tuitivas que desde la oficialidad pretenden preservar y proteger a las culturas nativas.

En materia de principios, ni el de legalidad ni tampoco el de culpabilidad constituyen las bases del sistema penal indígena. El primero, porque requiere una legitimidad de representación parlamentaria que no existe en el seno de los pueblos originarios. El segundo, porque se fundamenta en la dignidad humana individualmente considerada, y la sociedad aborígen se caracteriza, en cambio, por estructurarse bajo los parámetros de la identidad colectiva, quedando el sujeto particular en un segundo plano. En cambio, aparecen otros axiomas desconocidos en los ordenamientos occidentales, o, si no desconocidos, con una dimensión y relevancia diferente. Tal es el caso de los principios de reciprocidad, de equilibrio, de mediación y de rehabilitación. Estos axiomas que

orientan a los sistemas penales aborígenes, repito, son distintos de los que estructuran la administración de justicia estatal. Pues los postulados básicos de su ordenamiento punitivo toman en consideración los criterios de mantenimiento del equilibrio de las distintas fuerzas y clanes en la comunidad, de la búsqueda de la paz, del gran carácter de mediación y de reintegración al poblado del individuo infractor en el mismo cumplimiento de la sanción.

También hemos podido observar que ese derecho consuetudinario califica y desprecia comportamientos muy graves para la comunidad y los comuneros. Dichos comportamientos muestran elementos similares a los denominados delitos, y coinciden en gran medida con los tipificados en los códigos penales de corte occidental. He querido dejar constancia, sin embargo, de que existen otros hechos punibles que se encuentran en la mayoría de los derechos originarios: ociosidad, adulterio y hechicería.

He puesto de manifiesto algunas notables diferencias en las sanciones utilizadas en uno y otro sistema punitivo. La pena de muerte es poco frecuente, pero no desconocida. Existen penas corporales, como el látigo o el cepo, que proceden del periodo colonizador, pero a las que se les ha otorgado un carácter más simbólico que aflictivo. Otras, como el ortigamiento o el baño en agua fría, parecen más propias de una larga tradición prehispánica, y mantienen ese estigma fuertemente ritualizado. También las hay muy semejantes a las que se aplican en el derecho penal oficial, como los trabajos en beneficio de la comunidad, la multa o la reparación del daño en favor de la víctima.

Sostengo la tesis de que el derecho penal material encuentra su plasmación en un proceso formal que suele venir regido por la autoridad política de la comunidad y resuelto por el conjunto social reunido en asamblea a través de un procedimiento de negociación y evaluación de las pruebas, de su implicación en los hechos de los acusados y de la sanción a imponer en su caso. También se ha defendido que la competencia de la jurisdicción indígena abarca en todo caso aquellos hechos que se perpetran en el ámbito de su territorio, cuando sujeto activo y pasivo son miembros de la comunidad y están de acuerdo en someterse a la ley nativa.

Y así he llegado a las consideraciones finales que he apuntado desde el inicio, cuando marcaba las líneas metodológicas de la presente investigación.

No quiero pronunciarme definitivamente sobre el problema de la interpretación de los derechos humanos en relación con el principio del respeto a la diversidad cultural, pues no deseo ahora ocupar el espacio de otros, me remito a los mismos términos que me pronuncié en su momento, si bien de forma provisional<sup>30</sup>.

---

<sup>30</sup> BORJA JIMÉNEZ: *Introducción a los fundamentos del Derecho Penal indígena...* cit.; págs. 177 y ss.



## **Nota sobre los autores**

### **Rodolfo Stavenhagen**

Doctor en Sociología por la Universidad de París, Profesor Emérito del Centro de estudios sociológicos del Colegio de México. Relator especial de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de los Pueblos Indígenas.

### **James S. Anaya**

James J. Lenoir Professor of Human Rights Law and Policy, de la Universidad de Arizona. Destacado abogado internacionalista especializado en la protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas. Consultor y miembro de diversas organizaciones de derechos de los pueblos indígenas. Entre sus casos más famosos destaca el caso de la comunidad Mayagna (Sumo) de Awas Tingni contra Nicaragua.

### **Xabier Etxeberria**

Doctor en Filosofía, Catedrático de Ética en la Universidad de Deusto, miembro del Instituto de Derechos Humanos Pedro Arrupe y director del Aula de Ética en la misma Universidad. Miembro de Bakeaz.

### **Asier Martínez de Bringas**

Doctor en Filosofía, investigador del Instituto de Derechos Humanos Pedro Arrupe de la Universidad de Deusto. Coordinador del programa de formación de representantes indígenas latinoamericanos, co-organizado entre la Oficina de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos de Naciones Unidas y la Universidad de Deusto.

### **Julian Burger**

Julian Burger es el coordinador de la unidad de indígenas y minorías de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH). Ha publicado un gran número de libros y artículos sobre los derechos de los pueblos indígenas.

**David Martín Castro**

David Martín Castro es experto asociado en la unidad de indígenas y minorías de la OACNUDH. Anteriormente, ha trabajado para la Agencia Española de Cooperación Internacional y el Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación de España en la elaboración de la Estrategia de la Cooperación Española con Pueblos Indígenas.

**Magdalena Gómez**

Licenciada en Derecho. integrante de la Academia Mexicana de Derechos Humanos, Maestra en la Universidad Pedagógica Nacional y articulista del periódico La Jornada.

**Luis Rodríguez Piñeiro**

Doctor en Derecho Internacional por la European University Institute, Florence Asesor especial, Programa de Derechos y Políticas Indígenas, Universidad de Arizona. Abogado internacionalista, especializado en la protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas.

**Jesús González Pazos**

Es responsable del area indígena de la ONGD Mugarik Gabe. Experto en el ámbito de la cooperación internacional con pueblos indígenas.

**Lola García**

Coordinadora del programa de derechos humanos de IGWIA(Internacional Working Group for Indigenous Affaire/ Grupo Internacional sobre Asuntos Indígenas). Trabaja en la promoción de los derechos humanos de los pueblos indígenas y en la promoción de la participación indígena en los espacios internacionales. Coordinadora del Fondo de Derechos Humanos para pueblos indígenas.

**Patricia Borraz**

Consultora del Grupo de Trabajo Almaciga. Trabaja en el apoyo a la participación de las organizaciones y representantes indígena en ámbitos internacionales. Almaciga es parte del Fondo de Derechos Humanos para los Pueblos Indígenas.

**Joseba Arregui**

Consultor independiente. Experto en medios de comunicación. Actualmente trabaja como asesor en el Gobierno Vasco.

**Mónica Chuji**

Licenciada en comunicación social. Pertenece al Pueblo Quichua de la Amazonía ecuatoriana. Activista de las organizaciones sociales de su pueblo

y del movimiento indígena ecuatoriano. Ex becaria del programa de formación de representantes indígenas latinoamericanos, co-organizado entre la Oficina de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos de Naciones Unidas y la Universidad de Deusto

### **Norma Vazquez**

Norma Vázquez. Feminista mexicana radicada en Bilbao. Psicóloga y terapeuta familiar. Especialista en temas de género.

### **Bartolomé Clavero**

Doctor en Derecho por la Universidad de Sevilla, Catedrático de Historia del Derecho y de las Instituciones de dicha Universidad. Director del Programa *Pueblos Indígenas y Multiculturalidad Jurídica* de la Universidad Internacional de Andalucía. Fundador y director de la serie *Historia de la Sociedad Política* del Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Director del Grupo de Investigación interuniversitario HICOES (*Historia Cultural e Institucional del Constitucionalismo en España*).

### **Jose Aylwin**

Director del Observatorio de Derechos de los Pueblos Indígenas en Chile. Abogado especialista en derechos humanos y pueblos indígenas. Ha realizado estudios e investigación sobre derechos indígenas en América del Norte (maestría en Universidad de British Columbia, Canadá) y Latinoamérica (Bolivia, México, Guatemala, Brasil).

### **Daniel Oliva**

Doctor en Derecho por la Universidad Carlos III. Profesor de Derecho Internacional Público de la Universidad Carlos III de Madrid. Coordinador del Master en Acción Solidaria Internacional de Europa, organizado por el Instituto Universitario de Estudios Internacionales de la misma universidad.

### **Marco Aparicio**

Doctor en Derecho por la Universidad Autónoma de Barcelona. Profesor del departamento de derecho constitucional de la Universidad de Girona.

### **Francisco López Barcenas**

Originario de la Mixteca oaxaqueña. Es investigador del Centro de Estudios para el Desarrollo Rural Sustentable y la Soberanía Alimentaria en la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión y colaborador del diario *La Jornada*. Miembro de la asociación mexicana para las Naciones Unidas y de la Academia Mexicana de Derechos Humanos.

**Mikel Berraondo**

Coordinador del Aula de Derechos Humanos del Instituto de Promoción de Estudios Sociales (IPES) de Pamplona. Master Europeo en Derechos Humanos y Democratización.

**Felipe Gómez**

Doctor en derecho internacional público. Profesor titular de derecho internacional público de la Universidad de Deusto, miembro de instituto de derechos humanos, Pedro Arrupe, donde coordina académicamente el European Master in Human Rights and Democratization. Colaborador y miembro del Patronato de la ONG Alboan.

**Nancy Adriana Yanez**

Licenciada en derecho por la Universidad de Chile. Magister en derecho internacional por la University of Notre Dame South Bend/USA. Encargada Area de Investigación del Observatorio de Derechos de los Pueblos Indígenas, Chile.

**Victor Toledo**

Historiador mapuche. Director del Centro de Políticas Públicas y Derechos Indígenas de la Universidad ARCIS-Chile y miembro del grupo de trabajo sobre Movimientos Indígenas y Democracia en América Latina de CLACSO.

**Raquel Irigoyen**

Doctora en derecho. Abogada peruana, con post-grado en Estudios Antropológicos (PUCP), Especialización en Derecho Indígena (UNAM-USAC), Master en Sistema Penal y Problemas Sociales, y doctorado en Derecho (U.B.). Editora de [www.Alertanet.org](http://www.Alertanet.org) Portal de Derecho y Sociedad.

**Kajkoj Ba Tiul.**

Maya Poqomchi, guatemalteco, filósofo, teólogo y antropólogo. Maestría en Ciencias Sociales FLACSO-Ecuador, consultor sobre temas indígenas en el Comité Internacional de la Cruz Roja, Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, Agencias de Cooperación, en Guatemala. Analista político desde la visión indígena. Articulista, Ensayista y Conferenciante.

**Carlos Deacon**

Consultor del Grupo de Trabajo Almáciga. Trabaja desde años en la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas en Colombia.

**Carlos Martín Beristaín**

Es médico y especialista en educación para la salud. Trabaja en la formación de profesionales de salud, personas voluntarias y cooperantes, en el área de salud mental y Derechos Humanos. Fue asesor de salud mental del Proyecto de Reconstrucción de la Memoria Histórica y coordinador del informe Guatemala Nunca Más. Profesor del Diploma Universitario Europeo en Ayuda Humanitaria Internacional. Universidad de Deusto. Red NOHA (ECHO).

**Joana Abrisketa**

Doctora en Derecho Internacional Público. Master en Ayuda Internacional Humanitaria. Profesora de Derecho Internacional de la Facultad de Derecho de la Universidad de Deusto y Colaboradora del Instituto de Derechos Humanos Pedro Arrupe de la misma Universidad.

**Nieves Zúñiga García-Falces**

Investigadora y coordinadora del Programa de Identidades y Pueblos Indígenas del Centro de Investigación para la Paz (CIP-FUHEM).

**Emiliano Borja**

Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad de Valencia. Ha sido el investigador principal del Proyecto I+D de la Universidad de Valencia «Diversidad cultural: Conflicto y Derecho», otorgado y costado por el Ministerio español de Ciencia y Tecnología (referencia BJU 2001-2939).

# Instituto de Derechos Humanos

## Pueblos indígenas y derechos humanos

Los pueblos indígenas son colectivos que han sufrido y sufren como pocos graves privaciones de sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales debido a una condición —la de indígena— que ha funcionado socialmente como causa de discriminación. Desde este punto de vista, plantearse una especificación de los derechos para estos pueblos resulta plenamente pertinente.

Pero no podemos quedarnos ahí. Porque cuando hablamos de «derechos de los pueblos indígenas» no planteamos únicamente que se extienda a ellos el conjunto de los derechos existentes, con adaptaciones más o menos fuertes a la condición de indígena. Creemos, en efecto, que puede defenderse la tesis de que al preguntarnos por los derechos de estos pueblos nos vemos empujados a revisar cuestiones fundamentales relativas a la propia concepción, fundamentación y explicitación de los derechos en su generalidad.



Observatorio de Derechos  
de los Pueblos Indígenas

Apoyo de la Fundación Ford



Alto Comisionado de las  
Naciones Unidas para los  
Derechos Humanos



MINISTERIO  
DE ASUNTOS EXTERIORES  
Y DE COOPERACIÓN



AGENCIA  
ESPAÑOLA DE  
COOPERACION  
INTERNACIONAL



Universidad de  
Deusto

• • • • •

