

## EL PROCESO DE CONSTITUCIÓN DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS COMO SUJETOS CON DERECHOS ESPECÍFICOS EN EL SISTEMA INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Juan Diego CASTRILLÓN O.\*

SUMARIO: I. *Nota introductoria*. II. *El proceso de formalización de los instrumentos internacionales de derechos humanos y los derechos indígenas*. III. *Los órganos de la Organización de las Naciones Unidas que han venido elaborando análisis y documentos sobre los derechos indígenas*. IV. *Conclusiones*. V. *Bibliografía general*.

### I. NOTA INTRODUCTORIA

La constitución de la Organización de las Naciones Unidas, la ONU, el 26 de junio de 1945, marca un hito en la historia de las relaciones internacionales y en el proceso de constitución de un sistema institucional internacional.<sup>1</sup> Por primera vez estuvieron agrupados en una sola organización las grandes potencias geopolíticas y los pequeños países. Lo más sobresaliente fue que no sólo se congregaron para posibilitar mecanismos

\* Profesor en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad del Cauca, Colombia; abogado y antropólogo especialista en antropología jurídica y derecho público; maestro en ciencia política y doctor en derecho por la UNAM.

<sup>1</sup> Douglas Sanders nos reporta que en esta conferencia estuvo presente una representación de los indígenas iroqueses: "In 1945, Iroquois representatives went to San Francisco for the conference that established the United Nations. Their petition to the new world was reprinted in an Ontario High Court judgment dealing with the question of whether Six Nations was subject to the Canadian Indian Act". Sanders, Douglas, "The Legacy of Deskahed", en Cohen, Cynthia Price (ed.), *The Human Rights of Indigenous People*, Nueva York, Ardsley Transnational, 1998, p. 74. La parábola de lucha de este grupo indígena para ser reconocido por el gobierno del Canadá como sociedad independiente y autónoma marca la historia de la ONU.

de preservación de la paz y la seguridad internacional, sino que ubicaron como uno de sus principales propósitos la promoción y protección de los derechos humanos. La Carta de las Naciones Unidas es el primer instrumento internacional producido en la historia contemporánea que involucra un consenso mayoritario entre los estados en torno a una concepción de los derechos humanos.<sup>2</sup>

El discurso de los derechos humanos había adquirido en este momento histórico, en la teoría sobre sistemas políticos y cultura democrática, el estatus de núcleo fundamental. El reconocimiento y la conciencia de que la *persona humana* poseía atributos esenciales que debían ser protegidos por el Estado se había cualificado aún más después de las trágicas experiencias bélicas vividas en las dos confrontaciones mundiales. El problema central ya no era sólo que se establecieran reglas y procedimientos para mantener la estabilidad internacional, sino promover un paradigma que fuera el fundamento axiológico de los sistemas políticos. La relación entre la dignidad humana y la seguridad fue establecida directamente.<sup>3</sup>

La Carta de la ONU proveyó a esta organización de una estructura institucional que le ha permitido el desarrollo de sus objetivos. Los órganos que la conforman son la Asamblea General, el Consejo de Seguridad, el Consejo Económico y Social, el Consejo de Administración Fiducia-

<sup>2</sup> La Carta de las Naciones Unidas expone en su preámbulo: “Nosotros, los pueblos de las Naciones Unidas resueltos a preservar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra que dos veces durante nuestra vida ha infligido a la humanidad sufrimientos indecibles, a reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de naciones grandes y pequeñas, a crear condiciones bajo las cuales pueda mantenerse la justicia y el respeto de las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional, a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad”. [http://constitucion.rediris.es/legis/1945/tr1945-06-26\\_carta\\_naciones\\_unidas.html](http://constitucion.rediris.es/legis/1945/tr1945-06-26_carta_naciones_unidas.html), visita realizada el 3 de febrero de 2006.

<sup>3</sup> En el capítulo I, cuando se hace la presentación de los propósitos y principios de la ONU, se señala en su numeral 1: “Mantener la paz y la seguridad internacionales, y con tal fin, tomar medidas colectivas eficaces para prevenir y eliminar amenazas a la paz, y para suprimir actos de agresión u otros quebrantamientos de la paz, y lograr por medios pacíficos y de conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional, el ajuste o arreglo de controversias o situaciones internacionales susceptibles al quebrantamiento de la paz... 3. Realizar la cooperación internacional en la solución de los problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, y en desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión...”. *Idem*.

ria, la Corte Internacional de Justicia, la Secretaría General, y un numeroso grupo de organismos especializados que han venido creándose en la medida que la filosofía de los derechos humanos se ha profundizado. Dicha estructura le ha permitido desarrollar sus propósitos. Los órganos dedicados a la discusión de los temas de la seguridad esencialmente son la Asamblea General y el Consejo de Seguridad.<sup>4</sup> El órgano especializado para estimular los derechos humanos es el Consejo Económico y Social,<sup>5</sup> que fue el que instituyó posteriormente a la Comisión de Derechos Humanos,<sup>6</sup> la que se ha convertido en el espacio donde se han concebido los instrumentos jurídicos internacionales que han desarrollado contenidos del concepto derechos humanos.<sup>7</sup>

La Carta de la ONU no presenta alusiones al tema indígena o al de las minorías. Si bien en su desarrollo ha permitido el posicionamiento de los derechos de estas realidades socioculturales, la ONU se concibió como una organización que agrupaba Estados-nación y promocionaba derechos humanos individuales. La concepción del derecho internacional público

4 Artículo 11, numeral I: “La Asamblea General podrá considerar los principios generales de la cooperación en el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, incluso los principios que rigen el desarme y la regulación de los armamentos, y podrá también hacer recomendaciones respecto de tales principios a los Miembros o al Consejo de Seguridad o a éste y a aquéllos”. Artículo 39: “El Consejo de Seguridad determinará la existencia de toda amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión y hará recomendaciones o decidirá que medidas serán tomadas de conformidad con los artículos 41 y 42 para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales”. *Idem*.

5 Artículo 68. “El Consejo Económico y Social establecerá comisiones de orden económico y social y para la promoción de los derechos humanos, así como las demás comisiones necesarias para el desempeño de sus funciones”. *Idem*.

6 El 15 de marzo de 2006, durante la sexagésima sesión de la Asamblea General de la ONU, la Comisión de Derechos Humanos desapareció como órgano y fue creado el Consejo de Derechos Humanos como organismo adjunto a la Asamblea General.

7 Artículo 62. “1. El Consejo Económico y Social podrá hacer o iniciar estudios e informes con respecto a asuntos internacionales de carácter económico, social, cultural, educativo y sanitario, y otros asuntos conexos, y hacer recomendaciones sobre tales asuntos a la Asamblea General, a los Miembros de las Naciones Unidas y a los organismos especializados integrados. 2. El Consejo Económico y Social podrá hacer recomendaciones con el objeto de promover el respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, y la efectividad de tales derechos y libertades. 3. El Consejo Económico y Social podrá formular proyectos de convención con respecto a cuestiones de su competencia para someterlos a la Asamblea General. 4. El Consejo Económico y Social podrá convocar, conforme a las reglas que prescriba la Organización, conferencias internacionales sobre asuntos de su competencia”. *Ibidem*, p. 2.

en este nivel permaneció inmutable por mucho tiempo. Sólo los procesos económicos, políticos y culturales posteriores han exigido la flexibilización de los principios fundacionales.<sup>8</sup>

Los procesos políticos y jurídicos sucedidos en la estructura institucional de la ONU han venido permitiendo el replanteamiento de la visión individualista en que se fundamentó el discurso de los derechos humanos, permitiéndoles a los pueblos indígenas ganarse un espacio como sujetos de derechos en el sistema internacional de los derechos humanos.

La configuración de los derechos de los pueblos indígenas en la ONU ha sido un proceso que ha tenido dos tipos de escenarios, fundamentalmente: el proceso de formalización de declaraciones e instrumentos internacionales de derechos humanos y los órganos de la entidad internacional que han venido específicamente elaborando análisis y documentos sobre derechos indígenas.<sup>9</sup>

Se analizará estos dos campos de actividad de la organización para detectar el proceso de replanteamiento del sistema internacional de los derechos humanos respecto de los pueblos indígenas y la configuración de una visión jurídica que interpreta la complejidad cultural en las sociedades contemporáneas.

<sup>8</sup> El artículo 2o., párrafo 7, de la Carta de las Naciones Unidas establece: “7. Ninguna disposición de esta Carta autorizará a la Naciones Unidas a intervenir en los asuntos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los Estados, ni obligará a los Miembros a someter dichos asuntos a procedimientos de arreglo conforme a la presente Carta; pero este principio no se opone a la aplicación de las medidas coercitivas prescritas en el Capítulo VII”. *Idem*. El principio de soberanía de los estados, el cual rige las relaciones internacionales, ha venido flexibilizándose, coordinándose con problemas de la seguridad internacional y temas globales de derechos humanos.

<sup>9</sup> Esta es una división metodológica que tiene el propósito de configurar escenarios que nos permitan explicar la formación de los derechos indígenas en el sistema internacional de derechos humanos. Tenemos la claridad de que la iniciativa para elaborar un instrumento internacional surge de los órganos que la Carta ha establecido para ello (como la Comisión de Derechos Humanos o el Consejo Económico y Social). Pero en el caso de los derechos de los Pueblos Indígenas, el sistema internacional de derechos humanos ha aprobado un conjunto de instrumentos cuyas finalidades mantienen una relación estrecha con los problemas culturales de la sociedad contemporánea y en algunos casos se han referido específicamente a los Pueblos Indígenas, que configuran una realidad relativamente autónoma. Adicionalmente, ha existido un proceso de posicionamiento del tema indígena al interior de la ONU que ha establecido la problemática indígena como un fenómeno social autónomo, proceso que ha arribado al punto de elaborar una propuesta de declaración internacional de derechos para los Pueblos Indígenas y aprobado otras acciones que la complementan.

## II. EL PROCESO DE FORMALIZACIÓN DE LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS Y LOS DERECHOS INDÍGENAS

En cumplimiento de sus funciones, los órganos componentes de la ONU han venido estimulando la formalización de instrumentos sobre derechos humanos que paulatinamente han construido un sistema de derecho internacional de los derechos humanos amplio y poseedor de contenidos multiculturales. Un presupuesto que se debe tener en cuenta al evaluar las connotaciones que tiene este conjunto de documentos es que han tenido origen en contextos políticos e ideológicos de confrontaciones geopolíticas y culturales.

La teoría de los derechos humanos y su relación con el sistema político democrático ha expresado profundos cambios desde la Declaración Universal de los Derechos Humanos por la Organización de las Naciones Unidas en 1948. La visión filosófico-política que caracterizó el trascendente documento se ha enriquecido por la experiencia histórica y la búsqueda de los pueblos por constituir referentes jurídicos y políticos que reflejen la dinámica real de sus sociedades. La Declaración Universal de los Derechos Humanos pone su centro de atención en el ser humano, individualmente considerado, y propende a proporcionar indicaciones sobre derechos que le permitan al individuo su desarrollo, pero abstrayéndose de sus contextos socioeconómicos, culturales y políticos.

Así, las organizaciones internacionales han tenido que iniciar un proceso de acercamiento al desarrollo de los derechos determinando particularidades, étnicas, de género, religiosas, lingüísticas, de raza, etarias, socioeconómicas y culturales. La visión de ser humano abstracto se ha tenido que llenar de matices. Esto ha sido un proceso donde se han conjugado luchas políticas y sociales; rompimientos de paradigmas de las ciencias sociales y naturales, los avances democráticos y la calificación del sistema político y jurídico internacional, que se acerca a los temas del mundo contemporáneo con profundidad y responsabilidad política.

Los Pueblos Indígenas se han venido vinculando paulatinamente al proceso de configuración de una concepción multidimensional y multicultural de los derechos humanos, posicionándose en la agenda internacional y en la de los estados como sujetos colectivos o individuales con identidad particular. Entendidos muchas veces como minorías nacionales, tuvieron niveles de protagonismo en la primera parte del siglo XX, pero fueron invi-

sibilizados por los estados-nación al imponerse la tesis, después de la Segunda Guerra Mundial, de que propiciar reflexiones particulares sobre las mencionadas realidades socioculturales incentivaba la fragmentación de las sociedades. La visión que predominó fue que si la comunidad internacional se preocupaba por los derechos de estas expresiones de la sociedad, éstos debían garantizarse sólo propiciando que ejercieran los derechos civiles y políticos básicos que todo el integrante de sociedad moderna ejercía de forma individual.

De allí que en los primeros procesos reivindicatorios de derechos, los pueblos indígenas apoyaron sus peticiones en los preceptos de la Declaración Universal de los Derechos Humanos que postulan como principio del comportamiento político de los estados la protección de la igualdad y la no discriminación para sus ciudadanos.

En lo que sigue, describiremos un conjunto de Instrumentos Internacionales que se han producido durante la existencia de la ONU, que recogen directa o indirectamente la problemática étnica-cultural de las sociedades y que han permitido el posicionamiento de los pueblos indígenas como sujetos de derechos, produciendo un replanteamiento del sistema internacional de derechos humanos y la visión de éste sobre las sociedades contemporáneas.

### 1. *La Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948*<sup>10</sup>

Desde 1941 se produjo una proliferación de estudios sobre derechos humanos estimulados por organizaciones no gubernamentales y organizaciones intergubernamentales, algunos estados e instituciones académicas.<sup>11</sup> Si bien el concepto de derechos humanos fue considerado y discutido en la Conferencia de San Francisco, no se profundizó ni se intentó estructurar un concepto único, pues las realidades culturales presentes en las deliberaciones y las diferentes visiones sobre sus contenidos no permitían tal pretensión.

Posteriormente a la puesta en marcha de la Organización, el Consejo Económico y Social le asignó a la Comisión de Derechos Humanos la

<sup>10</sup> Resolución de la Asamblea General 217 A (III), Organización de las Naciones Unidas Doc. A/810, p. 71 (1948).

<sup>11</sup> Ghali, Boutros-Boutros, *The United Nations and Human Rights 1945-1995*, Nueva York, United Nations, 1996, p. 23.

responsabilidad de redactar una declaración de que reflejara la concepción que tenía la ONU de los derechos humanos.<sup>12</sup> La Comisión necesitó 81 reuniones durante casi dos años para estructurar el documento; al finalizarlo, el tercer comité de la Asamblea General prosiguió el trabajo (el Comité de Asuntos Sociales, Culturales y Humanitarios), siendo adoptado el documento por 27 votos y 7 abstenciones. El 10 de diciembre de 1948 fue aprobada la Declaración Universal de los Derechos Humanos en Asamblea General por 48 votos y 8 abstenciones, es decir, seis países de Europa oriental, Arabia Saudita y Sudáfrica.<sup>13</sup> El consenso alcanzado para acordar el instrumento puede evaluarse como un triunfo por la diversidad étnica, religiosa y política de los países miembros.

Aunque los fenómenos concernientes a las minorías fueron ubicados como puntos del ejercicio de las responsabilidades de la Comisión de Derechos Humanos por parte del Consejo Económico y Social, en la declaración no hicieron alusión a éstos.<sup>14</sup> El tema, políticamente, era observado como sensible a la seguridad internacional, puesto que existía como antecedente que una de las más fuertes justificaciones de Adolfo Hitler para legitimar el inicio de la guerra fue la necesidad de protección que tenían las minorías alemanas en países de Europa del este. Adicionalmente, el punto era problemático para los proyectos de estados-nación que percibían que, al incluirse en la declaración la cuestión de las minorías, se podría estimular los conflictos étnicos que se vivían o que potencialmente existían en sus jurisdicciones. Los estados no desearon ubicar para la discusión un conflictivo tópico que atentara contra la unidad e integridad territorial. Para algunos autores, esta es la razón por la que deli-

<sup>12</sup> Resolución E/RES/9 (II) junio de 1946, donde el ECOSOC establece la Comisión de Derechos Humanos.

<sup>13</sup> Resolución de la Asamblea General 217 A (iii) del 10 de diciembre de 1948.

<sup>14</sup> El problema se planteó pero como un tema al margen. Esto lo describe un conocedor de la historia de los derechos humanos en el siglo XX, cuando expone: “Desde que se dieron en la ONU los primeros pasos para la redacción de la Declaración Universal, hubo quienes pidieron atención especial para grupos minoritarios, culturalmente diferenciados. Algunos delegados de Europa oriental (entonces bajo régimen comunista) propusieron que la Declaración y luego los pactos, incluyeran dispositivos para la protección de los derechos humanos de las minorías étnicas”. Stavenhagen, Rodolfo, *Memoria del II Seminario Internacional sobre Administración de Justicia y Pueblos Indígenas*, San José, C. R., Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1999, p. 360.

beradamente el tema de las minorías fue sacado de la Declaración Universal.<sup>15</sup>

Aunque no se hizo público, ni fue ubicado como un punto clave en la elaboración de la Declaración, por las realidades culturales existentes en el sistema internacional, la dimensión cultural de la Declaración preocupó a muchos delegados, haciendo obligatoria la consulta a expertos en el tema cultural en el momento de redactar el documento final.<sup>16</sup>

Científicos, organizaciones sociales, partidos políticos y estados iniciaron una discusión, que todavía hoy no finaliza, en torno a la naturaleza universalista que posee el documento. El principal cuestionamiento es referente al carácter imperialista de la Declaración, pues es la expresa descripción de valores políticos fundamentados en la cultura occidental. La idea que marca el debate es que el sustento filosófico de la Declaración Universal de Derechos Humanos es la filosofía liberal que tiene como referente de análisis al individuo concebido ontológicamente como una estructura independiente y autónoma, visión que sólo tiene existencia en la cultura occidental, pues el resto del mundo posee percepciones diferentes del hombre y sus relaciones.<sup>17</sup>

En su redacción, la Declaración no recoge el escenario étnico-cultural en el cual se desarrollaba y desarrolla el sistema internacional. La causa fundamental la podemos atribuir a que este documento surgió como producto de un consenso entre las potencias triunfadoras de la Segunda Guerra Mundial que intentaron construir un referente común para iniciar un nuevo momento de las relaciones internacionales. En el documento sólo podemos ubicar dos alusiones que están relacionadas con esta dimensión: cuando el documento se refiere a la no discriminación, artículo

<sup>15</sup> Freeman, Michael, *Human Rights: An Interdisciplinary Approach*, Oxford, Blackwell, 2002, p. 114.

<sup>16</sup> "That the concept of Human Rights might cause problems for the social sciences became apparent as early as 1947, when the executive board of the American Anthropological Association submitted a statement on Human Rights to the UN Commission on Human Rights while it was drafting the Universal Declaration". *Ibidem*, p. 76.

<sup>17</sup> La polémica ha llegado a sus niveles más altos en la década de los años noventa, cuando se ubicó el tema étnico-cultural como prioritario en la agenda política internacional. Algunos autores, como Samuel Huntington, plantean que las luchas del presente y el futuro se producirán como un conflicto de civilizaciones. En su texto *El conflicto de las civilizaciones* ubica ocho espacios de civilización que se podrían enfrentar: Europa Occidental y Norte América, Confuciana, Japonesa, Islámica, Hindú, Eslava Ortodoxa, Latinoamericana e hipotéticamente la Civilización Africana.

7o., y en su artículo 27, cuando afirma que todas las personas tienen derecho al disfrute de la vida cultural de su comunidad.<sup>18</sup>

## 2. *Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio*<sup>19</sup>

La Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, adoptada y abierta a la firma y ratificación, o adhesión, por la Asamblea General el 9 de diciembre de 1948, se convirtió en un hecho jurídico que abrió una rica discusión alrededor del tratamiento a que someten los estados-nación a sus minorías nacionales, a los pueblos indígenas o a colectivos que se diferencian culturalmente de los proyectos de nación que intentan implementar en sus territorios.

El referente del documento fueron los hechos de que fueron responsables los dirigentes nazis durante la Segunda Guerra Mundial. Uno de los cargos de los que se les acusó en el tribunal que evaluó su responsabilidad penal fue precisamente el de genocidio.

La Convención ha sido un instrumento usado por las minorías y los pueblos indígenas para denunciar las situaciones de marginalidad, invisibilidad e intentos de desaparición física y cultural que viven por las políticas culturales de los estados donde desarrollan sus proyectos de vida.

Los pueblos indígenas, al tomar como referente este instrumento, fundamentalmente han soportado sus demandas de justicia en los artículos 2o. y 4o. del instrumento internacional, que prescriben:

Artículo 2o. En la presente Convención, se entiende por genocidio, cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal: a) matanza a miembros del grupo, b) lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo y c) sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial, d) medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo.

<sup>18</sup> Artículo 27. “1. Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten”.

<sup>19</sup> Adoptada y abierta a la firma y ratificación, o adhesión, por la Asamblea General en su Resolución 260 A (III), de 9 de diciembre de 1948. Entrada en vigor el 12 de enero de 1951. Había sido ratificada por 134 estados hasta el 21 de agosto de 2003.

El artículo 4o., que señala: “Serán castigados los actos siguientes: a) El genocidio; b) La asociación para cometer genocidio; c) La instigación directa y publica a cometer genocidio; d) La tentativa de genocidio; e) La complicidad en el genocidio”.

En el momento de ubicar los actos que constituyen genocidio, surgió la iniciativa de realizar una descripción más amplia de sus diferentes causas. Algunas delegaciones hicieron llamados para que la descripción contuviese elementos del genocidio cultural o etnocidio que vivían diversos grupos a quienes se les aplicaban medidas como la prohibición del uso de su lengua vernácula, la destrucción de escuelas y otras instituciones culturales y la transferencia de niños de un grupo a otro para que perdiera su conexión social. El debate concluyó en que el genocidio cultural pertenecía al campo de las minorías y la noción era demasiado vaga para ser sujeta a reglamentación por el derecho.<sup>20</sup>

La idea no se ha abandonado. Cuatro décadas más tarde, durante los eventos de elaboración de la Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas,<sup>21</sup> se ha tenido en cuenta el tópico y se ha elaborado la propuesta de ubicar una cláusula que ampare a los Pueblos Indígenas en relación con el etnocidio. El artículo 6o. del proyecto señala:

Los pueblos indígenas tienen el derecho colectivo a vivir en libertad, paz y seguridad como pueblos distintos y a gozar de plenas garantías contra el genocidio o cualquier otro acto de violencia, comprendida la separación de los niños indígenas de sus familias y comunidades, con cualquier pretexto.<sup>22</sup>

La Convención contra el Genocidio realmente ha tenido dificultades en su implementación, puesto que exige que se pruebe “la intención”, de parte de los sujetos judicializados por esta razón, de destruir una parte de un grupo o su totalidad, elemento subjetivo de la norma que posee serias complejidades de configurar en un proceso.

<sup>20</sup> Resolución, *cit.*, nota 11, p. 21.

<sup>21</sup> En la 11a. reunión del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas, realizada en julio de 1993, preparatoria para la aprobación de la propuesta de declaración sobre derechos de los pueblos indígenas, se presentó un documento denominado Declaración Contra el Genocidio por las organizaciones no gubernamentales indígenas y el grupo de minorías.

<sup>22</sup> Subcomisión para la Prevención de Discriminaciones y la Protección de las Minorías, E/CN.4/SUB.2/1994/2/Add.1 (1996).

### 3. *La Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial de 1965*<sup>23</sup>

Posteriormente a la Segunda Guerra Mundial se presentó un escenario adecuado para el desarrollo de los movimientos antirracistas y antidiscriminación. La situación que sirvió de referente para abrir la discusión fue el modelo de discriminación racial instituido en África del Sur. Las relaciones étnico-culturales fueron incluidas como parte de las dimensiones donde se realizaban dichas prácticas. La Convención fue adoptada el 21 de diciembre de 1965. En su artículo 1o. el instrumento define el concepto de discriminación racial de forma amplia: “Cualquier distinción, exclusión, restricción o preferencia fundamentada en la raza, el color, descendencia, nacional u origen étnico...”; en el párrafo 4 se especifican algunas medidas que se deben tomar con el propósito de salvaguardar a grupos étnicos o minorías nacionales.

El enfoque político promotor de la antidiscriminación surgió desde el mismo momento de la creación de la Comisión de Derechos Humanos como un campo autónomo. Discusiones posteriores hicieron que se constituyera una sola subcomisión que tratara el tema de las minorías y la discriminación.<sup>24</sup> De este enfoque fue que surgió la temática de los pueblos indígenas autónomamente. Después de la entrada en rigor de la Convención, un grupo de personalidades promovió al interior de la Subcomisión para la Prevención de Discriminaciones y la Protección de Minorías un estudio que permitiera establecer la situación de discriminación que vivían las poblaciones indígenas.<sup>25</sup>

<sup>23</sup> Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1963 [resolución 1904 (XVIII)]; hasta el 23 de agosto de 2003 había sido ratificada por 165 Estados.

<sup>24</sup> Desde la Resolución E/RES/9 (II) de junio de 1946 se estipuló que debían existir los dos temas independientemente. Discusiones posteriores hicieron concluir que éstos estaban estrechamente unidos. En la primera sesión de la Comisión de Derechos Humanos en enero y febrero de 1947 se constituyó la Subcomisión atendiendo ambos temas, el de la prevención de la discriminación y el de la protección de las minorías.

<sup>25</sup> Es el ejercicio de investigación que ha sido llamado “Informe Cobo” que fue propuesto en 1971 y que culminó una década después. Describiremos más adelante el significado que ha tenido para la formulación de los derechos de los Pueblos Indígenas.

#### 4. *Los pactos internacionales de derechos humanos de 1966*<sup>26</sup>

En 1966 se establecen dos instrumentos internacionales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que entraron en vigor años después. La historia legislativa de estos dos documentos se ubica desde el inicio mismo de la Organización, cuando se planteó la necesidad de complementar la Declaración Universal con instrumentos que pudiesen tener alto nivel de obligatoriedad.<sup>27</sup> Actualmente se observan estas dos convenciones y la Declaración como la estructura jurídica más completa en el derecho internacional de los derechos humanos.

Los pactos, aunque tratan temáticas aparentemente diferentes, poseen una serie de similitudes. Sus preámbulos están redactados sobre el mismo presupuesto conceptual, fundamentan los derechos humanos en la dignidad humana y en su característica de inalienables por antonomasia. La pretensión fue flexibilizar los presupuestos individualistas con que fue concebida la Declaración Universal e introducir una visión que recoja los procesos colectivos y las nuevas visiones que la teoría política y constitucional le había asignado a los estados.

Los artículos 1o., 3o. y 5o. son comunes para ambos instrumentos. El artículo 3o. se refiere a los derechos de la mujer y el 5o. indica la salvaguarda para que los derechos contenidos en los documentos no sean usados para restringir o suprimir los de grupos o comunidades u otros sectores de la sociedad y previene que no debe existir ninguna restricción al ejercicio de derechos fundamentales.

El artículo 1o. establece el derecho de autodeterminación, que alberga un complejo y polémico proceso en la historia política y jurídica moder-

<sup>26</sup> Son dos instrumentos: el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Resolución de la Asamblea General 2200A (XXI), el cual entró en vigor el 3 de enero de 1976; había sido ratificado hasta el 21 de agosto de 2003 por 146 Estados, y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Resolución de la Asamblea General 2200A (XXI), el cual entró en vigor el 23 de marzo de 1976; había sido ratificado hasta el 21 de agosto de 2003 por 149 Estados.

<sup>27</sup> Diferentes publicaciones de la ONU describen los detalles de la discusión de las dos convenciones. Se puede decir que su concepción duró más de 15 años y hasta su puesta en vigencia más de 25. Prácticamente todos los órganos de la Organización fueron consultados y a cada país le tocó expresar sus opiniones reiteradamente. Las organizaciones no gubernamentales que iniciaban su actividad en la ONU desempeñaron un importante papel.

na: “Todos los pueblos tienen derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen así mismo a su desarrollo económico y social...”. Esta cláusula es la que ha generado discusiones y tensiones en los foros internacionales, al hacer uso de ella los pueblos indígenas para presentar reclamaciones de independencia o reconocimiento como pueblos en los términos de las convenciones. La noción de pueblo y el derecho de autodeterminación han sido referenciados y adjudicados a los estados-naciones ya consolidados.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos incluye en su artículo 27 consideraciones que incluyen protección y reconocen derechos a grupos o minorías.<sup>28</sup>

En los Estados donde 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 del grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma.

Es de destacar hasta este punto que el tema de los pueblos indígenas, si bien aparecía en documentos especializados de la comunidad internacional como un tema autónomo, en el caso del Convenio 107 de la OIT, que presentaremos más adelante, el marco conceptual con que fue abordado lo asimilaba a la problemática general de consolidación de los estados-nación, que procuraba crear condiciones jurídicas y políticas para la asimilación de las realidades indígenas y las minorías.<sup>29</sup>

<sup>28</sup> “Cuando las Naciones Unidas adoptaron medidas para proteger derechos de minorías (artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) diversos países del nuevo mundo insistieron en que se añadiera una cláusula afirmando que el artículo únicamente era aplicable en aquellos estados donde existieran minorías, y proclamaron que por consiguiente el artículo no era aplicable en su caso”. Kymlicka, Will, *Ciudadanía multicultural*, México, Paidós, 1996, p. 39.

<sup>29</sup> Ningún instrumento internacional ha precisado el concepto de minoría, pues éste hace referencia a una realidad compleja y sólo precisada en contextos particulares. Se habla en los instrumentos internacionales de minorías étnicas, religiosas, lingüísticas, pero no con la intención de delimitar el universo de situaciones a que hacer referencia el concepto. “No pareciera ser posible definir, por lo tanto, de una manera concluyente ni el concepto de minoría ni menos determinar cuáles son las minorías existentes, o construir un listado conclusivo de las minorías. Tanto en el sistema de Naciones Unidas, como en el Grupo de Trabajo sobre minorías los intentos de definición se han golpeado permanentemente con la realidad dinámica de los hechos sociales. Pareciera que el mundo contem-

### 5. *La Organización Internacional del Trabajo y los derechos indígenas durante la existencia de la ONU*

Con el surgimiento de la ONU, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) fue transformada en uno de sus órganos especializados y continuó con su actividad de fomentar instituciones jurídicas que propendieran a la armonización de las relaciones sociales y laborales. Cumpliendo con este propósito, en reiteradas oportunidades se han creado marcos normativos que abordan o se refieren indirectamente al fenómeno étnico-cultural en las relaciones laborales, incluyendo asuntos que tienen que ver específicamente con los indígenas.

En la segunda parte del siglo XX, la OIT ha diseñado los dos únicos instrumentos internacionales que propenden a la regularización de las relaciones entre los estados-nación y los Pueblos Indígenas. Estos son el Convenio 107 relativo a la Integración de las Poblaciones Indígenas<sup>30</sup> y el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, que revisa los estándares políticos planteados en el Convenio 107.

El Convenio 107 se convierte en el primer instrumento internacional que propone una regulación de las relaciones entre los estados y los pueblos indígenas; su propósito transforma la expectativa de reglar puntuales relaciones sociales o económicas.<sup>31</sup>

poráneo se ha transformado en un bullir creciente de identidades que alegan su historia, trayectorias colectivas, tradiciones, motivos suficientes para ser reconocidos como entidades particulares, singulares, diferenciadas de la sociedad mayoritaria”. Burgos, José, *Documento de Trabajo al Grupo de Trabajo sobre las minorías*, sexto periodo de sesiones 22 al 26 de mayo de 2000. <http://www.unhchr.ch/html/menu2/2/subwg.htm#2003>.

<sup>30</sup> Un total de 27 países ratificó este Convenio: Angola, Argentina, Bangladesh, Bélgica, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Cuba, Ecuador, Egipto, El Salvador, Ghana, Guinea Bissau, Haití, India, Irak, Malawi, México, Pakistán, Paraguay, Panamá, Perú, Portugal, República Dominicana, República Árabe de Siria y Túnez.

<sup>31</sup> Este documento marca una diferencia sustancial en el acercamiento al mundo indígena que había realizado la OIT. Durante su existencia sólo lo había enfocado como una realidad que aportaba trabajadores a procesos productivos nacionales e internacionales (migraciones) y no como estructuras societarias. “La postura de la OIT en relación con los pueblos Indígenas ha pasado de ser monotemática, es decir, un interés sólo como ‘trabajadores’, a un interés pluritemático: no sólo como trabajadores (atención social y económica), sino como grupo cultural, sus concepciones y prácticas religiosas, lingüísticas, políticas y jurídicas.” González Galván, Jorge, “El reconocimiento del derecho indígena en el convenio 169 de la OIT de 1989”, en Ordóñez Cifuentes, Jorge Emilio (coord.), *Análisis interdisciplinario del convenio 169 de la OIT. IX Jornadas Lascasianas*, México, UNAM, 1999, p. 84.

Su denominación se caracteriza por los objetivos de la regulación: la protección e integración de las poblaciones indígenas. Se establecieron parámetros atinentes a temas económicos, políticos y culturales, pero todos con el propósito de garantizar que la asimilación de los pueblos indígenas a los proyectos de nación hegemónicos se hiciera de forma expedita. “La protección” que se establece en el documento se encuentra descrita en los artículos: 2o., numeral 2; 3o. y 4o.;<sup>32</sup> 9o.; 10, párrafo 1;<sup>33</sup> 12;<sup>34</sup> 15, parágrafo 2;<sup>35</sup>

<sup>32</sup> “2. Esos programas deberán comprender medidas: a) que permitan a dichas poblaciones beneficiarse, en pie de igualdad, de los derechos y oportunidades que la legislación nacional otorga a los demás elementos de la población; b) que promuevan el desarrollo social, económico y cultural de dichas poblaciones y el mejoramiento de su nivel de vida; c) que creen posibilidades de integración nacional, con exclusión de cualquier medida tendiente a la asimilación artificial de esas poblaciones. 3. El objetivo principal de esos programas deberá ser el fomento de la dignidad, de la utilidad social y de la iniciativa individuales. 4. Deberá excluirse el recurso a la fuerza o a la coerción como medio de promover la integración de dichas poblaciones en la colectividad nacional.” Convenio 107 de 1957, base de datos de la OIT. <http://ilolex.ilo.ch:1567/cgi-lex/convds.pl?query=C107&query0=C107&submit=Visualizar>.

<sup>33</sup> “Artículo 9o.: Salvo en los casos previstos por ley respecto de todos los ciudadanos, se deberá prohibir, so pena de sanciones legales, la prestación obligatoria de servicios personales de cualquier índole, remunerados o no, impuesta a los miembros de las poblaciones en cuestión. Artículo 10. 1. Las personas pertenecientes a las poblaciones en cuestión deberán ser objeto de protección especial contra la aplicación abusiva de la detención preventiva y deberán contar efectivamente con recursos legales que las amparen contra todo acto que viole sus derechos fundamentales”. *Idem*.

<sup>34</sup> “Artículo 12.1. No deberá trasladarse a las poblaciones en cuestión de sus territorios habituales sin su libre consentimiento, salvo por razones previstas por la legislación nacional relativas a la seguridad nacional, al desarrollo económico del país o a la salud de dichas poblaciones. 2. Cuando en esos casos fuere necesario tal traslado a título excepcional, los interesados deberán recibir tierras de calidad por lo menos igual a la de las que ocupaban anteriormente y que les permitan subvenir a sus necesidades y garantizar su desarrollo futuro. Cuando existan posibilidades de que obtengan otra ocupación y los interesados prefieran recibir una compensación en dinero o en especie, se les deberá conceder dicha compensación, observándose las garantías apropiadas. 3. Se deberá indemnizar totalmente a las personas así trasladadas por cualquier pérdida o daño que hayan sufrido como consecuencia de su desplazamiento”. *Idem*.

<sup>35</sup> “Artículo 15. 2. Todo Miembro hará cuanto esté en su poder para evitar cualquier discriminación entre los trabajadores pertenecientes a las poblaciones en cuestión y los demás trabajadores, especialmente en lo relativo a: a) admisión en el empleo, incluso en empleos calificados; b) remuneración igual por trabajo de igual valor; c) asistencia médica y social, prevención de los accidentes del trabajo y enfermedades profesionales e indemnización por esos riesgos, higiene en el trabajo y vivienda; d) derecho de asociación, derecho a dedicarse libremente a todas las actividades sindicales para fines lícitos y dere-

y 25.<sup>36</sup> Los resultados esperados de la protección no podían ser otros que la pérdida de identidad. Los procedimientos de asimilación están descritos en los artículos 2o., párrafo 2, literal C; el mismo artículo, párrafo 4; el 5, literal A; 23, párrafo 1, y 24. El enfoque plasmado en el instrumento fue reflejo de las visiones que tenían sobre los Pueblos Indígenas los principales actores del sistema internacional,<sup>37</sup> la protección de derechos se reducía casi exclusivamente a relaciones laborales, como se constata en los artículos 4o., 5o., 7o., 8o., 11, 15, 16, 17, 18, 19, 21 y 22.

Durante casi tres décadas el Convenio 107 fue cuestionado con justeza de ser un marco jurídico legitimador de los proyectos asimilacionistas de los estados-nación. Los contextos sociopolíticos internacionales y nacionales de las siguientes décadas, caracterizados por las luchas de liberación nacional anticoloniales, los movimientos antirracistas y antidiscriminatorios y el paulatino posicionamiento de los pueblos indígenas, producto de sus movilizaciones sociales y políticas, presionaron para que se produjera el replanteamiento de la desenfadada visión asimilacionista de este instrumento.

La revisión del Convenio 107 se inició en 1985 y en ella participaron todas las organizaciones de Naciones Unidas, un numeroso grupo de organizaciones representativas de los pueblos indígenas y el Instituto Indigenista Interamericano.<sup>38</sup> Por las características tripartitas de la OIT (estados 50%, empleadores 25% y trabajadores 25%) se tuvo que diseñar una especial metodología para la participación de las organizaciones indígenas.

cho a celebrar contratos colectivos con los empleadores y con las organizaciones de empleadores". *Ibidem*, p. 14.

<sup>36</sup> "Artículo 25. Deberán adoptarse medidas de carácter educativo en los otros sectores de la colectividad nacional, y especialmente en los que estén en contacto más directo con las poblaciones en cuestión, con objeto de eliminar los prejuicios que pudieran tener respecto de esas poblaciones". *Idem*.

<sup>37</sup> El proceso vivido lo describe Lee Sweton de la siguiente manera: "Deliberations for Convention No 107 were undertaken under the ILO's responsibility, with the active participation of the rest of the United Nations system: the U.N, itself, and specialized agencies including the United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization (UNESCO), the Food and Agriculture Organization (FAO), and the World Health Organization (WHO). In effect, the ILO thus adopted Convention No 107 on behalf of the entire United Nations System, and enlisted the help of the other organizations in supervising its implementation, as well as in carrying out the Andean Indian Programme". *Op. cit.*, nota 1. Sweton, Lee, *The ILO Indigenous and Tribal Peoples Convention # 169*: Eight years after adoption, p. 19.

<sup>38</sup> *Idem*.

Éstas expusieron sus puntos de vista a través de las organizaciones no gubernamentales con estatus consultivo en la ONU.<sup>39</sup>

El resultado fue un nuevo instrumento que recogió gran parte de la discusión sobre los problemas étnico-culturales en el sistema de Naciones Unidas.<sup>40</sup> El Convenio 169<sup>41</sup> replantea la naturaleza asimilacionista del Convenio 107, artículo 2o., numeral 1 y 2,<sup>42</sup> literal b, y artículo 7o.,

<sup>39</sup> Las organizaciones a las cuales el Consejo Economico y Social les ha otorgado estatus de Organizaciones no Gubernamentales con estatus consultivo son: World Council of Indigenous Peoples (WCIP), ahora llamada la Asamblea de las Primeras Naciones; International Indian Treaty Council (IITC); The Indian Law Resource Centre (ILRC); Four Directions Council; National Indian Youth Council; National Aboriginal and Islander Legal Services Secretariat; Inuit Circumpolar Conference (ICC); The Indian Council of South America (ICSA); Saami Council; Grand Council of the Cree; Indigenous World Association; International Organization of Indigenous Resource Development (IOIRD); Aboriginal and Torres Strait Islander Commission.

<sup>40</sup> En el informe del comité de expertos de la OIT de 1987 se informa que la revisión del Convenio 107 ha involucrado las organizaciones más importantes del sistema internacional: “82. En el marco de la colaboración establecida con otras organizaciones internacionales sobre cuestiones relativas a la aplicación de instrumentos internacionales que tratan materias de interés común, copias de las memorias recibidas en virtud del artículo 22 de la Constitución se enviaron a las Naciones Unidas, así como a otros organismos especializados y organizaciones intergubernamentales con las que la OIT ha concertado arreglos especiales para tal fin. 83. De este modo, y según la práctica usual, se transmitieron, para ser comentadas, copias de las memorias presentadas en virtud del artículo 22 de la Constitución de la OIT, relativas al Convenio sobre poblaciones indígenas y tribales, 1957 (núm. 107), y al Convenio sobre política social (normas y objetivos básicos), 1962 (núm. 117), a las siguientes organizaciones: Naciones Unidas, Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO), Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO). Además se han enviado copias de las memorias recibidas sobre el Convenio núm. 107 a la Organización Mundial de la Salud (OMS) y al Instituto Indigenista Interamericano de la Organización de Estados Americanos, como parte de la colaboración prevista por la OIT para la aplicación del Plan Quinquenal de Actividades Indigenistas Interamericanas de aquel Instituto”. *Informe general de la CEACR, 1987.*

<sup>41</sup> Este convenio ha sido ratificado por los siguientes países: Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, , Guatemala, Honduras, México, Paraguay, Venezuela y Perú, Noruega, Países Bajos, Dinamarca, Dominica, Ecuador, Fidji. ILOLEX, Base de datos oficial de la OIT, consulta realizada el 15 de junio de 2003.

<sup>42</sup> “Artículo 2.1. Los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto de su integridad. 2. Esta acción deberá incluir medidas: a) que aseguren a los miembros de dichos pueblos gozar, en pie de igualdad, de los derechos y oportunidades que la legislación nacional otorga a los demás miembros de la población; b) que promuevan la plena efectividad de los derechos sociales,

numeral 1.<sup>43</sup> Los avances en el enfoque de las relaciones de los indígenas con los estados son notorios. Un primer indicador es que no se les designa a las sociedades indígenas como poblaciones, sino como pueblos. Esto es interesante, pues si bien en la discusión se eliminó la denominación eufemística del Convenio 107, el uso del concepto pueblo es matizado con una aclaración ubicada en el artículo 1o. numeral 3: “La utilización del término pueblos en este Convenio no deberá interpretarse en el sentido que tenga implicación alguna en lo que atañe a los derechos que pueda conferirse a dicho término en el derecho internacional”.<sup>44</sup>

Observando este tipo de instituciones se ve claramente que la concepción de derechos específicos a los pueblos indígenas por parte de los estados-nación es determinada en el ámbito general por la pretensión de éstos de regular su desarrollo y mantenerlos dentro de los parámetros de proyecto nacional que cada uno ha construido. Los procesos políticos vividos en el plano internacional, la movilización de los pueblos indígenas y los nuevos paradigmas jurídicos y de las ciencias sociales hacen que una política asimilacionista no sea defendible, pero se siguen elaborando dispositivos en la normatividad para mantener la hegemonía y para definir los alcances de los parámetros dentro de los cuales los derechos indígenas se pueden concebir. El derecho de autodeterminación, según el texto del Convenio 169, sólo puede ser ejercido por los verdaderos pueblos reconocidos por el derecho internacional que no son otros que los estados nación ya constituidos.<sup>45</sup>

económicos y culturales de esos pueblos, respetando su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones, y sus instituciones; c) que ayuden a los miembros de los pueblos interesados a eliminar las diferencias socioeconómicas que puedan existir entre los miembros indígenas y los demás miembros de la comunidad nacional, de una manera compatible con sus aspiraciones y formas de vida”. ILOLEX, Base de datos oficial de la OIT. en <http://ilolex.ilo.ch:1567/cgi-lex/convids.pl?query=C169&query 0=C169&submit=Visualizar>.

<sup>43</sup> “Artículo 7.1. 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 a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su 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”. *Idem*.

<sup>44</sup> *Idem*.

<sup>45</sup> Esta “aclaración” es continua y se hace con el propósito de que los documentos no fundamenten reivindicaciones más allá de lo étnico, social y laboral, como un mecanismo de prevención contra el derecho de autodeterminación. En la Conferencia Contra el Racis-

El Convenio 169 significa un avance para la consolidación de los derechos de los Pueblos Indígenas: los derechos ubicados en los artículos 2o. numeral 1, 2 literales a, b;<sup>46</sup> en el 5o.;<sup>47</sup> 7o. numeral 1;<sup>48</sup> 13;<sup>49</sup> y 15,<sup>50</sup> en el 14 numeral 1<sup>51</sup> y en los artículos 20, 22, 23, 24 y 26, consolidan es-

mo y la Discriminación Racial de Durban de 2001, los estados participantes hicieron aprobar una proposición para que la misma advertencia se incluyera en la declaración final: “24. Declaramos que la expresión ‘pueblos indígenas’ en la Declaración y el Programa de Acción de la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia se utiliza en el contexto de negociaciones internacionales en curso sobre textos que tratan específicamente de esta cuestión, y sin prejuzgar el resultado de esas negociaciones, y no debe interpretarse en el sentido de que tiene repercusión alguna en cuanto a los derechos reconocidos por las normas jurídicas internacionales”. [http://www.atd-quartmonde.org/intern/fondam/durban\\_es1.htm](http://www.atd-quartmonde.org/intern/fondam/durban_es1.htm).

<sup>46</sup> Véase *cit.*, nota 42.

<sup>47</sup> “Artículo 5o. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio: a) deberán reconocerse y protegerse los valores y prácticas sociales, culturales, religiosos y espirituales propios de dichos pueblos y deberá tomarse debidamente en consideración la índole de los problemas que se les plantean tanto colectiva como individualmente; b) deberá respetarse la integridad de los valores, prácticas e instituciones de esos pueblos; c) deberán adoptarse, con la participación y cooperación de los pueblos interesados, medidas encaminadas a allanar las dificultades que experimenten dichos pueblos al afrontar nuevas condiciones de vida y de trabajo”. *Idem*.

<sup>48</sup> Véase *cit.*, nota 43.

<sup>49</sup> “Artículo 13.1. Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación. 2. 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”. *Idem*.

<sup>50</sup> “Artículo 15.1. Los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos. 2. En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, 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. Los pueblos interesados deberán 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”. *Idem*.

<sup>51</sup> “Artículo 14.1. Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos

pacios y permiten avanzar en la definición de contenido normativos que reconozcan sus especificidades como realidades socioculturales. Uno de los logros de este instrumento, que ha generado todo tipo de polémicas en su aplicación, es la estipulación del derecho de consulta que fue concebido como un mecanismo para que los estados sometan a consideración de los pueblos indígenas la implementación de proyectos económicos que afecten o impacten su existencia como sociedades.

6. *Diversos instrumentos producidos durante la actividad de la ONU que fortalecen el marco jurídico-normativo de los derechos de los pueblos indígenas*

Existen diferentes tipos de declaraciones que se han diseñado durante el desarrollo del propósito de la Organización de las Naciones Unidas de trabajar en la elaboración de un marco jurídico internacional en derechos humanos que permiten detectar su preocupación por construir una perspectiva de los derechos humanos amplia e inclusiva de realidades sociales y culturales que son abstraídas en la Declaración de los Derechos Humanos. A esta labor han contribuido los desarrollos de las ciencias sociales y el proceso político contemporáneo, que presionan por la estructuración de una visión integral de las sociedades en los marcos jurídicos nacionales e internacionales. Si bien estos instrumentos no tienen una fuerza vinculante para los estados, de alguna manera se constituyen en derecho internacional de los derechos humanos emergente que ha servido para fundamentar diferentes demandas de justicia.

Dentro de esta dinámica encontramos la Declaración de los Derechos del Niño de 1959;<sup>52</sup> la Declaración que Garantiza la Independencia de los Pueblos Colonizados, de 1960;<sup>53</sup> la Resolución sobre la Soberanía

apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes”. *Idem*.

<sup>52</sup> Proclamada por la Asamblea General en su Resolución 1386 (XIV), del 20 de noviembre de 1959, [http://193.194.138.190/spanish/html/menu3/b/25\\_sp.htm](http://193.194.138.190/spanish/html/menu3/b/25_sp.htm).

<sup>53</sup> Resolución 1514 (XV) de la Asamblea General, del 14 de diciembre de 1960, [http://193.194.138.190/spanish/html/menu3/b/c\\_coloni\\_sp.htm](http://193.194.138.190/spanish/html/menu3/b/c_coloni_sp.htm).

Permanente de los Estados sobre sus Recursos Naturales, de 1962;<sup>54</sup> la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, de 1963;<sup>55</sup> la Declaración contra la Discriminación de la Mujer, de 1967;<sup>56</sup> la Declaración sobre el Progreso Social y el Desarrollo, de 1969;<sup>57</sup> la Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales, de 1978;<sup>58</sup> la Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o las Convicciones, de 1981;<sup>59</sup> la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo<sup>60</sup> y la Declaración sobre los Derechos de las Personas que Pertenecen a las Minorías Étnicas, Religiosas y Lingüísticas, de 1992;<sup>61</sup> la Declaración de Viena sobre Derechos Humanos, de 1993,<sup>62</sup> que actua-

<sup>54</sup> Aprobada por la Asamblea General en su Resolución 1803 (XVII) del 14 de diciembre de 1962, [http://193.194.138.190/spanish/html/menu3/b/c\\_natres\\_sp.htm](http://193.194.138.190/spanish/html/menu3/b/c_natres_sp.htm).

<sup>55</sup> Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1963 [Resolución 1904 (XVIII)], [http://193.194.138.190/spanish/html/menu3/b/9\\_sp.htm](http://193.194.138.190/spanish/html/menu3/b/9_sp.htm).

<sup>56</sup> Proclamada por la Asamblea General en su Resolución 2263 (XXII), del 7 de noviembre de 1967, [http://193.194.138.190/spanish/html/menu3/b/21\\_sp.htm](http://193.194.138.190/spanish/html/menu3/b/21_sp.htm).

<sup>57</sup> Proclamada por la Asamblea General en su Resolución 2542 (XXIV), del 11 de diciembre de 1969, [http://193.194.138.190/spanish/html/menu3/b/m\\_progre\\_sp.htm](http://193.194.138.190/spanish/html/menu3/b/m_progre_sp.htm).

<sup>58</sup> Aprobada y proclamada por la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, reunida en París en su vigésima reunión, el 27 de noviembre de 1978, [http://193.194.138.190/spanish/html/menu3/b/d\\_prejud\\_sp.htm](http://193.194.138.190/spanish/html/menu3/b/d_prejud_sp.htm).

<sup>59</sup> Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 25 de noviembre de 1981 [Resolución 36/55], [http://193.194.138.190/spanish/html/menu3/b/d\\_intole\\_sp.htm](http://193.194.138.190/spanish/html/menu3/b/d_intole_sp.htm).

<sup>60</sup> Adoptada por la Asamblea General en su Resolución 41/128, del 4 de diciembre de 1986, [http://193.194.138.190/spanish/html/menu3/b/74\\_sp.htm](http://193.194.138.190/spanish/html/menu3/b/74_sp.htm).

<sup>61</sup> Aprobada por la Asamblea General en su Resolución 47/135 del 18 de diciembre de 1992, [http://193.194.138.190/spanish/html/menu3/b/d\\_minori\\_sp.htm](http://193.194.138.190/spanish/html/menu3/b/d_minori_sp.htm).

<sup>62</sup> En su programa de acción, esta conferencia estableció criterios para el desarrollo de los derechos de los Pueblos Indígenas, como una categoría independiente a las llamadas minorías: "20. La Conferencia Mundial de Derechos Humanos reconoce la dignidad intrínseca y la incomparable contribución de las poblaciones 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 de un desarrollo sostenible. Los Estados deben garantizar la total y libre participación de las poblaciones indígenas en todos los aspectos de la sociedad, en particular en las cuestiones que les conciernan. Considerando la importancia de las actividades de promoción y protección de los derechos de las poblaciones indígenas y la contribución de esas actividades a la estabilidad política y social de los Estados en que viven esos pueblos, los Estados deben tomar medidas positivas con-

liza los estándares establecidos de la Declaración de 1948, y la Declaración de Durban en el 2001.<sup>63</sup>

Estos documentos actualizan valores, perspectivas y visiones sobre la dinámica política-ética de las sociedades modernas que controvierten los enfoques autoritarios en el ámbito cultural del Estado liberal e instituyen un conjunto de sujetos de derechos que llenan de contexto económico, social, político y cultural a la categoría persona, pivote fundacional y fundamental de la teoría sobre los sistemas políticos modernos. Se puede decir que con estos instrumentos el derecho internacional se hace permeable a los reales procesos socioculturales de las sociedades.

certadas, acordes con el derecho internacional, a fin de garantizar el respeto de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de las poblaciones indígenas, sobre la base de la igualdad y la no-discriminación, y reconocer el valor y la diversidad de sus diferentes identidades, culturas y sistemas de organización social”, Asamblea General Distr. GENERAL/CONF.157/2312 de julio de 1993, Conferencia Mundial de Derechos Humanos Viena, 14 a 25 de junio de 1993, <http://www.hri.ca/vienna+5/vdpa-s.shtml>.

<sup>63</sup> Esta conferencia resumió los derechos específicos que los pueblos indígenas buscan les sean reconocidos en el ámbito nacional e internacional. Es importante destacar que en la conferencia de Viena la comunidad internacional designaba como ‘poblaciones’ a estas realidades, forma de describir que tiene su origen en el Convenio 107 de la OIT, pero en esta conferencia son designados como pueblos (con las aclaraciones pertinentes del significado que para el derecho internacional tendría esta designación); los derechos enumerados son los siguientes: “42. Insistimos en que para que los pueblos indígenas puedan expresar libremente su propia identidad y ejercer sus derechos no deben ser objeto de ningún tipo de discriminación, lo que necesariamente implica el respeto de sus derechos humanos y libertades fundamentales. Se está haciendo actualmente un esfuerzo por garantizar el reconocimiento universal de estos derechos en las negociaciones acerca del proyecto de declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas, incluidos los derechos siguientes: a ser llamados por su propio nombre; a participar libremente y en condiciones de igualdad en el desarrollo político, económico, social y cultural de un país; a mantener sus propias formas de organización, sus estilos de vida, culturas y tradiciones; a mantener y utilizar su propio idioma; a mantener su propia estructura económica en las zonas en que habitan; a participar en el desarrollo de sus sistemas y programas de educación; a administrar sus tierras y recursos naturales, incluidos los derechos de caza y pesca; y a tener acceso a la justicia en condiciones de igualdad; 43. Reconocemos también la relación especial que tienen los pueblos indígenas con la tierra como base de su existencia espiritual, física y cultural, y alentamos a los Estados a que, siempre que sea posible, velen por que los pueblos indígenas puedan mantener la propiedad de sus tierras y de los recursos naturales a que tienen derecho conforme a la legislación interna”.

### III. LOS ÓRGANOS DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS QUE HAN VENIDO ELABORANDO ANÁLISIS Y DOCUMENTOS SOBRE LOS DERECHOS INDÍGENAS

El tópico sobre los derechos de los pueblos indígenas al interior de la ONU ha pasado de estar incluido en la temática general de los problemas culturales o dentro del universo del complejo escenario de las minorías, relacionado con minorías nacionales, a ser un tema puntual que posee órganos específicos para su tratamiento y estatus propio.

Como señalo arriba, la preocupación por relacionar la compleja dimensión cultural de las sociedades contemporáneas con los derechos humanos inició desde el mismo momento en que se propuso la iniciativa de elaborar la declaración universal. Los redactores del instrumento recibieron un concepto sobre la relación entre derechos humanos y cultura de la Asociación Americana Antropológica, que expresaba la preocupación sobre la posibilidad que una declaración universal pudiera mostrar insuficiente respeto por las diferentes culturas existentes. Adicionalmente, este documento fue criticado por la comunidad de antropólogos, pues consideraron que una organización científica no tenía nada que opinar en torno a conceptos, como el de derechos humanos, que no eran científicos.<sup>64</sup>

El Consejo Económico y Social, la Comisión de Derechos Humanos y la Subcomisión para la Prevención de Discriminaciones y la Protección de las Minorías han sido los órganos que se han encargado de desarrollar nuevos enfoques en torno a los derechos humanos. Dos ejes temáticos centralizaron la discusión para elaborar los conceptos que desarrollarían la visión sobre derechos fundamentales aprobada en la Declaración de 1948: el de la prevención contra la discriminación y el de la protección de las minorías. El enfoque con que se abordó el tema de los pueblos indígenas en la organización fue el de la discriminación, aunque, se puede decir que este es el que ha marcado el desarrollo jurídico y político de los derechos humanos durante la existencia de la ONU.<sup>65</sup>

<sup>64</sup> *Op. cit.*, nota 14, p. 77. Desde el mismo momento de su fundación el tema cultural surgió como un tema autónomo de cuyo desarrollo se encargaría la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO).

<sup>65</sup> En la década de los sesenta aprueban dos instrumentos, una declaración y una convención acerca de un marco jurídico para la eliminación de todas las formas de discriminación racial. La década de los setenta fue dedicada por la ONU a la lucha contra el racismo y la discriminación; en tal contexto se aprueba la Declaración de la UNESCO

En 1970, el Consejo Económico y Social autorizó a la Subcomisión a realizar un estudio que analizara la situación de discriminación que vivían las poblaciones indígenas y presentara recomendaciones para los estados y el sistema internacional para resolver la situación. Este informe fue expuesto por entregas en la primera parte de la década de los años ochenta. El documento está dividido en tres secciones. La primera explica el nivel que han tenido los pueblos indígenas en la ONU y las otras organizaciones del sistema internacional de derechos humanos en el plano internacional y regional. La segunda parte describe la situación de las poblaciones indígenas en varios países y se analizan algunas normas constitucionales. La parte tres es la de las recomendaciones; entre ellas se expone la necesidad del replanteamiento del Convenio 107 de la OIT. La realización de este informe le fue asignada a José R. Martínez Cobo, en su función de relator especial, quien le dio nombre al informe cuando se concluyó; en el sistema internacional se conoce el documento como Informe Cobo.<sup>66</sup>

Respecto de los pueblos indígenas, la década de los setenta estuvo caracterizada por una continua movilización social y política, internacional y nacional, que buscaba el reconocimiento de derechos y su definición como sociedades diferentes al proyecto que difundían los estados en que desarrollaban sus proyectos de vida. Organizaciones no gubernamentales surgieron y se posicionaron como impulsoras de los derechos indígenas.<sup>67</sup> Se produjeron las declaraciones de Barbados I y Barbados II, don-

sobre la Raza y los Prejuicios Raciales y la Convención sobre Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. En la década de los ochenta se aprueba la Convención contra el Apartheid (1985). En la década siguiente, eventos como la Declaración de Viena (1993), que afirma que todos pertenecemos a una sola comunidad humana y en el año 2001, la Conferencia de Durban.

<sup>66</sup> Douglas Sanders, en un ensayo reciente, afirma: “The study authorized by the Economic and Social Council in 1971, on discrimination against indigenous populations, was responsibility of Jose R. Martinez Cobo, a diplomat from Ecuador and a member of the Sub-commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities. Inadequate staffing and funding at the United Nations Centre for Human Rights meant that the work fell most exclusively to Augusto Willemsen Diaz. He was constantly called on to do other work as well. Mr. Martinez Cobo took a couple of trips as part of the work, but wrote nothing. Willemsen Diaz completed the study in 1983”. *Op. cit.*, nota 1, p. 71.

<sup>67</sup> Entre ellas podemos mencionar: el Consejo Indígena de Sur América (CISA); el Consejo Mundial de los Pueblos Indígenas y la Conferencia Circumpolar Inuit. Otras organizaciones similares fueron constituidas desde la década de los sesenta fundamental-

de se hacían planteamientos a favor de la autodeterminación. En 1977 se realizó la conferencia sobre la situación de los indígenas, que produjo la declaración de principios para la defensa de las naciones indígenas del hemisferio occidental.<sup>68</sup> En el Cuarto Tribunal Russell,<sup>69</sup> que se realizó en Rotterdam en 1980, se presentaron casos que tenían relación con la negación de derechos a comunidades indígenas. En el nivel nacional, para el caso de los países de América Latina, se produjeron movilizaciones de los pueblos indígenas para exigir el respeto a sus derechos culturales y territoriales.

La aparición de organizaciones que reclamaban espacio para las reivindicaciones de los pueblos indígenas en el sistema de Naciones Unidas, el trabajo de instituciones no gubernamentales y la continua relación de la Subcomisión con estas realidades,<sup>70</sup> hicieron que el Consejo Econó-

mente preocupadas por denunciar el etnocidio que vivían los indígenas de Sudamérica. Las más importantes y que han logrado un reconocimiento internacional son el Grupo Internacional de Trabajo para Asuntos Indígenas y Sobrevivencia Internacional.

<sup>68</sup> Organizaciones no gubernamentales organizaron la Conferencia sobre la Discriminación Contra las Poblaciones Indígenas en 1977. En el desarrollo de sus sesiones, las organizaciones indígenas hicieron circular un borrador de declaración sobre los principios para la defensa de las naciones y los pueblos indígenas del hemisferio occidental. Este documento fue reproducido por la ONU. UN. Doc. E/CN.4/Sub.2/476/Add.5.

<sup>69</sup> Autoridades de varios pueblos indígenas presentaron sus casos frente a este jurado internacional que dedicó su atención a los Derechos de los Pueblos Indígenas de las Américas. El tribunal afirmó su derecho moral a “exigir que los gobiernos y las organizaciones internacionales cumplan con las normas ampliamente aceptadas con relación a los derechos humanos en general, así como, los derechos particulares de los pueblos indígenas de las Américas”.

<sup>70</sup> “1. La creación del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas fue propuesta por la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías en su resolución 2 (XXXIV), de 8 de septiembre de 1981, respaldada por la Comisión de Derechos Humanos en su resolución 1982/19, de 10 de marzo de 1982, y autorizada por el Consejo Económico y Social en su resolución 1982/34, de 7 de mayo de 1982. En su resolución, el Consejo autorizó a la Subcomisión a establecer anualmente un grupo de trabajo sobre poblaciones indígenas que se reuniría con el fin de: a) examinar los acontecimientos relativos a la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales de las poblaciones indígenas, incluida la información solicitada anualmente por el Secretario General a los gobiernos, organismos especializados, organizaciones intergubernamentales regionales y consultivas, particularmente las de poblaciones indígenas, analizar esos materiales y presentar sus conclusiones a la Subcomisión, teniendo presente el informe final del Relator Especial de la Subcomisión, señor José R. Martínez Cobo, titulado “Estudio del problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas” (E/CN.4.Sub.2/1986/7 y Add.1 a 4); b) prestar especial atención a la evolución de las

mico y Social tomara la decisión de constituir un grupo de trabajo para las Poblaciones Indígenas.<sup>71</sup> Las actividades del grupo de trabajo se centralizaron específicamente en dos grandes ejes temáticos: la revisión del desarrollo que en el ámbito nacional se había logrado para garantizar las libertades fundamentales de los pueblos indígenas, y el desarrollo de mínimos estándar en el sistema internacional de derechos humanos en relación con estas sociedades.

Aparentemente se podría deducir que la conformación del Grupo de Trabajo Sobre Poblaciones Indígenas es un producto de la investigación que realizaba José R. Martínez Cobo, pero en la realidad no existen documentos que prueben la conexión directa de ambos eventos y ni siquiera en las motivaciones de las resoluciones donde se toma la decisión de crear este organismo aparece el estudio como evento antecedente. La hipótesis más probable es que se había acumulado una serie de presiones sobre los órganos que tienen a su cargo el tema de los derechos humanos en el sistema de Naciones Unidas, por lo que no hubo otra alternativa que constituir un espacio que se encargara de la temática indígena autónomamente. De hecho, el informe sobre la situación de discriminación en las poblaciones indígenas fue presentado ante el grupo de trabajo de 1982-1984. El grupo estaba constituido por personalidades que representarían los diversos continentes.<sup>72</sup>

El Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas se convirtió, en los últimos 20 años, en el centro de discusión de los derechos indígenas al

normas relativas a los derechos de las poblaciones indígenas, teniendo en cuenta tanto las semejanzas como las diferencias en lo que respecta a la situación y a las aspiraciones de las poblaciones indígenas en todo el mundo.” Naciones Unidas, Consejo Económico y Social, Comisión de Derechos Humanos, 47 Sesión, Discriminación Contra las Poblaciones Indígenas, E/CN.4/Sub.2/1995/24 10 de agosto de 1995/E/CN.4/Sub.2/1995/24 10 de agosto de 1995, <http://193.194.138.190/Huridocda/Huridoca.nsf/0/6cb3705a499b093c802566d300613829?Opendocument>.

<sup>71</sup> Documentos, Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, Resolución 1982/34, [http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/\(Symbol\)/E.RES.1982.34.En?Opendocument](http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/(Symbol)/E.RES.1982.34.En?Opendocument).

<sup>72</sup> Las tres primeras sesiones del grupo de trabajo estuvieron especialmente dedicadas a recibir el informe del Estudio sobre el Problema de la Discriminación Contra las Personas Indígenas; en la segunda y tercera sesión se analizaron los estándares internacionales que existían para la protección de las comunidades indígenas. Otro tema que se estudió fue acerca de cuáles criterios se debía tener para considerar cuál grupo de personas podía considerarse indígena. El Informe Cobo contiene una definición de indígena que fue la primera presentada en un documento oficial de un órgano de la ONU.

interior de la ONU. La metodología implementada, flexibilizando los esquemas que se habían establecido en otros organismos del sistema, le permitió constituirse en un espacio verdaderamente importante donde se le ha dado un amplio debate a los problemas que enfrentan los Pueblos Indígenas en la historia contemporánea y a sus reivindicaciones. Para permitir el real acceso de los pueblos indígenas a sus deliberaciones, el Grupo de Trabajo promovió la constitución del Fondo Voluntario,<sup>73</sup> mecanismo que permite la financiación de representantes de estas comunidades para que asistan permanentemente a las reuniones del organismo.<sup>74</sup>

Los pueblos indígenas se erigieron como tema autónomo de reflexión en el sistema de Naciones Unidas con la constitución del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas. La discusión sobre el significado que tienen estas realidades para la historia y el sistema jurídico nacional e internacional se inicia en 1985, cuando se toma la decisión de iniciar la elaboración de una propuesta de declaración internacional de derechos indígenas.<sup>75</sup> A partir de allí se produce un sin número de estu-

<sup>73</sup> En el mismo año en que se formaliza el inicio de la discusión de una declaración sobre derechos de las sociedades indígenas, la Asamblea General de la ONU aprobó la constitución de lo que se denominó el Fondo Voluntario para las Poblaciones Indígenas.

<sup>74</sup> Esto estimuló la participación de las organizaciones indígenas o sus principales líderes. Esta visión sobre la participación fue innovadora, pues el sistema de Naciones Unidas sólo había legitimado para participar en sus deliberaciones a los estados, organismos intergubernamentales, organizaciones no gubernamentales con carácter consultivo acreditadas ante el ECOSOC y movimientos de liberación nacional. El Grupo de Trabajo presentó propuestas al ECOSOC para que flexibilizara sus criterios para la admisión de organizaciones no gubernamentales con carácter consultivo respecto de los Pueblos Indígenas. De esta manera, actualmente existen más de 13 organizaciones que no reunían los criterios para ser organizaciones gubernamentales con estatus consultivo que fueron consideradas como tales. Por ejemplo, el Gran Consejo Cree (The Grand Council of the Cree) en Quebec, The World Council of Indigenous Peoples (WCIP), ahora llamada la Asamblea de las Primeras Naciones, The International Indian Treaty Council, (IITC), The Indian Law Resource Center (ILRC), Four Directions Council, The National Indian Youth Council, The National Aboriginal and Islander Legal Services Secretariat, The Inuit Circumpolar Conference (ICC), The Indian Council of South America (ICSA), The Saami Council, The Grand Council of the Creek, The Indigenous World Association, The International Organization of Indigenous Resource Development (IOIRD), The Aboriginal Torres Strait Islander Commission.

<sup>75</sup> Una de las protagonistas más importante de la elaboración del proyecto de declaración fue Erica Irene A. Daes, quien coordinó el Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas que resumió los derechos que fundamentalmente se habían reconocido a los pueblos indígenas hasta 1985 en el sistema de Naciones Unidas: "1. El derecho a poseer todos los

dios políticos, de enfoques económicos, de replanteamiento de teorías políticas y jurídicas que hoy no concluyen. Se puede decir que el tema, de ser trabajado y depositado en la Subcomisión, hoy atraviesa todos los espacios de la organización. Prácticamente todas las instancias de la ONU se han visto avocadas a participar y exponer sus puntos de vista sobre la propuesta de declaración que el grupo de trabajo elaboró y que entregó al sistema en 1993.

La propuesta de declaración contiene un conjunto de innovaciones respecto de los instrumentos internacionales que se refieren a las realidades indígenas, específicamente con relación al Convenio 169, que es el único referente internacional vinculante que existe, de no fácil asimilación por parte de los estados que permiten prever que su discusión se mantendrá en el sistema por largo tiempo.

En primer lugar, ya se cambia formalmente la designación como “poblaciones” a los colectivos indígenas y se les denomina “pueblos indígenas”, sin los matices y las aclaraciones que aparecen en el Convenio 169.<sup>76</sup> El segundo punto es el reconocimiento que se hace en el documento del derecho de autodeterminación, que ya ha superado las tensiones “naturales” entre los estados y los pueblos indígenas, en los espacios donde se discute actualmente el documento. En tercer lugar, el arribo al reconocimiento de derechos colectivos, que rompe con la insistente idea en el sistema de hablar de derechos de las personas indígenas, vale decir, poseedores de derechos solamente de dimensión individual. El cuarto punto a destacar es la ubicación del tema de los tratados, que en el fondo es un complemento al derecho de autodeterminación, pero que tiene una rica e interesante historia autónoma, que refleja las complejas relaciones que la cultura occidental ha construido con los pueblos indígenas.

En 1995, la Comisión de Derechos Humanos conformó un nuevo órgano para que se encargara específicamente de adelantar el estudio y la dis-

derechos que se han reconocido por el sistema internacional de derechos humanos; 2. El derecho a la libertad y a la dignidad como cualquier ser humano; 3. El derecho a poseer derechos colectivos y a ser protegido contra el genocidio o el etnocidio, derecho a la vida, a la integridad física, a la libertad y a la seguridad; 4. El derecho a desarrollar su propia religión, ceremonias y todo lo concerniente a su espiritualidad; 5. El derecho a poseer una educación propia; 6. El derecho a mantener su identidad cultural; 7. El derecho a mantener su propia cultura”, en UN Doc. E/CN.4/ Sub.2/1985/22 anexos II y IV.

<sup>76</sup> Este cambio se realiza específicamente en 1988, cuando se ubicó el punto en la agenda de la Comisión de Derechos Humanos denominado: “Discriminación contra los Pueblos Indígenas”.

cusión del proyecto de Declaración de Derechos de los Pueblos Indígenas. El nuevo espacio institucional se denominó *Grupo de Trabajo Intersesional sobre la Declaración de Derechos de los Pueblos Indígenas*. La primera sesión fue dedicada a discutir el preámbulo del documento, ubicándose como punto importante la parte del proyecto referente al derecho de autodeterminación. En cada sesión la actividad consistía en hacer una revisión del proyecto y producir acuerdos; la realidad hasta el momento es que son muy pocos a los que se ha arribado.<sup>77</sup> Es en esta parte del proceso donde los estados han asumido una actitud más activa, realizando todo tipo de observaciones al proyecto. Este organismo se ha transformado en el escenario donde se sintetizan las centenarias contradicciones entre las sociedades indígenas y los estados-nación que pretende mantener incólumes sus proyectos decimonónicos de unidad nacional y territorial.

En nuestro concepto, el reconocimiento por parte de los principales actores del sistema internacional, entre ellos, por supuesto, están en nuestros días los pueblos indígenas, significa que las discusiones para la aprobación de la declaración no culminarán en corto tiempo. Producto de la concepción que se encuentra en la propuesta de declaración aprobada por el Grupo de Trabajo en 1993 es la conformación de dos nuevos órganos donde se discutirá la problemática general que viven los pueblos indígenas y se tomen medidas, aun sin que medie instrumento específico que reconozca sus derechos. Las dos nuevas instancias son el *Foro Perma-*

<sup>77</sup> Una información de prensa describe cómo se desarrolla la discusión del proyecto de declaración: "ALAI-AMLATINA, 12/02/02, Ginebra. El séptimo periodo de sesiones del Grupo de trabajo encargado de discutir un proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas concluyó sin consensos sobre aspectos importantes como derechos colectivos, tierra, recursos naturales, protección de lugares sagrados, prevención del etnocidio y genocidio cultural, desplazamientos forzados e indemnizaciones. 'Yo veo que en muchos Estados no hay disposición para aprobar la resolución tal y conforme fue aprobada por la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de las Minorías en 1994, proyecto respaldado por los indígenas y que sirve de base para las discusiones', dice el dirigente indígena mexicano Marcelino Díaz, representante de la Asamblea Nacional Indígena Plural por la Autonomía, ANIPA. 'Los Estados objetan todos los artículos y nosotros nos hemos cansado de decir que hace falta voluntad política', agrega Díaz. En los últimos siete años se han acordado sólo dos de los 45 artículos del proyecto de Declaración. Si ésta llega a aprobarse, no sería jurídicamente obligatoria para los Estados, pero en cambio tendría una fuerza ética considerable y constituiría un marco internacional favorable para impulsar las demandas de los pueblos indígenas del mundo que sufren formas extremas de discriminación y pobreza. Consultado en <http://listas.ecuanex.net.ec/pipermail/alai-amlatina/2002q1/000507.html>.

*nente sobre Temas Indígenas*,<sup>78</sup> constituido en el 2000, y el *Relator Especial para los Pueblos Indígenas* en el 2001. El Foro Permanente ha dedicado sus primeras iniciativas a realizar una recopilación de las actividades que los órganos integrantes de Naciones Unidas han realizado con relación a las realidades indígenas. El relator especial ha dedicado su mandato a recoger información sobre situaciones urgentes referentes a derechos humanos que viven los Pueblos Indígenas.<sup>79</sup>

#### IV. CONCLUSIONES

La asunción, por parte de la ONU, de los problemas de derechos humanos de los pueblos indígenas que inició a finales de la década de los cuarenta como un tema marginal e incluido como variable de otras preocupaciones generales de la Organización, paulatinamente se ha venido constituyendo en un fenómeno que reviste alta importancia y que conceptualmente ha replanteado las visiones individualistas que sobre la sociedad y la cultura se habían elaborado en los primeros años del sistema internacional que inició en 1945.

Los pueblos indígenas tienen, y se han ganado hoy, un lugar en las organizaciones internacionales y en el sistema internacional de los derechos humanos; su presencia influye creativamente el replanteamiento y flexibilización de los paradigmas jurídicos, políticos y culturales que construyeron las estructuras internacionales y nacionales del siglo XX.

Podemos decir que durante el proceso de discusión de los derechos de los pueblos indígenas en el sistema internacional se ha constituido un discurso jurídico-político que intenta recoger las realidades sociológicas y antropológicas de las sociedades contemporáneas, posibilitando que el sistema jurídico internacional de los derechos humanos alcance altos niveles de eficacia.

#### V. BIBLIOGRAFÍA GENERAL

ALFREDSOON, Gudmundur y STAVROPOULOU, Maria, *Justice Pending: Indigenous People and Other Good Causes: Essays in Honor of Erika Irene A Daes*, Nueva York, Martinus Nijhoff, 2002.

<sup>78</sup> El foro fue establecido por el Consejo Económico y Social mediante la Resolución 2000/22J.

<sup>79</sup> Establecido por la Comisión de Derechos Humanos mediante resolución 2001/57.

- ANAYA, S. James, *Indigenous People in International Law*, Nueva York, Oxford University Press, 1996.
- ARANGO, Rodolfo, *¿Hay respuestas correctas en el Derecho?*, Bogotá, Siglo del Hombre Editores y Ediciones Uniandes, 1999.
- BIRD, Greta *et al.*, *Indigenous People and the Law*, Sydney, Federation Press, 2000.
- BLUE, Gregory *et al.* (eds.), *Colonialism and the Modern World: Selected Studies*, Nueva York, M. E. Sharpe, 2002.
- BOUTROS-BOUTROS, Ghali, *The United Nations and Human Rights 1945-1995*, Nueva York, United Nations, 1996.
- CARBONELL, Miguel, “La constitucionalización de los derechos indígenas en América Latina: una aproximación teórica”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, nueva serie, año XXXVI, núm. 108, septiembre-diciembre de 2003.
- CECCHERINI, Eleonora, “El derecho a la identidad cultural: tendencias y problemas en las constituciones recientes”, *Derechos Fundamentales y Estado. Memorias del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, México, UNAM, 2002.
- COHEN, Cynthia Price (ed.), *The Human Rights of Indigenous People*, Ardsley, Nueva York, Transnational Publishers, 1998.
- DUNCAN, Ivinson *et al.*, *Political Theory and the Right of Indigenous People*, Oxford, Oxford University Press, 2000.
- DYCK, Noel (ed.), *Indigenous People and the Nation State*, St. John’s Nfld, Canadá, Social and Economic Research-Memorial University of Newfoundland, 1985.
- ELÍAS, Norbert, *El proceso de civilización*, México, Fondo de Cultura Económica, 1996.
- FREEMAN, Michael, *Human Rights: An Interdisciplinary Approach*, Oxford, Blackwell Publishers, 2002.
- GAYIM, Eyassu, *The Draft Declaration on Indigenous Peoples: Assessment of the Draft Prepared by the Working Group on Indigenous Populations*, Rovaniemi, University of Lapland, 1994.
- GONZÁLEZ GALVÁN, Jorge, “El reconocimiento del derecho indígena en el Convenio 169 de la OIT de 1989”, en ORDÓÑEZ CIFUENTES, José Emilio (coord.), *Análisis interdisciplinario del Convenio 169 de la OIT. IX Jornadas Lascasianas*, México, UNAM, 1999.
- HASTRUP, Kirsten, *Legal Cultures and Human Rights: The Challenge of Diversity*, La Haya, Kluwer Law International, 2001.

- HELD, David y MCGREW, Anthony, *Governing Globalization*, Oxford, Blackwell, 2002.
- KYMLICKA, Will, *Ciudadanía multicultural*, México, Paidós, 1996.
- , y WAYNE, Norman (eds.), *Citizenship in Diverse Societies*, Nueva York, Oxford University Press, 2000.
- LAM, Maivan Ech, *At the Edge of the State: Indigenous People and Self-determination*, Ardsley, Nueva York, Transnational Publisher, 2000.
- LYONS, Gene M. y MAYALL, James, *International Human Rights in the 21<sup>st</sup> Century, Protecting the Rights of Groups*, Lanham, Rowman & Littlefield Publisher, 2002.
- MEIJKNECHT, Anna, *Toward International Personality: The Position of Minorities and Indigenous People in International Law*, Amberes, Intersentia, 2001.
- ORDÓÑEZ CIFUENTES, José Emilio (coord.), *Pueblos indígenas y derechos étnicos. VII Jornadas Lascasianas*, México, UNAM, 1997.
- PRITCHARD, Sara (ed.), *Indigenous People, the United Nations and Human Rights*, Londres, Zed Books, 1998.
- SIEDER, Rachel, *Multiculturalism in Latin America: Indigenous Rights, Diversity and Democracy*, Basingstoke, Palgrave MacMillan, 2002.
- SANTOS, Boaventura de Sousa y GARCÍA VILLEGAS, Mauricio, *El caleidoscopio de las Justicias en Colombia*, Bogotá, Cociencias-Instituto Colombiano de Antropología e Historia, 2001.
- TREVES, Renato, *Introduzione alla Sociologia del Diritto*, Turín, Giulio Einaudi Editore, 1977.