

José Luis Gómez del Prado

Pueblos indígenas

*Normas internacionales
y marcos nacionales*

Universidad de
Deusto

• • • • •

**Instituto de
Derechos Humanos**

Derechos Humanos

Cuadernos Deusto de Derechos Humanos

Cuadernos Deusto de Derechos Humanos

Núm. 21

Pueblos indígenas.
Normas internacionales
y marcos nacionales

José Luis Gómez del Prado

Bilbao
Universidad de Deusto
2002

Consejo de Dirección:

Jaime Oraá

Xabier Etxeberria

Felipe Gómez

Eduardo Ruiz Vieytez

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.

Publicación impresa en papel ecológico

© Universidad de Deusto
Apartado 1 - 48080 Bilbao

ISBN: 978-84-9830-571-5

Índice

Introducción	9
I. Más allá de la semántica, un problema de identidad	13
1. Criterios	15
2. Dos posiciones conceptuales en la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos de la ONU en relación con el alcance geográfico del término «pueblos indígenas»	27
II. Estatuto de los pueblos indígenas en el Derecho Internacional. Normas Internacionales de Protección y de Promoción	31
1. Organización Internacional del Trabajo	31
2. Naciones Unidas	34
2.1. Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas de la Subcomi- sión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos	36
2.2. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas	37
2.3. Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos	45
2.4. Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas	46
2.5. Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas del Mun- do 1995-2004	49
2.6. Declaración y Programa de Acción de Durban (2001)	49
3. Organización de los Estados Americanos (OEA)	50
III. Relaciones de los pueblos indígenas con las autoridades de los Estados en que viven	53
1. Generalidades	53
1.1. El enfoque ibérico	54

1.2. El enfoque anglosajón: tratados y acuerdos	55
1.3. Orígenes y consecuencias del proceso de «domesticación»	56
1.3.1. Tratados/Acuerdos entre pueblos indígenas y Estados.	58
1.3.2. Otros arreglos constructivos	60
1.3.3. Situaciones en las que las relaciones entre pueblos indígenas y Estados no son objeto de instrumentos jurídicos bilaterales particulares	61
2. Situación de los pueblos indígenas	62
IV. Casos particulares	69
1. Pacífico	69
1.1. Australia	69
1.2. Nueva Zelanda (Aotearoa)	75
2. América del Norte	79
Canadá	79
3. Artico y Europa	102
3.1. Dinamarca/Groenlandia	102
3.2. Suecia	106
4. Latinoamérica	110
4.1. Brasil	113
4.2. Ecuador	118
Conclusión	121

Introducción

Las sociedades de finales del siglo xv estuvieron marcadas por uno de esos fenómenos de mundialización¹ que acontecen en determinados momentos de la historia de la humanidad. La «Conquista de América», que inició la colonización de pueblos indígenas de varios continentes, introdujo unos años más tarde lo que se ha denominado el comercio triangular entre *Europa* (exportadora de objetos de pacotilla al continente africano), *Africa* (suministradora de mano de obra de esclavos que se trasladaban a las nuevas colonias americanas) y *América* (suministradora de metales preciosos y de productos agrícolas caros). Ese mismo modelo con algunas variantes se aplicaría también a los nuevos territorios que los europeos irían colonizando en Extremo Oriente y en el Pacífico y luego en África.

Los asentamientos de poblaciones venidas de Europa despojaron y expropiaron a poblaciones nativas de sus tierras ancestrales. Explotados por colonos venidos de ultramar, los pueblos indígenas se vieron marginados y asistieron a la destrucción de sus costumbres y modos de vida. La cultura dominante de los colonizadores redujo esos pueblos —indios, naciones, aborígenes, nativos, tribus o bandas— a un

¹ A pesar de las diferencias y de la sofisticación del fenómeno de mundialización al que asistimos actualmente, no podemos por menos que hacer una relación entre esos dos fenómenos históricos en cuanto a las consecuencias que ambos desencadenan. Sin entrar en un examen exhaustivo, mencionemos sólo la marginación de sectores de la población, la explotación de grupos sociales, la ruptura del tejido social de sociedades y el tráfico de seres humanos. Una de las paradojas del fenómeno «mundialización» es que ese modelo se pretende «universal» cuando en el fondo es particular. Lo que trata de imponer es un pensamiento único, un modelo económico y una concepción de la sociedad basado en el paradigma occidental y, dentro de ese modelo, de reproducir particularmente los valores de la sociedad norteamericana.

estatuto de inferioridad. Muy raramente los aborígenes han podido participar en el gobierno del país en que viven o en los procesos de decisión sobre cuestiones capitales que les atañen.

El derecho internacional justificó el comportamiento de los colonizadores europeos durante y después del período de colonización de las Américas y de otros continentes como una misión civilizadora, legitimando así la colonización y al mismo tiempo la sumisión de los aborígenes. Todo ello trajo consigo que las culturas, creencias religiosas y avances sociales de esos pueblos fueran considerados como inferiores.

Sublevaciones y rebeliones marcaron la historia de los pueblos indígenas en la lucha por defender su identidad contra una situación que se les había impuesto. Hasta mediados del siglo xx, se consideraba el modo de vida de los pueblos indígenas como «primitivo» y sus culturas en «vías de desaparición». Se les tachaba de querer continuar viviendo a contra corriente del desarrollo económico y de la modernización.

Quinientos años después del descubrimiento de América, gracias en gran parte al movimiento de derechos humanos iniciado en 1948, los pueblos indígenas hacen su entrada en la escena internacional. Ese retorno se debe también a la preocupación cada día mayor de los grupos ecologistas y de todos aquellos que encomian un desarrollo sostenible y una nueva viabilidad de la sociedad industrializada occidental y que se interesan por un modo de vida basado en la espiritualidad, en la sabiduría y el conocimiento del medio ambiente que los pueblos indígenas han ido acumulando a través de los siglos.

En el ámbito internacional, los pueblos indígenas se están convirtiendo en verdaderos actores de actividades normativas y de elaboración de instrumentos que forjan su propio destino. De objetos, se están transformando en verdaderos sujetos del derecho internacional². Efectivamente, el derecho internacional está cada día dando un lugar más destacado a las cuestiones relacionadas con los pueblos indígenas, considerándolos como comunidades distintas que merecen un régimen particular dentro del marco del derecho internacional de los derechos humanos. Un régimen distinto del de los derechos individuales pero también del derecho de las minorías y de sus miembros.

Actualmente, los pueblos indígenas están involucrados en una lucha cuyo objetivo es obtener poderes autónomos que les permitan administrarse ellos mismos y controlar sus territorios ancestrales y si eso ya no es posible, porque la tierra ya no está disponible y las condiciones no permiten su retroceso, obtener al menos indemnizaciones. Con-

² R. L. BARSH, «Indigenous Peoples in the 1990's: From Object to Subject of International Law», in *Human Rights Journal*, Harvard 7, 1994.

sideran estos objetivos no tanto como fines en ellos mismos sino más bien como medios que les permitan consolidar y preservar sus culturas. Quieren estar reconocidos y valorizados como pueblos con culturas distintas y poder contar con los recursos necesarios que les permitan garantizar sus derechos de libre determinación y su supervivencia cultural. Dentro de este nuevo «reencuentro» lo que está en tela de juicio es la cuestión de poder concebir y llevar a cabo una nueva distribución de los recursos, de las tierras y del poder administrativo entre indígenas y no indígenas.

Esta evolución histórica coincide con el planteamiento y la impugnación del Estado nación unitario incapaz de fraccionarse y de multiplicarse, en el que ciudadanía y nacionalidad son una misma cosa.

I

Más allá de la semántica, un problema de identidad

El término «pueblos indígenas» abarca las poblaciones y tribus originarias del continente americano así como otros grupos no-dominantes de otras partes del planeta. Empero, no existe una definición jurídica en el ámbito internacional que defina a los pueblos indígenas. Como tampoco existe, por otra parte, una definición de las expresiones «minoría nacional, étnica, religiosa o lingüística»³. Existe, sin embargo, una serie de criterios que las caracterizan. Pero los especialistas no se ponen de acuerdo sobre todos esos criterios. Algunos expertos favorecen determinados elementos mientras que otros prefieren ciertos otros.

A pesar de la falta de definición de «pueblos indígenas», la opinión más ampliamente aceptada es que ese término abarca a comunidades o naciones con una importante continuidad histórica en tanto que sociedades ancladas en un mismo territorio antes de haber sido colonizados o invadidos por otros pueblos. Son «pueblos» que quieren preservar su identidad étnica y cultural, a menudo, a través del territorio ancestral en que viven y la voluntad de continuar viviendo como comunidades distintas con sus propias instituciones sociales y jurídicas. Son «pueblos» porque abarcan comunidades distintas con una identidad y

³ La ambigüedad e imprecisión con que se utilizan estos términos esta ilustrada por la publicación del *World Directory of Minorities*, editado por Minority Rights Group, Londres, que agrupa, a partir de la definición establecida por el Profesor Capotorti, tanto a las minorías nacionales, étnicas, lingüísticas o religiosas como a los pueblos indígenas. Asimismo, Joseph Yacoub, en su libro *Les minorités dans le monde*, Desclée de Brouwer, 1998, no diferencia minorías, pueblos o autóctonos. Según este autor, las minorías en el mundo abarcan más de mil millones de individuos divididas en 7.500 etnias que hablan unas 6.700 lenguas diferentes.

una continuidad histórica que les une a las comunidades, tribus o naciones de su pasado ancestral. Son «indígenas» porque sus raíces ancestrales se alimentan de la tierra en la que viven⁴.

Objetivamente el grupo debe constituir una minoría no-dominante de la población. Por lo general un porcentaje relativamente pequeño de la población, aunque en términos absolutos pueda representar un grupo numeroso de individuos. No obstante, este elemento no es válido sino en algunos casos y se aplica por lo general más a las «minorías» que a los «pueblos indígenas» ya que en muchas situaciones, como ocurre en Bolivia, Guatemala y Ecuador, representan la mayoría de la población. Otro elemento objetivo es que los miembros deben compartir entre ellos algunas características comunes como etnicidad, creencias religiosas o lengua. Algunas de estas características son inmutables, otras están sujetas a presiones culturales y abiertas al cambio.

Subjetivamente los miembros del grupo deben compartir un sentimiento común de pertenencia así como el deseo de continuar perteneciendo a ese mismo grupo distinto.

Desde la perspectiva internacional es interesante señalar que los pueblos indígenas, así como las minorías, reivindican derechos colectivos en dos contextos: (a) como un derecho individual pero del que se puede gozar como miembro de un grupo, sin distinción alguna en lo que respecta a raza, color, sexo, lengua, religión, opinión política o cualquier otra opinión, origen nacional o social, de nacimiento, de fortuna o de cualquier otra situación; (b) como reconocimiento de la identidad cultural o de otro tipo del grupo al que el individuo pertenece, reconocimiento que no puede estar garantizado a título individual.

Existen muchas similitudes entre minorías y pueblos indígenas pero también hay diferencias significativas. En la mayoría de los casos los pueblos indígenas constituyen entidades distintas dentro de los Estados en los que viven. La característica esencial que los diferencia de las minorías es el vínculo ancestral, precolonial, al territorio en el que viven. Ese no es el caso de las minorías. Además, la mayor parte de los pueblos indígenas tienden a buscar una forma de autonomía política sobre la base de su identidad distinta⁵.

⁴ S.J. ANAYA, *Indigenous Peoples in International Law*, Oxford University Press, Oxford, 1996.

⁵ Según A. Eide, miembro de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos de la ONU, mientras que los instrumentos internacionales relativos a individuos pertenecientes a minorías tienden a garantizar un espacio de pluralismo en la vida comunitaria, los instrumentos relativos a pueblos indígenas tienen como objetivo primordial garantizar un amplio margen de desarrollo autónomo, Documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/2000/10.

Por razones estratégicas, los pueblos indígenas han juzgado preferible hacer hincapié en las diferencias y pedir un estatuto diferente en derecho internacional. Las Naciones Unidas han elaborado procedimientos distintos para tratar, dentro de sus actividades normativas, de la protección de los derechos de las minorías y de la de los pueblos indígenas.

En espera de que se logre una aceptación general por todas las partes de una formulación común, las Naciones Unidas utilizan de manera intercambiable y equivalente las expresiones «pueblos indígenas», «pueblo indígena (en singular)» y «poblaciones indígenas». Ello sin perjuicio de la posición que pueda tomar una determinada delegación o representante. Hay que señalar que los delegados gubernamentales prefieren las expresiones «poblaciones indígenas» o «pueblo indígena» en lugar de «pueblos indígenas». Contrariamente, los representantes de las comunidades indígenas no sólo prefieren la expresión «pueblos indígenas» (en plural) sino que luchan por que se acepte internacionalmente dicha expresión. Una noción precisa de lo que es «indígena» se ve complicada por el hecho de que la ONU no ha logrado elaborar todavía una definición aceptada por todas las partes de lo que son «pueblos» o «minorías». Empezaremos, pues, por tratar de aclarar el sentido político, lingüístico, jurídico y sociológico de ese término.

1. Criterios

Indigenismo equivalente a territorio

En la Conferencia de Berlín de 1884-85 sobre Africa, las grandes potencias se comprometieron a «proteger» las poblaciones indígenas de ese continente. El término «indígena» servía para diferenciar los nacionales de las grandes potencias de los habitantes de Africa sometidos al dominio colonial.

En virtud del artículo 22 del Pacto, los Miembros de la Sociedad de las Naciones aceptaban contribuir al bienestar y al desarrollo de la «población indígena» de las «colonias y territorios» bajo su jurisdicción. En el Pacto, el término «indígena» servía pues para distinguir las potencias coloniales de los pueblos que vivían bajo su dominio. De acuerdo con el artículo 22 del Pacto, se tenía en cuenta la dominación colonial y la capacidad institucional para determinar la forma de tutela que se debía ejercer sobre los territorios y los pueblos, ya que se trataba de «pueblos todavía incapaces de dirigirse a sí mismos dentro de las condiciones

particularmente difíciles del mundo moderno» al contrario de las «naciones desarrolladas».

En 1919, la Sociedad de las Naciones decidió otorgar a Sudáfrica un mandato sobre el territorio y la población de Namibia a pesar que Sudáfrica no era todavía un país independiente y que formaba parte del Imperio Británico. El caso de Sudáfrica es significativo en la práctica de la Sociedad de las Naciones. Según el Pacto, se consideraba a Namibia como un país «indígena» en oposición a Sudáfrica, a la que se consideraba como un país «desarrollado». Sin embargo, la Sociedad de las Naciones no concebía por lo más remoto que la población africana de Sudáfrica pudiera ser «indígena» en relación con los colonos holandeses y británicos que se habían instalado recientemente en ese país.

La interpretación de la Sociedad de las Naciones demuestra que el término «indígena» en el caso de Sudáfrica se aplicaba a *territorios* (se consideraba a Namibia como indígena) dentro de fronteras delimitadas internacionalmente más bien que a distintos *pueblos* (como en el caso de Sudáfrica).

Derechos colectivos, colonialismo, autonomía, libre determinación de los pueblos

Los derechos colectivos, considerados como derechos de la segunda generación, son un concepto moderno en derecho internacional que deriva directamente de los derechos humanos elaborados después de la Segunda Guerra Mundial. Ese concepto abarca los derechos individuales de que gozan los miembros de un grupo sin discriminación alguna por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Asimismo, se tiene en cuenta la cultura o la identidad del grupo al que pertenece el individuo. No se puede privar a las personas que pertenecen a un determinado grupo compartir con los otros miembros del grupo la vida cultural, la religión o el uso de su idioma.

Una de las consecuencias de los derechos colectivos es la protección de la tenencia de las tierras y territorios tradicionales o ancestrales. Lo que presupone que existe una relación entre los pueblos y la tierra, las aguas y los otros elementos naturales de una determinada región. Ello implica, asimismo, la cuestión de los títulos de propiedad y una posible restitución o indemnización si los grupos que tradicionalmente vivían en esos territorios se han visto despojados de los mismos. Además, se plantea políticamente la cuestión de la autonomía y de la libre deter-

minación de los pueblos y del modelo que el pueblo que vive en esos territorios quiera adoptar (asociación con el estado, autonomía dentro de dicho estado o independencia)⁶.

De acuerdo con el Preámbulo de la Carta, se estableció la Organización de las Naciones Unidas «por los pueblos de las naciones unidas» que, a través de sus gobiernos, se declararon «resueltos a crear las condiciones bajo las cuales puedan mantenerse la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional». Al formular uno de los principios de la Organización, la Carta reconoce la importancia del respeto «al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos» (art. 1, para. 2), lo que equivale a decir de todos los pueblos sin excepción alguna.

El principio de la igualdad de los derechos y el de la libre determinación de los pueblos así como el respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión están inscritos en varios artículos de la Carta de las Naciones Unidas. Las disposiciones de los párrafos 2 y 3 del Artículo Primero contienen esos principios así como los artículos 13, 55 y 56 y 76 (en relación con el régimen internacional de administración fiduciaria). El artículo 73 de la Carta se refiere a los Territorios No Autónomos y habla de «territorios cuyos pueblos no hayan alcanzado todavía la plenitud del gobierno propio» más bien que de poblaciones indígenas como mencionaba el Pacto de la Sociedad de Naciones.

Directamente sobre este asunto, la Asamblea General de las Naciones Unidas, aprobó, el 14 de diciembre de 1960, en la resolución 1514 (XV), la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales. En su preámbulo, dicha resolución proclama solemnemente «la necesidad de poner fin rápida e incondicionalmente al colonialismo bajo todas sus formas y manifestaciones». Además, la resolución afirma que «los pueblos pueden, para sus propios fines, disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional».

En la parte dispositiva de la misma resolución, la Asamblea General declara que «todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación; en virtud de este derecho, establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural». El párrafo 5 dispone que «en los territorios en fideicomiso y no autónomos y en todos los demás territorios que no han logrado aún su independencia deberán tomarse inmediatamente medidas para traspasar

⁶ Ian BROWNLEE, *Treaties and Indigenous Peoples*, Clarendon Press Oxford, 1992.

todos los poderes a los pueblos de esos territorios, sin condiciones ni reservas, en conformidad con su voluntad y sus deseos libremente expresados, y sin distinción de raza, de credo ni color, para permitirles gozar de una libertad y una independencia absolutas».

La Declaración se refiere a los «territorios no autónomos» como todo territorio geográficamente separado y étnicamente o culturalmente distinto del país que lo administra. Referencia que se aplica de la misma manera a los «pueblos» que gozan del derecho de libre determinación de conformidad con el párrafo 2, que los Pactos Internacionales de Derechos Humanos reproducen textualmente en su artículo primero común a ambos instrumentos. Asimismo, los Pactos recogen en su artículo primero el párrafo preambular de la Declaración que afirma que los pueblos, para el logro de sus fines, pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales⁷.

Para la aplicación de la Declaración, las Naciones Unidas han establecido un Comité Especial encargado de examinar la situación en los 80 territorios «no autónomos» que nueve Estados habían identificado bajo esta categoría entre 1946 y 1961⁸. El Comité Especial ha impulsado el proceso de descolonización que se ha desarrollado a partir de 1960 y que ha creado numerosos nuevos Estados. La Declaración ha sido objeto, asimismo, de dos opiniones consultivas de la Corte Internacional de Justicia de la ONU: la del Sudoeste africano (Namibia) en 1971, y la del Sáhara Occidental en 1975. La Corte Internacional confirmó, en esas dos opiniones consultivas, el derecho de los pueblos a la libre determinación e indicó tres caminos para que un territorio no independiente pueda obtener la plena autonomía: (a) convertirse en un Estado independiente y soberano; (b) asociarse libremente a un Estado independiente; o (c) integrarse a un Estado independiente.

La elección del término «pueblos» en los dos Pactos Internacionales se ve confirmada en la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas. En esa Declaración, la Asamblea General se dice convencida «de que

⁷ Según la Sra. Daes, el paso de una concepción geográfica a una concepción sociológica implicaría una extensión del principio de libre determinación a grupos no dominantes en el interior de las fronteras de Estados independientes. Para más detalles, consúltese su investigación sobre las actividades normativas: evolución de las normas relacionadas con los derechos de los indígenas, sobre el que nos hemos ampliamente basado: *Document de travail du Président-Rapporteur, Mme Erica-Irene Daes, sur la notion de «peuple autochtone»*, document des Nations Unies E/CN4./Sub.2/AC.4/1996/2.

⁸ Australia, Bélgica, Dinamarca, España, Estados Unidos, Francia, Nueva Zelanda, Países Bajos y Reino Unido.

todo intento de quebrantar parcial o totalmente la unidad nacional y la integridad territorial de un Estado o país o su independencia política es incompatible con los propósitos y principios de la Carta» si se conduce de conformidad al principio de igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos (...) y está así dotado de un gobierno que representa al conjunto del pueblo perteneciente al territorio sin distinción por motivo de raza, de creencia o de color. Tal elección parecería inútil si no se hubiera querido precisar que la población de un Estado puede estar compuesta de varios «pueblos» con el derecho a la libre determinación.

A partir de 1945, libre determinación ha significado descolonización. Sin embargo, se debe hacer referencia al relativismo del principio de libre determinación que había defendido en 1919 el Presidente Wilson de los Estados Unidos en relación con las minorías (sobre una base étnica, nacional y lingüística) en el contexto del proceso de descolonización de las Naciones Unidas. Casi todos los autores están de acuerdo en afirmar que el principio del derecho a la libre determinación puede aplicarse si ello no implica la secesión o la independencia dentro de un Estado. A excepción de los casos de colonialismo, no se puede considerar el derecho de libre determinación de los pueblos como un derecho absoluto que podría ejercerse haciendo abstracción de todos los otros derechos.

El derecho a la libre determinación es un derecho variable que está en función de varios otros factores, entre los más importantes de los cuales se encuentra el grado de desestabilización que una demanda por ejercer ese principio acarrearía consigo. Otro factor importante es el grado de representatividad de la población de un territorio por parte del gobierno: ya que en el caso en que el gobierno no fuera representativo, la comunidad internacional podría reconocer como legítima una demanda susceptible de desestabilizar la situación.

En qué medida las «minorías» y «los pueblos indígenas» pueden reclamarse del concepto de «pueblos» en el sentido del artículo primero común a los dos Pactos Internacionales. La interpretación en lo que se refiere a las minorías es que los derechos de los individuos que pertenecen a las minorías son derechos individuales, aunque en muchas ocasiones dichos derechos no pueden ejercerse si no es por una comunidad de individuos. Si bien los Estados deben proteger la identidad de las minorías, esa obligación no comporta sino un grado de autonomía no territorial en lo que se refiere a asuntos religiosos, lingüísticos o culturales.

En los que respecta a «los pueblos indígenas», la cuestión está completamente abierta, particularmente en el proceso de negociación del

proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, que se está elaborando actualmente en el Grupo de Trabajo de la Comisión de Derechos Humanos. Los representantes de los grupos indígenas se han pronunciado sin equívocos por el pleno derecho a la libre determinación, aunque ello no implique necesariamente que ese derecho sería invocado para que los pueblos que viven en esos Estados pudieran separarse. Por el contrario, los representantes de los gobiernos se oponen categóricamente a la inclusión del derecho a la libre determinación o quieren darle un sentido menos amplio que el que se le da en el contexto del proceso de descolonización.

Algunos autores distinguen la *autonomía cultural* de la *autonomía territorial*. En general, parece ser que resultaría difícil aceptar un principio de autonomía territorial basado solamente en criterios étnicos. Si así fuera, iría en contra de los principios fundamentales de igualdad y de no discriminación entre los individuos sin distinción por motivos raciales o étnicos. Sin embargo, existen argumentos a favor de una autonomía cultural que permitiría mantener una identidad colectiva. Una característica esencial de los pueblos indígenas reside, precisamente, en que la preservación de la autonomía cultural presupone un grado considerable de autogestión y de control de las tierras y de los otros recursos naturales, lo que implica un determinado grado de autonomía territorial⁹.

La utilización del término «pueblos» en el Convenio n.º 169 de la Organización Internacional del Trabajo, que es el instrumento actual más importante relativo a pueblos indígenas, contiene una disposición que menciona que dicho 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».

Elemento de una cultura distinta

En 1938, la Unión Panamericana, organización predecesora de la actual Organización de los Estados Americanos, hacía hincapié sobre el carácter distinto de los grupos étnicos, culturales, lingüísticos y raciales marginados o vulnerables viviendo en el interior de las fronteras nacionales por oposición a los habitantes de los territorios coloniales geográficamente distintos de la potencia administrativa. Se declaraba que

⁹ A. EIDE, *Document de travail sur le lien et la distinction entre les droits des personnes appartenant a des minorités et ceux des peuples autochtones*, Nations Unies E/CN.4/Sub2/2000/10.

las poblaciones «indígenas» o «indias» (los dos términos se empleaban indistintamente) en tanto en cuanto que descendientes de los primeros habitantes de las tierras que forman actualmente el continente americano tenían un derecho preferente por parte de los poderes públicos a la protección. Dicho trato preferente tenía por objeto asegurar su «integración completa en la vida nacional» de los actuales Estados.

De acuerdo con el Convenio n.º 107 de la OIT sobre poblaciones indígenas y tribales en países independientes, aprobado en 1957, las poblaciones «tribales» o «indígenas» se caracterizan principalmente por vivir en condiciones sociales y económicas correspondientes a una etapa menos avanzada que la alcanzada por los otros sectores de la colectividad nacional y que están regidas total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial. Todas las poblaciones «indígenas» están consideradas como poblaciones «tribales o semitribales» pero no todas las poblaciones «tribales o semitribales» son «indígenas». El factor que distingue a unas de las otras emana de un pasado de conquista o colonización, ya que las poblaciones «indígenas» descienden 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. Sin embargo, esa distinción no implica consecuencia práctica alguna, ya que el Convenio garantiza exactamente los mismos derechos a las dos categorías de población. Las poblaciones «indígenas» no gozan de privilegio alguno respecto al hecho de haber sido históricamente víctimas de la conquista o de la colonización. En consecuencia, la fuente de los derechos conferidos a las poblaciones «indígenas» hay que ir a buscarlo no en el pasado de un pueblo conquistado, oprimido y colonizado, sino más bien en el hecho que históricamente esas poblaciones son distintas como sociedades o naciones. El Convenio se refiere a esas poblaciones que están consideradas 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, viven más de acuerdo con las instituciones sociales, económicas y culturales de dicha época que con las instituciones de la nación a que pertenecen»*.

En 1989, la OIT revisó el Convenio n.º 107 y aprobó el Convenio n.º 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes. Este instrumento mantiene la distinción entre «indígena» y «tribal», pero modifica la manera de definir cada uno de ellos. Los pueblos tribales son pueblos que se distinguen de otros sectores de la colectividad nacional, y que están regidos total o parcialmente por sus propias cos-

tumbres o tradiciones o por una legislación especial. Esta definición encierra el carácter distinto que aparecía en el Convenio 107 al mismo tiempo que suprime toda idea de que los pueblos tribales son inferiores o están menos avanzados. Se define a los «pueblos indígenas» no sólo por su carácter distinto, ya que cualquiera que sea «su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas», sino también por el hecho de descender de los habitantes que poblaban esos territorios «en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales».

El Parlamento Europeo ha hecho suya la definición elaborada por el Convenio 169 de la OIT en su Resolución sobre las medidas internacionales necesarias para una protección efectiva de los pueblos indígenas¹⁰, aprobada el 9 de febrero de 1994. Asimismo, el Parlamento ha decidido considerar que el Convenio de la OIT, la Declaración de Río y la Declaración de Viena sobre los derechos humanos de los pueblos indígenas forman parte de los textos de referencia en la materia¹¹.

Anterioridad, continuidad histórica

El término «autóctono», de origen griego, significa que el grupo al que hace referencia ha sido el primero en vivir en el sitio en cuestión. El término indígena (en inglés *indigenous*) proviene del latín «*indigenae*». Ese término singulariza a los individuos que han nacido en un lugar dado en oposición a los individuos que vienen de otros lugares (*advenae*). Las raíces semánticas de ambos términos tienen pues un denominador común, que es el concepto de la anterioridad en el tiempo¹².

El proyecto de Declaración interamericana relativo a los derechos de los pueblos indígenas¹³, elaborado por la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, para la consideración de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, denomina pueblos indígenas aquéllos que se encuentran dentro de la continuidad histórica de las sociedades cuya existencia es anterior a la conquista y a la colonización de sus territorios por los europeos. Hay que señalar que esta defi-

¹⁰ *Journal officiel des Communautés européennes*, n.º C 61/69-71, 28.2.94.

¹¹ La Declaración y el Programa de Acción de la Conferencia de Viena de 1993 hacen referencia a «poblaciones indígenas» (no a «pueblos indígenas»).

¹² Cf. Erica-Irene A. DAES, documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/AC.4/1996/2, *opus cit.*

¹³ Documento de la Organización de los Estados Americanos, OEA/Ser./L.V/II.90, Doc. 9, Rev. 1, 1995.

nición es susceptible de integrar dos opciones. La primera se relacionaría con los pueblos que fueron introducidos en el Nuevo Mundo en contra de su voluntad (los descendientes de esclavos negros africanos). En la segunda opción, el término «pueblos indígenas» abarcaría también a los «pueblos tribales». Si esta segunda opción fuera adoptada, el proyecto de Declaración interamericano combinaría los términos «indígena» y «tribal» en un concepto único, sobre la base de los dos criterios tal como están definidos en los Convenios pertinentes de la OIT.

Elemento no dominante, autoidentificación, vínculo histórico con la tierra

En su estudio sobre las poblaciones indígenas, J. Martínez Cobo¹⁴ propuso una definición «práctica» de «pueblos indígenas». Aunque su definición no fuera adoptada formalmente, la importancia de su concepto estriba en que la Comisión de Derechos Humanos, así como sus órganos subsidiarios, han aprobado esa definición como «base de trabajo aceptable». Reproducimos a continuación el concepto de «pueblos indígenas» de Martínez Cobo:

«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» (la letra negra es nuestra).

Esa definición tiene en cuenta la continuidad histórica. Asimismo, combina la noción de elemento cultural distinto, definido en los Convenios de la OIT y la noción de colonialismo que, en esos Convenios, sirve para diferenciar los términos de «indígena» de «tribal». Igualmente, la definición contiene tres elementos adicionales que definen el concepto de «indígena»: (i) que son actualmente un grupo «no dominante», lo que supone una forma de discriminación o de marginación y justifica que

¹⁴ Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/1986/7 y Add. 1 a 4. Número de venta F.86.XIV.3. El texto de la definición se encuentra en el Add.4, pág. 30.

se lleven a cabo iniciativas por parte de la comunidad internacional; (ii) la importancia que tiene para el grupo conservar el vínculo con las tierras o territorios ancestrales; (iii) la necesidad de llevar a cabo iniciativas para que el elemento distinto del grupo sea voluntario y no impuesto por el Estado.

En la opinión de los indígenas, los elementos de la definición son suficientes para poder determinar si una persona o comunidad es indígena o no. Se consideran la autoidentificación y la pertenencia al grupo, así como la continuidad histórica, como factores de una importancia primordial. Los representantes indígenas en los foros de las Naciones Unidas han declarado que una definición del concepto «pueblos indígenas» no es ni necesaria ni deseable, pero al mismo tiempo han hecho especial hincapié en la importancia de la autoidentificación del individuo y la aceptación por el grupo (derecho de la comunidad de definir sus miembros) como elemento esencial de toda definición susceptible de ser elaborada en el sistema de las Naciones Unidas¹⁵.

El Comité de Derechos Humanos de la ONU ha debido tener en cuenta esa concepción «subjetiva» —de acuerdo con la cual, por una parte, son indígenas aquéllos que se autodefinen como tales y, por la otra, aquéllos que están aceptados por la comunidad como miembros del grupo— en el caso *Sandra Lovelace*. El Comité estimó que el hecho de negar a una india el derecho de residir en la reserva «tobica», en Canadá, por haber contraído matrimonio con un no indio, constituía una violación del derecho garantizado por el artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en tanto que no podía ejercer su derecho de desarrollar su vida cultural «en común con los otros miembros» de su grupo. El Comité no entró en considerar si la Sra. Lovelace había perdido su estatuto de india: consideró que continuaba perteneciendo a la banda de Indios Maliseet y que ningún elemento hacía pensar que la banda se oponía a que continuara residiendo en la reserva¹⁶.

Asimismo, es interesante mencionar el proyecto de directrices para el apoyo a los pueblos indígenas que ha elaborado el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD)¹⁷. En efecto, las directrices 4, 5 y 6 se refieren a la definición de los pueblos indígenas, reteniendo

¹⁵ Documento de las Naciones Unidas, treceavo período de sesiones del Grupo de Trabajo de la Subcomisión sobre las poblaciones indígenas, E/CN.4/Sub.2/1995/24, párrs. 41 a 54.

¹⁶ Cf. Sra. DAES, in *opus cit.*

¹⁷ Documento de las Naciones Unidas, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, proyecto V, 1995.

el concepto del Convenio 169 de la OIT. Las directrices indican que se considera «el sentimiento de pertenencia» (autoidentificación) como uno de los criterios fundamentales para determinar si un grupo es indígena o tribal. Los otros elementos que se tienen también en cuenta son el idioma que hablan y el emplazamiento o la concentración del territorio.

El Sr. Bengoa, uno de los expertos miembros de la Subcomisión, ha hecho hincapié en que el derecho de autoidentificación es inalienable y debería formar parte de la definición. El hecho de pertenecer a los primeros pueblos y tener un intenso vínculo con la tierra también constituyen, según él, elementos importantes de una posible definición. Señala, sin embargo, que el criterio de continuidad histórica comporta un peligro, ya que muchos pueblos indígenas se han visto obligados a abandonar sus tierras y viven actualmente en zonas urbanas conservando, eso sí, su identidad indígena. El criterio de haber sido sometidos a la colonización necesitaba un examen con más detenimiento, ya que reflejaba esencialmente la situación de los pueblos indígenas de las Américas. El elemento de cultura distinta, común a todas las definiciones hasta ahora elaboradas, no debería constituir una importancia decisiva si se quería adoptar un enfoque más dinámico que tuviera en cuenta los procesos de cambio que se están actualmente operando en las sociedades indígenas. Asimismo, la noción de situación no dominante era parte de una realidad empírica pero no constituía, en su opinión, un elemento esencial.

Asimismo, merecen citarse las conclusiones del informe de la Comisión Brundtland «Nuestro futuro común» pues hacen hincapié en la situación única en que se encuentran los pueblos indígenas en relación con las nuevas normas que están siendo elaboradas respecto a un medio ambiente seguro y sano así como al derecho a un desarrollo sostenible:

«El principio de una política justa y humana en relación con los pueblos indígenas consiste en el reconocimiento y la protección de sus derechos tradicionales sobre las tierras y los demás recursos que aseguran su modo de vida —derechos que son susceptibles de ser definidos en términos que no guardan relación con los sistemas jurídicos ordinarios. Las instituciones de esos grupos, que reglamentan los derechos y las obligaciones, juegan un papel capital en mantener la armonía con la naturaleza y el respeto del medio ambiente, características de un modo de vida tradicional. En consecuencia, el reconocimiento de los derechos tradicionales debe estar acompañado de medidas tendentes a proteger las instituciones locales que inculcan la responsabilidad del uso de los recursos naturales. Dicho reconocimiento debe asimismo implicar que las comunidades locales puedan

tener la última palabra en las decisiones que se tomen respecto a la utilización de los recursos en las zonas en que viven.» (la traducción al castellano es nuestra).

El vínculo histórico de los pueblos indígenas con la tierra o con los territorios ancestrales

La definición de Martínez Cobo toma en consideración el punto de vista de los representantes indígenas, que insisten en el vínculo ancestral e histórico con la tierra y el hecho que el territorio tiene una importancia crucial y fundamental.

El vínculo ancestral e histórico con la tierra constituye, sin duda, el elemento que más distingue los pueblos indígenas de las minorías. Efectivamente, ese criterio no figuraba en la definición elaborada por el Profesor Capotorti para la Subcomisión de la protección y promoción de los derechos humanos de la ONU. Dicho elemento está directamente relacionado con las reivindicaciones de los pueblos indígenas por lograr la autonomía o, en algunos casos, la independencia en virtud del artículo primero común a los dos Pactos Internacionales, como lo ha señalado el Seminario de Expertos sobre Experiencias Prácticas en Materia de Derechos y Reivindicaciones sobre Tierras Indígenas¹⁸.

Ese mismo Seminario hizo, también, hincapié en la relación espiritual y material que los pueblos indígenas mantienen con la tierra, el aire, el agua, el mar, el hielo, la flora, la fauna y los demás recursos. Relación que encierra dimensiones e incidencias sociales, culturales, espirituales, económicas y políticas. La situación degradante en la que se encuentran actualmente las comunidades indígenas parece ser consecuencia directa del rechazo que sufren en disfrutar del derecho a la tierra, a sus territorios y a sus recursos. Los pueblos indígenas, desposeídos en el pasado de todo o parte de sus territorios, de sus recursos por el empleo de la fuerza militar, el fraude jurídico y la expropiación ilegal, continúan estando afectados por el colonialismo.

Según los participantes en el Seminario de Naciones Unidas, que mencionábamos más arriba, los Estados continúan sin reconocer la existencia de un usufructo, de una ocupación y de una propiedad indígena de la tierra y no confieren a esas comunidades el estatuto jurídico y los derechos legítimos que les permitirían proteger dicho usufructo, ocupación o propiedad. En algunos países, las comunidades indígenas no pueden jurídicamente ser propietarias de las tierras ni individualmente

¹⁸ Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/AC.4/1996/6.

ni colectivamente. El título indígena, que en muchos de los casos fundamenta la posesión indígena de las tierras, está a menudo a merced del uso ilegítimo que puede ejercer el Estado, en el poder que tiene de extinguir el título de propiedad de los pueblos indígenas. Hay que señalar aquí que la falta de garantías de los pueblos indígenas en lo que respecta a sus derechos en relación con la tenencia de tierras contrasta con las garantías legales que los Estados acuerdan para proteger, en la mayoría de los casos, las haciendas de los otros ciudadanos.

Como bien señala la Sra. Daes, en su informe final sobre *Las poblaciones indígenas y su relación con la tierra*¹⁹, en los países que cuentan con una legislación sobre las poblaciones indígenas, los problemas más importantes se deben a las leyes y doctrinas jurídicas discriminatorias que se aplican a esas poblaciones, y a sus tierras y recursos. Según la experta de las Naciones Unidas, esas doctrinas discriminatorias se pueden agrupar en: (a) la doctrina de la *terra nullius*; (b) la doctrina de que los títulos sobre las tierras indígenas pueden extinguirse sin las debidas garantías o indemnización; (c) la doctrina de los «plenos poderes» y de que se pueden violar o derogar los tratados con las poblaciones indígenas sin que exista posibilidad alguna de recurso.

2. Dos posiciones conceptuales en la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos de la ONU en relación con el alcance geográfico del término «pueblos indígenas»

Miguel A. Martínez, uno de los expertos miembros de la Subcomisión, considera que el concepto de «indígena» no se aplica más que en aquellas situaciones en las que los primeros habitantes del territorio se han visto obligados a someterse o en las que los colonos, venidos de otros países y con culturas y valores extranjeros, les han desposeído de sus bienes. Siendo los descendientes de esos colonos venidos de ultramar, y no los primeros habitantes, los que se han beneficiado verdaderamente de la descolonización y del acceso a la independencia. En general, no se observan dichas situaciones, según Martínez, sino en las Américas y en Oceanía. Por ello es imprescindible hacer una distinción clara entre el fenómeno de expansión territorial: (i) de las naciones indígenas hacia territorios adyacentes; y (ii) de la colonización de los pueblos que desde tiempo inmemorial habitaban otros continentes, organizada por las potencias europeas.

¹⁹ Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/2001/21, paras. 127 y 128.

Dicho experto considera que no se debe confundir el proceso de «domesticación»²⁰ de las cuestiones indígenas con el proceso de descolonización y acceso a la independencia de los países de las Américas, África, Asia y el Pacífico. Juzga que es improcedente hablar de «indigenidad» en los casos relacionados con «pueblos oprimidos por el Estado», comprendidas las minorías, dentro del contexto actual de los Estados contemporáneos de África, Asia y del Pacífico. Estima que es necesario restablecer una distinción clara entre pueblos indígenas y minorías étnicas o nacionales. Dicha distinción no debe, naturalmente, ser interpretada como un no reconocimiento de los derechos colectivos de esas minorías en tanto en cuanto son comunidades distintas. Por ello, decidió establecer una distinción básica entre el concepto de «pueblos indígenas» y el de «minorías» en su *Estudio sobre los tratados, convenios y otros acuerdos constructivos entre los Estados y las poblaciones indígenas*²¹. El autor opina que si bien los pueblos indígenas constituyen numéricamente en algunas situaciones minorías dentro de varios Estados, no constituyen por ello minorías de acuerdo con la interpretación que se da a ese término en el seno de las Naciones Unidas y dentro de la perspectiva de medidas concretas que puede adoptar la Organización. Inversamente, en el ámbito de las Naciones Unidas no se pueden considerar las minorías étnicas y/o nacionales como pueblos indígenas.

Señala, asimismo, que la política de la ONU sobre esa cuestión es clara sobre todo a partir de 1994, fecha en que en virtud de la decisión aprobada por el Consejo Económico y Social, recomendada por la Comisión de Derechos Humanos y de la Subcomisión, se estableció el Grupo de Trabajo sobre las Minorías²².

Según el autor, se deben excluir a los grupos, minorías, comunidades étnicas o pueblos que viven actualmente en los territorios de Estados africanos o asiáticos pluriétnicos o plurinacionales de la categoría de indígenas, término que sería impropio dentro del contexto afroasiático. Si bien no se deben tomar a la ligera los peligros de implosión como consecuencia de las reivindicaciones de esos grupos, dichos Estados no sólo tienen el derecho sino también la obligación de preservar su frágil integridad territorial. Los órganos o instancias de la ONU que

²⁰ Proceso en el que se extraen todas las cuestiones indígenas del ámbito del derecho internacional para pasarlas bajo la competencia exclusiva de la jurisdicción de los Estados-nación.

²¹ Documentos de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/1992/32; E/CN.4/Sub.2/1995/27; E/CN.4/Sub.2/1996/23 y E/CN.4/Sub.2/1999/20.

²² Documento de las Naciones Unidas, ECOSOC/RES./1994/4.

se ocupan actualmente de las cuestiones indígenas. no deberían examinar las situaciones africanas o asiáticas.

La Sra. Erica-Irene Daes, experta y miembro de la Subcomisión, considera, por su parte, que son los criterios de conquista, colonización, sumisión o discriminación perpetrados por individuos originarios de otras regiones del mundo, y no hechos realizados por grupos vecinos, los que establecen la distinción entre agresores según la procedencia de los mismos. Opina que es imposible fijar con precisión la distancia a partir de la cual los agresores no son vecinos. Además, tal definición supondría que las diferencias culturales entre los pueblos están determinadas por la distancia y que la proximidad crearía valores comunes. Se utiliza el término «indígena» para diferenciar entre grupos que han sido vecinos durante miles de años. Los términos oficiales en inglés (indigenous), en francés (autochtone) y en español (indígena) utilizados en las Naciones Unidas implican una distinción entre personas originarias de un país en oposición a inmigrantes o colonos. La Sra. Daes consideraría en general a los pueblos indígenas como grupos de individuos originarios de la región en la que se encuentra el Estado a que pertenecen.

La posición de Martínez no es sólo conceptual sino que tiene importantes consecuencias en términos concretos. La más inmediata de esas consecuencias es reducir en más de la mitad la población indígena del mundo.

En efecto, actualmente se estima que la población de los pueblos indígenas está comprendida entre 200²³ y 300²⁴ millones de individuos. La diferencia entre las dos estimaciones podría provenir del hecho de tener o no tener en cuenta la autoidentificación²⁵ de los indígenas, por una parte, y, por la otra, de sumar a los pueblos indígenas los pueblos tribales, como hace la OIT²⁶. De acuerdo con International Group for In-

²³ *The Indigenous World 2000-2001*, publicado por International Work Group for Indigenous Affairs, Copenhagen, Denmark.

²⁴ Julian BURGER, «Indigenous Peoples and the United Nations», in *The Human Rights of Indigenous Peoples*, Cynthia Price Cohen ed., Ardsley, New York, Transnational Publishers, 1998. La Organización Internacional del Trabajo (OIT) también da la misma cifra de 300 millones, Cf. Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/2001/24, para.73.

²⁵ En los Estados Unidos, por ejemplo, más de 2,4 millones de individuos se identifican como «Native Americans», pero solamente 1,7 de esos individuos están registrados a nivel federal como pertenecientes a una tribu reconocida, Cf. *Indigenous World 2000-2001*, *opus cit.*

²⁶ La Organización Internacional del Trabajo considera que el término «indígena» significa anterioridad histórica de ocupación y de asentamiento en un territorio. Esa acepción es particularmente válida para las Américas y para Oceanía —lo que viene a

digenous Affairs, la población indígena se distribuiría así en el mundo: *Inuit* (150.000); *América del Norte* (1.500.000); *Méjico y Centroamérica* (13.000.000); *Altiplanos de Sudamérica* (17.500.000); *Tierras Bajas de Sudamérica* (1.000.000); *Nómadas de Africa Occidental* (8.000.000); *Pigmeos de Africa Central* (250.000); *San y Basarwa de Africa Meridional* (100.000); *Nómadas de Africa Oriental* (6.000.000); *Samis de Europa del Norte* (80.000); *Rusia* (1.000.000); *Asia Oriental* (67.000.000); *Asia del Sur* (51.000.000); *Asia del Sudeste* (30.000.000); *Pacífico* (1.500.000); *Aborígenes de Australia* (290.000); *maories de Nueva Zelanda* (350.000).

De acuerdo con la perspectiva abierta por Martínez, más de 160 millones de individuos dejarían de ser indígenas. Es precisamente por esta razón por lo que los representantes de los pueblos indígenas de Asia y de Africa en el Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas de la Subcomisión reaccionaron negativamente al estudio de Martínez.

representar alrededor del 10% de los pueblos indígenas del mundo. A esa acepción se añade la de los pueblos tribales, que representa un número mucho más amplio pero que no tiene nada que ver con la cuestión de anterioridad histórica, como sería el caso de los pueblos tribales de la India con una población de más de 60 millones de individuos. Cf. L. SWEPSTON, «The ILO Indigenous and Tribal Peoples Convention (N.º 169): eight years after adoption», in *The Human Rights of Indigenous Peoples*, Cynthia Price Cohen ed., Ardsley, New York, Transnational Publishers, 1998.

II

Estatuto de los pueblos indígenas en el Derecho Internacional. Normas Internacionales de Protección y de Promoción

1. Organización Internacional del Trabajo

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) es una organización internacional tripartita que reúne al mismo nivel de igualdad, para examinar cuestiones relacionadas con el trabajo, a los representantes de los Estados, de los sindicatos de los trabajadores y de los sindicatos de los empleadores. Desde su creación, la OIT se ha interesado sobre las condiciones de los trabajadores indígenas. En 1957, la OIT adoptaba el Convenio sobre poblaciones indígenas y tribales en países independientes (Convenio n.º 107). Dicho Convenio, que continúa estando en vigor, cuenta actualmente con la ratificación de 27 Estados. El Convenio ha sido objeto de duras críticas por parte de los grupos indígenas, que lo consideran como un instrumento tendente a la integración de los indígenas a la sociedad nacional en la que viven y porque no propone disposiciones sobre la identidad cultural de los indígenas. El Convenio contiene, sin embargo, disposiciones relativas al derecho de los indígenas sobre sus tierras ancestrales.

El Convenio n.º 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, de 1989, propone una valorización de la identidad indígena. Dicho Convenio constituye actualmente el instrumento internacional más exhaustivo para proteger los derechos de los pueblos indígenas y tribales en sus usos y costumbres en las comunidades nacionales en las que viven. Las disposiciones del Convenio establecen

una serie de derechos mínimos que deben ser reconocidos y respetados por los Estados que lo han ratificado. Catorce Estados han ratificado el Convenio: Argentina, Austria, Bolivia, Colombia, Costa Rica, Dinamarca, Ecuador, Fiji, Guatemala, Honduras, Méjico, Noruega, Paraguay y Perú.

Uno de los principios rectores del Convenio tiene como objeto instaurar una relación de respeto entre los pueblos indígenas y tribales y el Estado en el que viven sin que ello implique la autonomía o la independencia política y territorial del Estado-nación. La aplicación de las disposiciones del Convenio puede implicar la adopción de nuevas normas en el ámbito internacional o la adaptación de las ya existentes. La aplicación del Convenio puede necesitar de la adopción de reformas constitucionales en los países que lo han ratificado.

Una serie de disposiciones garantizan los derechos fundamentales de los pueblos indígenas, en especial: (a) medidas especiales para salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, la cultura y el medio ambiente de los pueblos interesados (art. 4); (b) 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 (art. 7); respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con la tierra 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 (art. 13); el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan; para ello 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 (art. 14); la protección de los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras, que comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos (art. 15); el derecho a no ser trasladados de las tierras que ocupan (art. 16); el respeto de las modalidades de transmisión de los derechos sobre la tierra entre los miembros de los pueblos interesados establecidos por dichos pueblos (art. 17).

El Convenio ha influenciado profundamente las políticas indigenistas de los países que lo han ratificado. Bolivia, Méjico y Perú han tenido que revisar y enmendar sus respectivas constituciones con el objeto de reconocer el carácter multiétnico de su población nacional y de la an-

terioridad histórica de los pueblos indígenas y efectuar otros cambios legislativos. A raíz de la ratificación, el gobierno de Colombia ha otorgado vastas áreas de la selva amazónica a los pueblos indígenas que viven en esa zona. En Noruega, la ratificación ha dinamizado el proceso de negociaciones relacionadas con las reclamaciones de tenencia de tierras de los Samis.

Para algunos de los países como Rusia, Suecia, Camboya, Laos, Tailandia, y Vietnam, que todavía no han ratificado este instrumento, el Convenio ha servido para revisar la situación de los pueblos indígenas en esos países. En los cuatro países asiáticos que se mencionan, los gobiernos han solicitado el asesoramiento y la asistencia de la Organización Internacional del Trabajo sobre la base del Convenio. Dentro de ese mismo contexto de asistencia técnica, merece señalarse que el Banco Mundial y el Banco Asiático de Desarrollo han adoptado directrices operacionales en sus programas en relación con los pueblos indígenas. Asimismo, a iniciativa de Bolivia, se ha establecido el Fondo Regional para el Desarrollo Indígena por los países andinos. Dicho Fondo está parcialmente financiado por el gobierno de España y el Banco Interamericano de Desarrollo.

El Convenio ha servido también como marco de referencia para la conclusión de los Acuerdos de Paz en Guatemala, especialmente para el acuerdo relativo a los derechos de los pueblos indígenas de ese país. Asimismo, el Convenio n.º 169 ha servido como base en los debates que han preparado la elaboración del proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas así como para el instrumento que la Organización de los Estados Americanos está actualmente elaborando sobre los derechos de los pueblos indígenas.

Tribunales Supremos de distintos países han tomado decisiones sobre la base de las disposiciones del Convenio n.º 169, lo que demuestra la capacidad de ese instrumento de influenciar el derecho positivo y modificar la relación de fuerzas en presencia en las negociaciones entre los pueblos indígenas y los gobiernos. Es interesante indicar que en estos últimos años se han recibido varias quejas a nivel internacional en el seno de la OIT contra países como Colombia, Dinamarca y Ecuador, que son partes en el Convenio n.º 169, dentro del marco de los procedimientos especiales previstos en los mecanismos de vigilancia de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo (artículo 24). Las quejas estaban relacionadas con el hecho de que los gobiernos de esos países no habían puesto en ejecución las disposiciones del Convenio n.º 169. Las quejas mencionaban en especial que los pueblos indígenas y tribales de esos países no estaban asociados lo suficientemente

en la toma de decisiones que les conciernen en materia de derechos de tenencia de tierras y de desarrollo²⁷.

2. Naciones Unidas

Las Naciones Unidas comenzaron a interesarse por los derechos humanos de los pueblos indígenas, de manera particularmente distinta de los derechos de las minorías, a comienzos de los años 70, con el estudio de Martínez Cobo, miembro de la Subcomisión.

Sin embargo, se debe recordar que la Carta de las Naciones Unidas y la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, aprobada por la Asamblea General en su resolución 1514 (XV), de 14 de diciembre de 1960, constituyen dos de los principales textos de referencia de los pueblos indígenas en materia de autodeterminación.

La Declaración Universal de Derechos Humanos estipula, en su artículo 7, la igualdad ante la ley sin distinción alguna. El artículo 17 proclama el derecho a la propiedad, individual y colectivamente, y que nadie será privado arbitrariamente de su propiedad. La Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, de 1948, contiene disposiciones para proteger a los grupos étnicos, nacionales, raciales o religiosos.

En 1960, otro elemento vendría a configurar los instrumentos de referencia en materia de protección de los derechos de los pueblos indígenas con la adopción de la Convención Internacional para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial. Esa Convención hace particular hincapié en la dimensión colectiva de los derechos fundamentales y en la aceptación del concepto de igualdad sobre una base de discriminación positiva²⁸.

²⁷ Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/2001/24.

²⁸ El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, en su Recomendación General XXIII (51), de 1997, sobre los derechos de las poblaciones indígenas, exhorta a los Estados Partes, entre otras cosas, a que: «(a) reconozcan y respeten la cultura, la historia, el idioma y el modo de vida de las poblaciones indígenas como un factor de enriquecimiento de la identidad cultural del Estado y garanticen su preservación; (b) garanticen que los miembros de las poblaciones indígenas sean libres e iguales en dignidad y derechos y libres de toda discriminación, en particular la que se base en el origen o la identidad indígena; (c) proporcionen a las poblaciones indígenas las condiciones que les permitan un desarrollo económico y social sostenible, compatible con sus características culturales; (d) garanticen que los miembros de las poblaciones indígenas gocen de derechos iguales con respecto a su participación efectiva en la vida pública y que no se

Los Pactos Internacionales de Derechos Humanos refuerzan el derecho de los pueblos a la libre determinación así como los derechos colectivos. El artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconoce y protege la identidad de los indígenas como grupos no dominantes. Dicho artículo estipula que no se negará a las personas que pertenezcan a minorías étnicas, religiosas o lingüísticas «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»²⁹.

Asimismo, la Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989, en las disposiciones que dicho instrumento contiene, relaciona la protección de los derechos del niño con el hecho de que en los Estados en los que existen personas de origen indígena no se negará a un niño el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, de tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su religión o a emplear su propio idioma.

adopte decisión alguna directamente relacionada con sus derechos e intereses sin su consentimiento informado; (e) garanticen que las comunidades indígenas puedan ejercer su derecho a practicar y reavivar sus tradiciones y costumbres culturales y preservar y practicar su idioma. Además, el Comité «exhorta especialmente a los Estados Partes a que reconozcan y protejan los derechos de las poblaciones indígenas a poseer, explotar, controlar y utilizar sus tierras, territorios y recursos comunales, y en los casos en que se les ha privado de sus tierras y territorios, de los que tradicionalmente eran dueños, o se han ocupado o utilizado esas tierras y territorios sin el consentimiento libre e informado de aquellas poblaciones, que adopten medidas para que les sean devueltos. Únicamente cuando, por razones concretas, ello no sea posible, se sustituirá el derecho a la restitución por el derecho a una justa y pronta indemnización, la cual, en la medida de lo posible, deberá ser en forma de tierras y territorios». Cf. Documento de las Naciones Unidas, A/52/18, Anexo V.

²⁹ G. OTIS et B. MELKEVIK, *Peuples autochtones et normes internationales*, les Editions Yvon Blais, Québec, 1996. En su Comentario General 23, de 1994, el Comité de Derechos Humanos hace una diferenciación entre el derecho a la libre determinación y los derechos amparados en virtud del artículo 27. Observa que «el disfrute de los derechos a los que se refiere el artículo 27 no menoscaba la soberanía y la integridad territorial de un Estado parte. No obstante, en algunos de sus aspectos los derechos de las personas amparados en virtud de ese artículo —por ejemplo, el disfrute de una determinada cultura— pueden guardar relación con modos de vida estrechamente asociados al territorio y al uso de sus recursos. Esto podría ser particularmente cierto en el caso de los miembros de comunidades indígenas que constituyen una minoría. Ese derecho puede incluir actividades tradicionales tales como la pesca o la caza y el derecho a vivir en reservas protegidas por la ley. El goce de esos derechos puede requerir la adopción de medidas jurídicas positivas de protección y medidas para asegurar la participación efectiva de los miembros de comunidades minoritarias en las decisiones que les afectan». Cf. Documento de las Naciones Unidas, A/49/40. Anexo V.

2.1. *Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas de la Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos*

La Comisión de Derechos Humanos decidió, en 1996, que las cuestiones indígenas merecían ser consideradas por este órgano principal del sistema de las Naciones Unidas en temas de derechos humanos y que desde ese momento en adelante la Comisión examinaría todos los años bajo un tema específico de su programa, diferente de otros temas, las cuestiones indígenas. Esa decisión concretada más de diez años de esfuerzos continuos propulsados por el Grupo de Trabajo sobre poblaciones Indígenas de la Subcomisión, establecido por la resolución 1982/34 del Consejo Económico y Social. Dicho Grupo de Trabajo había recibido un doble mandato. Por una parte, debía examinar la evolución relacionada con la promoción y la protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas y, por otra parte, debía estudiar el desarrollo normativo.

Desde su creación, el Grupo de Trabajo fue extendiendo paulatinamente su mandato para ocuparse de temas tales como los tratados, acuerdos y otras negociaciones entre pueblos indígenas y Estados; los derechos a la propiedad intelectual y cultural; la posibilidad de un foro permanente para los pueblos indígenas en el seno de las Naciones Unidas; el medio ambiente; la salud; la educación; la relación de los pueblos indígenas con la tierra y el desarrollo sostenible de sus comunidades.

En el mismo momento que se establecía el Grupo de Trabajo, se planteaba el tema de cómo y cuál sería la participación de los pueblos indígenas en dicho Grupo. En principio, sólo pueden participar en las reuniones organizadas por las Naciones Unidas los representantes de los Estados Miembros, los Estados observadores, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales que tienen un estatuto consultivo en el caso ECOSOC. Únicamente quince organizaciones de pueblos indígenas poseen dicho estatuto consultivo con las Naciones Unidas. Se planteaba pues, para la credibilidad del Grupo de Trabajo, el problema de una apertura amplia que permitiese una participación representativa mundial de todos los pueblos indígenas (sin estatuto consultivo con la Organización). A ello había que añadir un problema adicional debido al hecho que los pueblos indígenas no quieren estar identificados como organizaciones no gubernamentales por considerarse al mismo nivel que los actuales Estados nación y poseer gobiernos o instituciones políticas que abarcan desde los consejos de tribu a las instituciones parlamentarias.

En su primer período de sesiones, en 1982, el Grupo de Trabajo reunió solamente la participación de unos 30 representantes indígenas.

Pero ese número iría en constante aumento. Actualmente, más de 700 representantes indígenas participan cada año en las reuniones que se celebran en el Palacio de las Naciones en verano. A fin de facilitar y ayudar en la participación de los representantes de los pueblos indígenas, las Naciones Unidas han creado un fondo especial de contribuciones voluntarias que sirve para sufragar los gastos de más de 200 representantes indígenas que cada año participan en el Grupo de Trabajo, sobre una base de distribución geográfica. Hay que señalar también que Naciones Unidas ha establecido otro fondo voluntario con motivo del Decenio de las poblaciones indígenas del mundo (1995-2004). Ese fondo financia seminarios internacionales sobre temas que interesan a los pueblos indígenas, pero sobre todo sirve para financiar proyectos que las mismas comunidades indígenas someten directamente a las Naciones Unidas con objeto de promover y proteger sus derechos y libertades fundamentales. En 2001, por ejemplo, se financiaron unos 30 proyectos para realizar de manera concreta algunos de los objetivos contenidos en la estrategia del Decenio.

El Grupo de Trabajo está compuesto por cinco miembros de la Subcomisión que participan en su calidad de expertos independientes. El Grupo de Trabajo informa a la Subcomisión, que a su vez informa a la Comisión de Derechos Humanos. Toda decisión adoptada por la Comisión sobre cuestiones indígenas debe a su vez ser aprobada por el Consejo Económico y Social (ECOSOC) para poder llegar hasta la Asamblea General de la ONU. El Grupo de Trabajo no está capacitado para llevar a cabo investigaciones, comprometerse financieramente o pronunciarse sobre posibles alegaciones de violaciones de los derechos humanos de individuos o comunidades indígenas. Su mandato sólo le permite establecer su programa de trabajo y hacer recomendaciones a los órganos superiores³⁰.

2.2. *Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*

Entre 1985 y 1993, el Grupo de Trabajo ha elaborado un proyecto de Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas que refleja el consenso alcanzado por los pueblos indígenas del mundo sobre lo que estiman como sus derechos humanos fundamentales. Por parte de

³⁰ J. BURGER, «Indigenous peoples and the United Nations», in Cynthia Price Cohen, *Human Rights of Indigenous Peoples*, Transnational Publications, New York, 1998.

los pueblos indígenas, representantes de todo el mundo han colaborado en la redacción del proyecto: jefes y líderes tradicionales, juristas y activistas, organizaciones de mujeres y de jóvenes, supervivientes de genocidios cometidos contra los pueblos indígenas, víctimas de las políticas discriminatorias de Estados, trabajadores sociales, sindicalistas etc. Los temas y las cuestiones que se han tratado abarcan desde la vulnerabilidad de los pueblos indígenas en los conflictos armados internos hasta la pérdida de sus idiomas y tradiciones pasando por la abolición de sus derechos ancestrales de las tierras en que viven, el impacto de los proyectos de desarrollo sobre su modo de vida, la deforestación de sus territorios con fines comerciales, la discriminación racial de que son víctimas, la globalización de la economía y el impacto sobre el medio ambiente.

Se terminó el proyecto de Declaración en 1993 y se sometió a la Subcomisión, que a su vez, después de aprobarlo en 1994³¹, lo pasó a la Comisión de Derechos Humanos. El proyecto de Declaración es un documento único en su género debido a la participación directa y activa que han tenido los representantes del grupo al que va dirigido dicho instrumento durante todo el proceso de elaboración y de negociación. Dicho documento comprende un preámbulo con 14 párrafos y 45 artículos en la parte dispositiva que garantizan a los pueblos indígenas, entre otros, el derecho a la igualdad y a la no-discriminación dentro de su diferencia, el derecho a la existencia física y a la protección, el derecho a las tierras ancestrales y recursos naturales existentes en sus tierras, el derecho a la identidad y el derecho a la libre determinación.

En 1995, la Comisión de Derechos Humanos decidió establecer un Grupo de Trabajo para examinar el proyecto de Declaración antes de proceder a su adopción. Desde esa fecha, el Grupo se reúne periódicamente todos los años para llegar a un texto común que sea aceptable para los representantes de los gobiernos y de los pueblos indígenas. Se discuten especialmente algunas disposiciones del texto del proyecto de Declaración para los que hasta ahora no se ha alcanzado consenso.

Entre las delegaciones más favorables a la adopción del proyecto de declaración tal y como está actualmente redactado se encuentran las de Dinamarca, Finlandia, Noruega, Suecia, Brasil, Cuba, Guatemala, Méjico, España y Suiza.

Otras delegaciones aceptan los principios contenidos en el proyecto de Declaración pero insisten en que se hagan algunas enmiendas. Entre esas delegaciones se encuentran Francia, Nueva Zelanda, Perú, Filipinas,

³¹ Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/1994/2/Add.1.

Rusia, Ucrania y Venezuela. Dentro de otro grupo de delegaciones todavía más recalcitrantes al proyecto se podría agrupar a Argentina, Bangladesh, Canadá y China.

Finalmente, hay un grupo de delegaciones que se oponen a los principios fundamentales contenidos en el proyecto de Declaración. Dicho grupo está formado por Australia, Japón, Reino Unido y Estados Unidos³².

El término «pueblos indígenas» plantea una de las mayores dificultades para las delegaciones gubernamentales. Un número de Estados dicen que no pueden aceptar ese término debido a sus implicaciones en derecho internacional en lo que respecta al derecho a la autodeterminación y a los derechos colectivos. Dichas delegaciones preferirían términos como: *individuos indígenas*, *personas pertenecientes a un grupo indígena*, *poblaciones indígenas* o *personas pertenecientes a un pueblo indígena*. Los representantes indígenas responden que son pueblos indígenas con una identidad histórica, política, y cultural distinta. Dicen que están unidos por su propia historia, como sociedades distintas, por sus idiomas, sus leyes y sus tradiciones. Añaden que la profunda relación social, cultural, económica y espiritual que mantienen con sus tierras, territorios y recursos es única. Además, hacen hincapié en que, legalmente, políticamente, socialmente, culturalmente y etnológicamente, son pueblos en toda la dimensión del concepto³³.

Otra de las grandes dificultades se encuentra en la disposición del artículo 3 del proyecto que garantiza el derecho a la libre determinación de los pueblos y a determinar libremente el estatuto político así como asegurar su propio desarrollo económico, social y cultural. Este artículo plantea grandes inquietudes a los Estados con poblaciones indígenas por su integridad territorial así como por las implicaciones que dicho artículo involucra respecto a derechos colectivos, propiedad de las tierras, territorios y recursos naturales. Los representantes indígenas señalan que ese artículo debe ser interpretado conjuntamente con el artículo 31 del proyecto, el cual se refiere al goce del derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas, que hace referencia al derecho de ser autónomos, lo que puede interpretarse como una autonomía interna o descentralizada.

Al mismo tiempo, ese derecho debe interpretarse en relación con el artículo 45, el cual no confiere a ningún Estado, grupo o persona derecho alguno a participar o realizar actos contrarios a la Carta de la ONU. Dicho artículo así como la Declaración de 1970 sobre los principios de

³² IWGIA, *The Indigenous World 2000-2001*, Copenhagen, 2001, págs. 414-447.

³³ Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/2000/WG.15/CRP.4.

derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, que prohíbe el desmembramiento de todo Estado pero que al mismo tiempo requiere que se conduzca de conformidad con el principio de la igualdad de derechos y del derecho de libre determinación de los pueblos (...) y de estar dotado de un gobierno que represente al conjunto del pueblo perteneciente al territorio sin discriminación³⁴.

Asimismo, los representantes indígenas señalan que el derecho a la libre determinación de los pueblos y la cuestión de establecer libremente su condición política está consagrado en la Carta de las Naciones Unidas, en el artículo 1 común a los dos Pactos Internacionales de Derechos Humanos, en la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993. Añaden que ese derecho constituye una norma de *ius cogens* y que, asimismo, los órganos de vigilancia de derechos humanos de las Naciones Unidas plantean este tema al examinar los informes periódicos de los Estados partes en los Pactos Internacionales de Derechos Humanos³⁵.

Es preciso señalar que algunos representantes indígenas no están dispuestos a aceptar una restricción del derecho a la libre determinación limitado a una autonomía interna y piensan que el derecho de autodeterminación implica el reconocimiento de los pueblos indígenas a ejercer su derecho de libre determinación tanto en el ámbito interno como en el ámbito internacional.

DERECHOS COLECTIVOS-DERECHOS INDIVIDUALES

El peligro de que se imponga una prioridad de los derechos colectivos sobre los derechos individuales es otro de los problemas que se plantean en las discusiones del proyecto de Declaración. No obstante, se puede observar que ese peligro está reducido por el hecho que los instrumentos internacionales en materia de derechos de pueblos indígenas se inscriben dentro del módulo del derecho internacional de los derechos humanos. Los valores de ese derecho internacional tienen sus raíces en los principios de universalidad, de igualdad, de libertad y del reconocimiento a la diferencia del otro (lo que en general se denomina tolerancia). Esos principios delimitan los derechos colectivos así como un posible peligro de un relativismo cultural o étnico. Los artículos 1 y 33 del proyecto de Declaración limitan los derechos de los pueblos in-

³⁴ J. CRAWFORD, *The rights of peoples*, Clarendon Paperbacks, Oxford, 1998.

³⁵ Documentos de las Naciones Unidas, CCPR/C/79/Add.105/1999, para. 7, informe de Canadá y CCPR/C/79/Add.112/1999, para. 17, informe de Noruega.

dígenas dentro del marco «de las normas internacionalmente reconocidas en materia de derechos humanos» así como del artículo 8 del Convenio n.º 169 de la OIT.

EL DERECHO A LA IGUALDAD, A LA NO-DISCRIMINACIÓN RESPETANDO LA DIFERENCIA

El artículo 2 del proyecto garantiza ese derecho, uno de los principios claves del derecho internacional de los derechos humanos destinado a combatir el racismo y que forma parte de los instrumentos internacionales de derechos humanos, en particular de la Declaración Universal, de los dos Pactos Internacionales y de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial. El Convenio n.º 169 de la OIT proclama los derechos de los indígenas a la igualdad dentro de la diferencia así como el respeto de la identidad cultural indígena (artículos 2 a 5). La igualdad ante la ley está, asimismo, inscrita en el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

EL DERECHO A LA VIDA, A LA SEGURIDAD, A LA IDENTIDAD; EL DERECHO A LA PROTECCIÓN CONTRA TODA TENTATIVA DE ELIMINACIÓN FÍSICA (ETNOCIDIO, GENOCIDIO); PROTECCIONES ESPECIALES DURANTE CONFLICTOS ARMADOS

Los artículos 6 a 11 del proyecto de Declaración tienen como objeto garantizar dichos derechos. Hay que señalar que los pueblos indígenas, como grupo, están protegidos por la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de 1948. El derecho a la identidad (artículo 8 del proyecto de Declaración) emana o tiene como precursor las disposiciones del artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Sin embargo, el artículo 8 contiene la posibilidad de poder reivindicar «de manera colectiva e individual» dicha identidad. Asimismo, el artículo 9 estipula que los indígenas como pueblo o como individuos tienen el derecho de pertenecer a una comunidad o a una nación indígena. El proyecto de Declaración, así como el Convenio n.º 169 (artículo 1), reconocen el elemento subjetivo de autoidentificación.

En otros artículos, el proyecto de Declaración desarrolla la noción de identificación. La identificación tiene sus raíces, por una parte, en la cultura y la historia —anterioridad en el territorio con referencia a la sociedad dominante cuyos miembros han venido a instalarse mucho después— y, por otra parte, en el vínculo con la tierra y con la voluntad de gestionarse de manera autónoma.

EL DERECHO A PODER DESARROLLAR SUS PROPIAS TRADICIONES CULTURALES, SU IDIOMA, SUS PRACTICAS RELIGIOSAS Y MODOS DE VIDA. EL PATRIMONIO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

La Parte Tercera del proyecto de Declaración trata, en sus artículos 12 a 14, de los derechos de los pueblos indígenas a su patrimonio, especialmente en lo referente a: tradiciones, costumbres, manifestaciones, sitios arqueológicos e históricos, artesanía, arte, ritos, literatura, técnicas, restitución de bienes culturales, intelectuales, religiosos y espirituales; protección de los objetos sagrados; idioma, escritura, derecho etc.

EL DERECHO A LA EDUCACIÓN, A LA INFORMACIÓN TENIENDO EN CUENTA LA DIVERSIDAD CULTURAL; EL DERECHO AL TRABAJO

Las disposiciones relativas a estos derechos se encuentran en la Parte Cuarta del proyecto de Declaración.

PARTICIPACIÓN Y DERECHO AL DESARROLLO

La Parte Quinta del proyecto de Declaración contiene los derechos de los pueblos indígenas a participar plenamente en: la toma de decisiones que pueden tener incidencias sobre sus vidas (artículo 19); la elaboración de medidas legislativas o administrativas susceptibles de interesarles (artículo 20). En lo que respecta al derecho al desarrollo, el artículo 21 estipula que los indígenas tienen el derecho a conservar o desarrollar sus sistemas políticos, económicos y sociales y ocuparse libremente de actividades económicas, tradicionales u otras; el artículo 23 proclama el derecho a elaborar prioridades y estrategias con miras a ejercer el derecho al desarrollo. Este artículo, así como el artículo 24, tratan de los programas de salud y del derecho de los pueblos indígenas a utilizar sus propias farmacopeas y prácticas médicas tradicionales. El derecho a la participación política se encuentra también en las disposiciones del artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

EL DERECHO A LA TIERRA, A LOS TERRITORIOS ANCESTRALES Y A LOS RECURSOS NATURALES; EL DERECHO A LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE; EL DERECHO A LA PROPIEDAD INTELECTUAL

La Parte Sexta del proyecto contiene las disposiciones relativas a estos derechos. El artículo 25 estipula que los pueblos indígenas tienen

derecho a conservar y reforzar los vínculos particulares, espirituales y materiales que les unen a sus tierras, a sus territorios, a sus aguas fluviales y costeras, y a los otros recursos que poseen o que ocupan o explotan tradicionalmente, y de hacerse cargo de sus responsabilidades respecto de las generaciones venideras. El artículo 26 dispone que los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, explotar, administrar y utilizar sus tierras y territorios, y el artículo 27 que tienen derecho a la restitución de sus tierras, territorios y recursos que poseían o que ocupaban y explotaban tradicionalmente.

A este respecto, varias tribus indígenas de Canadá han invocado el artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos con el fin de reclamar, de conformidad con el Protocolo Facultativo, el derecho a sus tierras y territorios. Dichos derechos, en virtud del derecho consuetudinario de los pueblos indígenas, son colectivos y no pueden ser transformados en derechos de propiedad individual según la concepción occidental. Asimismo, el Convenio n.º 169 dispone, en su artículo 14, del derecho de propiedad y de posesión.

En esta Parte del proyecto de Declaración, las disposiciones de los artículos tienen como objeto resolver los planteamientos relacionados con:

- Los derechos de los pueblos indígenas respecto a las riquezas del subsuelo;
- El hecho que los derechos relacionados con la tenencia de tierras y las formas indígenas de ocupación y uso tradicional de las mismas implican que la ocupación tradicional sea continua y la utilización efectiva del espacio y de los recursos por los interesados sea necesaria;
- El problema de la extinción unilateral del título (parcial o total) sin que haya habido desplazamiento físico de la población.

Asimismo, se trata en esta parte de la protección del medio ambiente de los pueblos indígenas (artículo 28) y del derecho a la propiedad intelectual de los pueblos indígenas (artículo 29). En lo que respecta al derecho de la propiedad intelectual, se debe señalar que en su informe final sobre la protección del patrimonio de los pueblos indígenas, el Relator de la Subcomisión ha elaborado los Principios y directrices para la protección de los pueblos indígenas³⁶. En su informe, el Relator propone como uno de los principios fundamentales para que dicha garantía sea eficaz, que «la protección del patrimonio de los pueblos indígenas debe inspirarse gene-

³⁶ Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/1995/26.

rosamente del principio de la libre determinación, que comprende el derecho y el deber de los pueblos indígenas a desarrollar su propia cultura y su propio sistema de conocimientos, así como de organización social».

EL DERECHO A LA AUTONOMÍA O A LA AUTODETERMINACIÓN

En esta Parte Séptima se trata con detenimiento del derecho a la libre determinación, que figura ya en el artículo 3 del proyecto. Los artículos 31 al 36 se refieren a los derechos de los pueblos indígenas:

- Da ser autónomos y administrarse ellos mismos en lo que respecta a las cuestiones que tienen que ver con sus asuntos internos y locales (cultura, religión, educación, empleo, actividades económicas, medio ambiente, tenencia de tierras y recursos...) así como en lo que respecta a los medios de financiación (artículo 31);
- Da escoger su propia ciudadanía (artículo 32);
- Da promover, desarrollar y conservar sus propias estructuras institucionales (artículo 33);
- Da prever colectivamente las obligaciones y responsabilidades de los individuos con sus comunidades (artículo 34);
- Da mantener y desarrollar, para aquellos que están divididos por fronteras internacionales, a través de esas fronteras los vínculos y contactos (35);
- Da exigir que los tratados, acuerdos y otros arreglos constructivos concluidos con los Estados sean reconocidos, honrados, respetados y aplicados (artículo 36).

El derecho a la libre determinación de los pueblos figura, como ya se ha dicho más arriba, en la Carta de la ONU, en el artículo primero común a los dos Pactos Internacionales y en la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales que la Asamblea General de las Naciones Unidas, aprobó, el 14 de diciembre de 1960, en la resolución 1514 (XV). Esa Declaración abrió el proceso de descolonización pero es restrictiva en lo que se refiere a los pueblos indígenas en el sentido que limita la autodeterminación a aquellos territorios no autónomos identificados por los Estados Miembros³⁷.

Los pueblos indígenas reivindican que son «pueblos» porque tienen una identidad histórica, política y cultural distinta y porque forman so-

³⁷ Actualmente sólo quedan los siguientes territorios no autónomos: Bermudas, Santa Elena, Samoa Americana, Anguila, Nueva Caledonia, Guam, Islas Malvinas (Falkland), Tokelau, Islas Turcos y Caicos, Monserrat, Islas Caiman, Islas Vírgenes de los Estados Unidos, Islas Vírgenes Británicas, Pitcairn, Gibraltar, Sahara Occidental.

ciudades con idiomas, leyes y tradiciones particulares. Son «indígenas» por su relación única social, cultural, económica y espiritual con la tierra, los territorios y los recursos naturales que allí se encuentran³⁸. Los artículos del proyecto de Declaración relacionados con el principio de autodeterminación, así como el término «pueblos», constituyen sin duda los dos obstáculos mayores con que tropiezan algunos Estados para poder aceptar el texto del proyecto de Declaración de las Naciones Unidas elaborado por el Grupo de Trabajo, pues podría tener como consecuencia una secesión. Algunos Estados Miembros, no obstante, han hecho ya concesiones importantes y están actualmente dispuestos a otorgar una amplia autonomía interna a los pueblos indígenas, en tanto que comunidades distintas en el seno del Estado, pero de conformidad con la legislación interna.

2.3. *El Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos*

En 2001, la Comisión de Derechos Humanos decidía nombrar un Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de las poblaciones indígenas³⁹. El mandato del Relator cubre un período de tres años. Sus funciones tienen como objetivo: i) recabar, solicitar, recibir e intercambiar información y comunicaciones de todas las fuentes pertinentes, incluidos los gobiernos, los propios indígenas, sus comunidades y organizaciones, sobre las violaciones de sus derechos humanos y libertades fundamentales; ii) formular recomendaciones y propuestas sobre medidas y actividades apropiadas para prevenir y remediar las violaciones de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas; iii) trabajar en estrecha relación con otros relatores especiales, representantes especiales, grupos de trabajo y expertos independientes de la Comisión y de la Subcomisión. Además, el Relator tendrá que tomar en consideración todas las recomendaciones del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas y del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas que se relacionen con su mandato.

La Comisión ha nombrado para desempeñar ese mandato a Rodolfo Stavenhagen (Méjico), un académico y especialista en cuestiones indígenas. En su primer informe, que sometía a la Comisión de Derechos Humanos en 2002, el Relator examinaba las principales cuestiones con

³⁸ Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/85, Anexo II.

³⁹ Resolución 2001/57 de la Comisión de Derechos Humanos, aprobada sin votación el 24 de abril de 2001.

las que están confrontados los pueblos indígenas y que afectan a sus derechos⁴⁰. Asimismo, en su informe incluía una relación de alegaciones de violaciones de derechos humanos de los pueblos indígenas que había recibido desde su nombramiento, a partir de las cuales el Relator había elaborado una muestra representativa de las violaciones que sufren los pueblos indígenas en la actualidad⁴¹.

2.4. *Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas*

El 28 de julio de 2000, el Consejo Económico y Social tomó una decisión histórica al aprobar la resolución que establece un Foro Permanente para las cuestiones indígenas en el seno de las Naciones Unidas⁴². La creación de ese nuevo órgano responde a la falta patente de un mecanismo permanente en las Naciones Unidas que permita la coordinación e intercambios de información permanentes entre los gobiernos, las Naciones Unidas y los pueblos indígenas.

Desde la creación de la Sociedad de las Naciones, en 1919, los pueblos indígenas venían luchando por ese reconocimiento internacional. Ni la Sociedad de las Naciones ni, más tarde, la Corte Internacional de Justicia les había concedido una apertura en el sistema internacional. La demanda se hizo más concreta durante la Conferencia Mundial sobre los Derechos Humanos que se celebró en Viena en 1993. El documento final de la Conferencia adoptó un texto por el que se propone la creación, en el sistema de las Naciones Unidas, de un foro permanente de las poblaciones indígenas⁴³. Con el establecimiento del Foro Permanente se alcanza una de las metas principales que se habían propuesto las Naciones Unidas en el Programa de actividades del Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas del Mundo⁴⁴. El otro gran objetivo de ese programa de actividades, todavía no logrado, es la adopción de una Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas.

COMPOSICIÓN

El Foro Permanente es un órgano subsidiario del Consejo Económico y Social, integrado por 16 miembros:

⁴⁰ Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/2002/97.

⁴¹ Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/2002/97/Add.1.

⁴² Documento de las Naciones Unidas, E/RES/2000/22.

⁴³ Documento de las Naciones Unidas, A/CONF.157/24 (Part I), chap. III, sección II B, parra. 32.

⁴⁴ Documento de las Naciones Unidas, A/RES/50/157 anexo.

- ocho de los cuales han de ser propuestos por los gobiernos y elegidos por el Consejo;
- ocho han de ser nombrados por el Presidente del Consejo, previa consulta oficial con la Mesa y con los grupos regionales por medio de sus coordinadores, sobre la base de consultas amplias con las organizaciones indígenas, teniendo en cuenta: (a) la diversidad y la distribución geográfica de las poblaciones indígenas del mundo; (b) los principios de transparencia, representatividad e igualdad de oportunidades para todos los pueblos indígenas, incluidos los procedimientos internos, cuando corresponda, y los procesos de consulta de las poblaciones indígenas locales. El reparto geográfico adoptado por el Caucus de los pueblos indígenas para ocupar cada uno de los 8 puestos es la siguiente: 1. Artico/Europa; 2. Africa; 3. Asia; 4. América del Norte; 5. América Central, del Sur y Caribe; 6. Pacífico; 7. Federación Rusa y Europa del Este; 8. por turno se repartirán este puesto los miembros de los grupos de Asia, Africa y América Central, del Sur y Caribe⁴⁵.

MIEMBROS

Todos los miembros actúan a título personal como expertos independientes en las cuestiones indígenas.

DURACIÓN DEL MANDATO

El mandato es por un período de tres años con la posibilidad de reelección o nuevo nombramiento por un nuevo período.

⁴⁵ Las organizaciones indígenas hicieron saber que no existían criterios establecidos para «consultas amplias con las organizaciones indígenas» para designar a los ocho miembros del Foro Permanente. Asimismo, reprocharon a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos el haber enviado una circular a las organizaciones indígenas invitándolas a someter nombres de candidatos sin que hubiera habido previamente consultas de las organizaciones indígenas en el ámbito regional, lo que a su juicio, es contrario al espíritu y la letra de las resoluciones. El Foro Permanente está integrado así: A. **Expertos nombrados por los indígenas:** Antonio Jacanamijoy (Colombia), Ayitegau Kouevi (Togo), Willie Littlechild (Canadá), Ole Henrik Magga (Noruega), Zinaida Strogalschikova (Federación Rusa), Parshuram Tamang (Nepal), Mililani Trask (Estados Unidos) y Fortunato Turpo Choquehuanca (Perú). B. **Expertos nombrados por los gobiernos:** Yuri A. Boitchenko (Federación Rusa), Njuma Ekundanayo (República Democrática del Congo), Yuji Iwasawa (Japón), Wayne Lord (Canadá), Otilia Lux de Coti (Guatemala), Marcos Matías Alonso (Méjico), y Ida Nicolaisen (Dinamarca).

PARTICIPACIÓN EN LOS TRABAJOS DEL FORO PERMANENTE

Pueden participar como observadores: los Estados, los órganos de las Naciones Unidas, las organizaciones intergubernamentales y las organizaciones no gubernamentales reconocidas como entidades consultivas por el Consejo.

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 de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos.

MANDATO

El Foro Permanente:

- Es un órgano asesor del Consejo con el mandato de examinar las cuestiones indígenas en el contexto de atribuciones del Consejo relativas al desarrollo económico y social, la cultura, el medio ambiente, la educación, la salud y los derechos humanos; para ello el Foro Permanente:
- Presta asesoramiento especializado y formula recomendaciones sobre las cuestiones indígenas al Consejo, así como a los programas, fondos y organismos de las Naciones Unidas, por conducto del Consejo;
- Difunde las actividades relacionadas con las cuestiones indígenas y promueve su integración y coordinación dentro del sistema de las Naciones Unidas;
- Prepara y difunde información sobre las cuestiones indígenas.

INFORME

Presentación de un informe anual al Consejo sobre sus actividades, incluidas las recomendaciones que somete a su consideración; el informe se distribuye entre los órganos, fondos, programas y organismos pertinentes de las Naciones Unidas como medio, entre otras cosas, de fomentar el diálogo sobre las cuestiones indígenas dentro del sistema de las Naciones Unidas.

FINANCIACIÓN

El Foro Permanente se financia con cargo a los recursos disponibles del presupuesto ordinario de las Naciones Unidas y sus organismos es-

pecializados y por medio de las contribuciones voluntarias que se puedan aportar.

2.5. *Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas del Mundo 1995-2004*

Después de haber declarado un Año Internacional de las Poblaciones Indígenas, la Asamblea General decidió proclamar un Decenio Internacional durante el período 1995-2004. Los objetivos del Decenio y de su Programa de Acción son, entre otros: (a) reforzar la cooperación internacional con miras a solucionar los problemas con los que se ven confrontadas las poblaciones indígenas en esferas como la de los derechos humanos, el medio ambiente, el desarrollo, la salud, la cultura y la educación; (b) informar y educar a las sociedades indígenas y no indígenas sobre la situación, las culturas, los idiomas, los derechos y las aspiraciones de las poblaciones indígenas; (c) fomentar y proteger los derechos de los pueblos indígenas; (d) facilitar los medios a las poblaciones indígenas para que puedan tomar las decisiones que les permitan mantener su identidad cultural al mismo tiempo que participan en la vida política, económica y social guardando sus valores culturales, sus idiomas, tradiciones y formas de organización social⁴⁶.

Se ha creado un Fondo de contribuciones voluntarias de las Naciones Unidas para financiar proyectos y programas durante el Decenio. El Consejo de Síndicos de ese fondo es uno de los raros ejemplos de participación de representantes indígenas en la toma de decisiones dentro del sistema de las Naciones Unidas. El Consejo de Síndicos está formado por cinco representantes indígenas y otros dos representantes no indígenas que participan como expertos independientes y a título personal. En 2002, el Consejo de Síndicos ha recomendado 34 proyectos sobre una lista de más de 100 proyectos sometidos por comunidades indígenas de todo el mundo.

2.6. *Declaración y Programa de Acción de Durban (2001)*

La Conferencia Mundial contra el Racismo que se celebró en Durban (Sudáfrica), en 2001, examinó los derechos de las poblaciones indígenas bajo el prisma del racismo, de la discriminación racial, de la x-

⁴⁶ Resolución de la Asamblea General de 21 de diciembre de 1995, documento de las Naciones Unidas, A/50/157.

nofobia y otras formas de intolerancia. La Declaración y el Programa de Acción, los dos documentos finales que se adoptaron en Durban, otorgan un lugar amplio a las cuestiones indígenas. La Declaración reconoce que desde hace varios siglos los pueblos indígenas son víctimas de discriminación y afirma que son libres e iguales en dignidad y en derechos y que es necesario eliminar todas las formas de discriminación de que son víctimas, en particular la que se mantiene por distinción de su origen y de su identidad indígena, y hace hincapié, asimismo, en que hay que continuar actuando para triunfar contra el racismo.

3. Organización de los Estados Americanos (OEA)

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA adoptó, en 1997, un proyecto de Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas. Dicho proyecto está actualmente siendo examinado por los gobiernos de la Asamblea de la OEA. Un gran número de países miembros de la OEA tiene poblaciones indígenas en sus territorios. Se estima que más de 23 millones de indígenas viven en los Estados del continente americano: América del Norte, Central, del Sur y el Caribe. En algunos países como Bolivia, Ecuador, Guatemala, Méjico y Perú, las poblaciones indígenas representan la mayoría o casi la mayoría de la población.

El proyecto de Declaración representa, pues, para esas poblaciones una etapa importante hacia el reconocimiento de sus derechos. El proyecto se inspira en gran parte en el Convenio n.º 169 de la OIT, el proyecto de Declaración del Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas así como en la Agenda 21 de la Conferencia de Río sobre medio ambiente y desarrollo.

Contrariamente al proyecto de la ONU, el proyecto de la OEA trató en un primer momento de incluir una definición sobre pueblos indígenas. Finalmente, la Comisión Interamericana prefirió dejar de una manera más flexible el concepto de los pueblos a los que se dirigen las disposiciones de la Declaración. No obstante, el proyecto ha incluido la autoidentificación como uno de los criterios fundamentales para determinar a los pueblos para los que se ha elaborado el instrumento. En lo que se refiere al término «pueblos», el proyecto de Declaración hace una reserva importante sobre la utilización de ese término en el sentido que dicho término no implica cualquier otro derecho que pueda estar asociado en derecho internacional, es decir, el derecho a la libre determinación, principio inscrito en la Carta y otros instrumentos de la ONU. Ese enfoque podría sentar un precedente y tener consecuencias impor-

tantes para el proyecto de Declaración de las Naciones Unidas que se está actualmente negociando en Ginebra.

Siete principios fundamentales vertebran el proyecto de Declaración de la OEA: (a) el reconocimiento por la OEA de la importancia que representan los pueblos indígenas que viven en los Estados de la Organización, así como sus culturas, su dignidad y sus contribuciones a las culturas nacionales y universal; (b) el reconocimiento del carácter pluricultural de las sociedades indígenas y de su diversidad en el interior de cada Estado; (c) el concepto de integridad, reconocimiento, por una parte, por el Estado de la integridad de los pueblos indígenas y, por la otra, de la integridad de los pueblos indígenas en el interior del sistema legal del Estado (art. I), en el sistema de enseñanza (art. IX), en el sistema legal —los pueblos indígenas forman parte del sistema legal del Estado (art. XVI), en el derecho al desarrollo— los pueblos indígenas forman parte del Estado nacional (art. XXI), con relación a las posibles reivindicaciones relacionadas con la independencia o la voluntad de secesión (art. XXV); (d) el reconocimiento de la situación y la naturaleza específica inherentes a los pueblos indígenas; (e) el reconocimiento a los pueblos indígenas del derecho a la autodeterminación y a la autonomía internas; (f) la preeminencia y la primacía de los derechos humanos; (g) la necesidad de medidas especiales y de reparación por la discriminación de la que han sido objeto los pueblos indígenas a través de la historia así como del desposeimiento que han sufrido⁴⁷.

⁴⁷ O. KREIMER, «The future Inter-American Declaration on the Rights of Indigenous Peoples: a challenge for the Americas», in Cynthia Price Cohen, *Human Rights of Indigenous Peoples*, Transnational Publications, New York, 1998.

III

Relaciones de los pueblos indígenas con las autoridades de los Estados en que viven

1. Generalidades

Los primeros contactos de los europeos con los autóctonos se hicieron a finales del siglo xv durante la expansión colonial europea. Descubrimientos científicos, tecnológicos y financieros habían abierto el camino para la realización de los descubrimientos de nuevas rutas marítimas y comerciales y de nuevos mercados en América, Asia, África y el Pacífico.

Otros factores, como la intolerancia religiosa, la opresión y marginación de ciertos grupos de sectores de la población europea forzarían más tarde a cientos de miles de individuos al exilio y a la emigración hacia los nuevos continentes y contribuirían así al expansionismo europeo. Todo ello contribuyó al desarrollo y la consolidación del fenómeno colonial a través de la penetración tierras adentro en los nuevos territorios.

En los años que siguieron después de la conquista del nuevo mundo, los valores de la fe cristiana de la época echarían sus raíces en el derecho natural y el derecho internacional naciente, quitándoles a los pueblos indígenas toda posibilidad de hacer valer sus derechos.

En virtud de las doctrinas elaboradas sobre la cuestión del descubrimiento y de la «*terra nullius*», que tomaron cuerpo con el desarrollo del derecho internacional, las tierras indígenas permanecían inocupadas hasta la llegada de la presencia colonial y podían, mediante una ocupación de hecho, convertirse en propiedad de la potencia colonizadora. Ese desposeimiento ha tenido efectos nefastos para los pueblos indígenas.

El objetivo primordial de la acción colonial consistía en garantizar la presencia de la metrópolis en los territorios habitados por pueblos de ultramar. La potencia colonial trataba por todos los medios de obtener los derechos de explotación de los recursos naturales que encontraba en los nuevos territorios y asegurarse de los nuevos mercados con el objeto de satisfacer las necesidades de importación y de exportación. Asimismo, las potencias coloniales codiciaban los nuevos emplazamientos con el fin de fortalecer sus respectivas posiciones en las luchas que les oponían a las otras potencias europeas. Finalmente, las potencias coloniales trataban por todos los medios de preservar lo que habían adquirido imponiendo sus instituciones y sus costumbres políticas, sociales y económicas a los pueblos que vivían bajo los territorios recién conquistados.

Para lograr esos objetivos, las potencias coloniales no dudaron un momento en destruir las culturas y las civilizaciones tradicionales de los pueblos indígenas.

1.1. *El enfoque ibérico*

Los primeros contactos entre europeos y autóctonos se desarrollaron de diferentes maneras. Algunos de ellos estuvieron inspirados solamente por la fuerza bruta. El destino de decenas de millones de los primeros habitantes de Latinoamérica y del Caribe, así como de sus descendientes, estuvo así sellado durante más de 400 años. Los españoles y portugueses no concibieron, con respecto a los pueblos indígenas de América, una política de tratados o acuerdos. La historia muestra que esas dos potencias elaboraban sus respectivas políticas coloniales sobre la base de las bulas papales que, durante la primera fase del descubrimiento de América, marcaron y reglamentaron las diferencias entre estas dos potencias coloniales en relación con los asuntos del Nuevo Mundo. España y Portugal no percibieron interés alguno o necesidad en concluir tratados con las naciones indígenas ni para facilitarles la colonización ni para legitimarles sus conquistas ante las otras potencias europeas.

El Tratado de Tordesillas (1494) concretó la línea de demarcación fijada por el Papa Alejandro VI en 1493 en su bula *Inter Caetera* entre los intereses expansionistas de España y los de Portugal. Dicha línea se encontraba a unos 45 grados de longitud oeste. España y Portugal desarrollaron sus reivindicaciones respectivas sobre el Nuevo Mundo y Brasil sobre la base de esa bula. El paso dado por España de una política comercial a una verdadera política colonial estuvo acompañado de la introducción de instituciones jurídicas y políticas como las *encomien-*

das⁴⁸, los *corregimientos*⁴⁹ y las *congregaciones*⁵⁰, que marcaron, todas ellas, los modos de existencia de los pueblos indígenas.

Las políticas de asimilación/marginación por la fuerza continuaron perpetuándose sobre la base de las relaciones bilaterales asimétricas entre los pueblos indígenas y los criollos al independizarse las repúblicas latinoamericanas de España y de Portugal. En un número muy limitado de casos, en los que no se logró de manera alguna someter una resistencia eficaz, como en el caso de los parlamentos de la Araucana chilena, se negociaron y firmaron instrumentos jurídicos con cláusulas obligatorias por parte de las nuevas naciones y garantías de los indígenas que no fueron respetados.

1.2. *El enfoque anglosajón: tratados y acuerdos*

En la perspectiva del derecho natural, se consideraba a los pueblos indígenas infieles, paganos. Por ello se podía invocar y llevar a cabo la guerra justa. En otros casos, como en América del Norte, se concluyeron tratados entre las potencias colonizadoras y los pueblos indígenas como medio que permitía a los primeros asentarse en el Nuevo Continente sin alarmar a los pueblos nativos.

En América del Norte, así como en otras partes del mundo, los primeros contactos no se vieron marcados exclusivamente por el recurso a la fuerza militar. Esta iba acompañada siempre de la adopción de instrumentos jurídicos como base de las relaciones que se establecían entre el colonizador y los pueblos indígenas. Numerosos tratados fueron así firmados entre los colonizadores (Reino Unido y Francia) y los indígenas en los territorios que más tarde se convertirían en lo que son hoy Canadá y Estados Unidos, así como por los sucesores de las 13 colonias británicas originarias de los Estados Unidos a finales del siglo XVIII.

El estudio del Relator de la Subcomisión sobre la cuestión de estos instrumentos muestra, tanto por la naturaleza de los instrumentos jurídicos como por su forma y contenido intrínseco, que las partes indígenas y no indígenas se acordaban mutuamente (explícitamente e implícitamente) el estatuto de entidades soberanas, de acuerdo al derecho

⁴⁸ Pueblos de indígenas, durante la colonización española de América, que se concedían a un colonizador con el objeto de explotar el trabajo de los indios que allí habitaban y que le permitía recaudar impuestos. A cambio de lo cual, la persona que recibía la encomienda debía instruir a los indígenas en la fe católica y protegerlos.

⁴⁹ Territorios sometidos a la autoridad de un magistrado de justicia (corregidor). Título equivalente al de alcalde en las antiguas alcaldías.

⁵⁰ Conjunto de monasterios de la misma orden bajo la dirección de un superior.

internacional no indígena de la época⁵¹. El interés directo de la parte no indígena estribaba en poder legitimar, al obtener el acuerdo del soberano indígena de los territorios de que se trataba, todo derecho que podía presentarse frente a las pretensiones de las otras potencias coloniales rivales que tratasen de obtener o implantarse en esas tierras.

Debido a que no tenían el título original de las tierras, o bien porque la legalidad de su presencia en esas regiones podía en todo momento ponerse en tela de juicio, esos Estados se sentían obligados a obtener el acuerdo de la nación indígena pertinente, detentora legítima del título original de la tenencia de las tierras. La nación indígena debía entonces ceder sus tierras en la forma que se requería, venderlas o deshacerse de ellas por prescripción adquisitiva o por cualquier otro tipo de cesión válida. Conforme a la tradición y a las formalidades jurídicas europeas, ese traspaso debía aparecer en un documento que la potencia colonizadora europea podía en todo momento presentar como prueba a «sus pares» en el concierto de naciones civilizadas. El instrumento ideal, de acuerdo con el derecho internacional de la época, era la elaboración de un tratado. Además, las únicas entidades con capacidad jurídica para poder concluir un tratado eran, como los son todavía actualmente, los sujetos de derecho internacional dotados de soberanía —la suya propia o la que los otros soberanos les habían delegado— por el ejercicio mismo de dicha soberanía.

1.3. *Orígenes y consecuencias del proceso de «domesticación»*

En los años posteriores a la conquista y colonización europea, una vez ya bien instalados y asentados los colonos venidos de ultramar, siguió un proceso de «domesticación» intenso durante el cual la aplicación de los documentos jurídicos, adoptados o negociados entre los primeros estados colonizadores y/o sus sucesores y los pueblos indígenas, pasó del ámbito internacional a la competencia nacional exclusiva de los Estados no indígenas.

Para poder sacar del ámbito internacional las cuestiones que en el origen estaban dentro de la esfera de aplicación internacional, y para poder justificar que esas cuestiones eran únicamente de la competencia de la legislación interna y de sus tribunales nacionales no indígenas, los Estados se vieron obligados a aportar la prueba irrefutable de que los

⁵¹ Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/1999/20, Estudio de los tratados, acuerdos y otros arreglos constructivos entre los Estados y las poblaciones indígenas, presentado por el Relator Especial, Miguel A. Martínez.

pueblos indígenas en cuestión habían renunciado por voluntad propia a los atributos de soberanía.

El sistema judicial contribuyó de manera eficaz a este proceso de la empresa colonial de dominación. Los juristas (con sus elaboraciones conceptuales), unas leyes internas (aplicándose imperativamente tanto en la metrópolis como en las colonias), una maquinaria judicial (sometida a la legalidad no indígena), un derecho internacional parcial (aplicado por la fuerza armada) y unos tribunales internacionales también parciales (decidiendo en virtud del derecho internacional en vigor) constituyeron los elementos que permitieron validar el pillaje organizado perpetrado a lo largo de la aventura colonial.

Contribuyeron a ese proceso de «domesticación» las decisiones mismas que algunos pueblos indígenas se vieron obligados a tomar, en condiciones extremadamente difíciles. También, algunas veces, las naciones indígenas no acertaron en sus decisiones e hicieron elecciones erróneas. En algunos momentos cruciales de su historia, algunos de esos pueblos no fueron capaces de hacer prevalecer el interés superior y unirse con otros pueblos indígenas y presentar un frente común frente al interés particular de sus respectivas sociedades. En esos momentos, la unidad era indispensable para poder contrarrestar los ataques dirigidos contra su soberanía y los atributos que emanaban de ella. Además, en más de alguna ocasión, los pueblos indígenas no supieron percibir las ventajas y los inconvenientes, ni las consecuencias, que acarrearían las políticas de alianza con las potencias europeas.

El Relator Especial de la Subcomisión indica que en la época del «derecho de gentes» las potencias europeas y sus sucesores reconocían ampliamente a los «pueblos de ultramar» —entre los cuales se encontraban los pueblos indígenas en la acepción actual del término— como entidades soberanas.

Sin necesidad de referirse a los efectos nefastos de las políticas de asimilación que diezmaron en gran manera esas poblaciones en todo el mundo, es necesario mencionar que se ha privado a los pueblos indígenas de tres o cuatro atributos esenciales que constituían su estatuto original de naciones soberanas: (i) su territorio; (ii) una capacidad reconocida de concluir acuerdos internacionales; y (iii) sus formas particulares de gobierno. El Relator insiste en la necesidad de poner en marcha un proceso inverso que desemboque en el reconocimiento de los pueblos indígenas como entidades colectivas distintas, lo que les permitiría liberarse de siglos de discriminación y de integración forzada⁵². En las

⁵² *Ibid.*, párrs. 104-106 y 182-190.

secciones siguientes seguiremos la clasificación del Relator Especial en relación con tres principales situaciones jurídicas:

- Tratados/Acuerdos entre pueblos indígenas y Estados;
- Otros arreglos constructivos, y
- Situaciones en las que las relaciones entre pueblos indígenas y Estados no son objeto de instrumentos jurídicos bilaterales particulares.

1.3.1. TRATADOS/ACUERDOS ENTRE PUEBLOS INDÍGENAS Y ESTADOS

La política colonial británica y francesa concedía una gran importancia a la conclusión de tratados mientras que, por el contrario, pocos tratados fueron firmados durante la época colonial en Latinoamérica. Los europeos, cuando concluían un tratado y establecían relaciones jurídicas formales con los pueblos de ultramar, se daban perfecta cuenta que contraían obligaciones contractuales con pueblos soberanos. El deseo de legitimar la colonización y sus intereses comerciales llevaron a algunas potencias europeas al reconocimiento de los pueblos indígenas como entidades soberanas. Ello no quitaba para que los recién venidos no trataran de despojarles, una vez concluidos los tratados, de sus atributos soberanos y, en especial, de la jurisdicción sobre sus tierras, de sus modos de vida y de organización social y de su estatuto como sujetos de derecho internacional. Poco a poco, los pueblos indígenas fueron perdiendo su estatuto de naciones soberanas y convirtiéndose en entidades sometidas a un Estado.

En su informe sobre este asunto, el Relator de las Naciones Unidas señala que, por lo general, actualmente se niega a los tratados concluidos con los pueblos indígenas su carácter internacional, basándose en que: (i) los pueblos indígenas no son pueblos en la acepción que ese término tiene en derecho internacional; (ii) los tratados concluidos con los pueblos indígenas no son tratados según la acepción clásica de ese término, es decir, instrumentos concluidos entre Estados soberanos (de ahí la interpretación que hacen magistrados en Estados Unidos y Canadá según la cual los tratados concluidos con los pueblos indígenas están considerados como instrumentos *sui generis*); (iii) se han ido reemplazando esos instrumentos jurídicos con la realidad de la vida moderna tal como se refleja en las legislaciones internas de los Estados.

La opinión dominante de los gobiernos al respecto es que los tratados concluidos con los pueblos indígenas son un asunto interno de los Estados y que se les ha de interpretar, y aplicar, teniendo en cuenta los mecanismos internos existentes, como, por ejemplo, los tribunales y el poder que tienen las autoridades federales e incluso locales.

Por supuesto, esta interpretación no es compartida por los pueblos indígenas partes en esos tratados. Sus tradiciones en cuestiones convencionales y de conclusión de tratados (o en todo asunto que trate de negociaciones de cualquier acuerdo global) militan por un reconocimiento del carácter internacional de esos instrumentos. Para la mayoría de los pueblos indígenas, los tratados que se concluyeron con las potencias europeas o los Estados que les han sucedido son ante todo tratados de paz y de amistad destinados a organizar una coexistencia pacífica sobre un mismo territorio y no el desposeimiento de ese territorio, ni tampoco normas que sirven para reglamentar de manera restrictiva sus modos de vida (en el interior o exterior de dicho territorio) bajo la jurisdicción general de autoridades no indígenas. Dentro de la perspectiva indígena, esa interpretación es contraria al derecho a la libre determinación y a sus derechos inalienables como pueblo.

Los pueblos indígenas partes en los tratados rechazan la interpretación según la cual los tratados preveían la cesión sin condición de sus tierras y el sometimiento de los indígenas a la jurisdicción de los Estados colonizadores. La interpretación que hacen los pueblos indígenas de los tratados viene suscitando cada vez más la atención de algunos países como Chile, Nueva Zelanda y Canadá. Las contradicciones existentes en materia de interpretación de los tratados y pactos, según que uno tome en consideración el punto de vista de los Estados, la doctrina predominante o las tradiciones defendidas por los indígenas, crea en la práctica, en el momento de la aplicación, situaciones conflictivas. Esas contradicciones pesan en las negociaciones de los futuros instrumentos jurídicos entre pueblos indígenas y Estados, tanto en el proceso de su elaboración como en el de su aplicación.

En la mayoría de los casos, los tratados concluidos entre pueblos indígenas y Estados tienen como objeto asuntos de derecho internacional: guerra y paz, intercambios, protección de los sujetos/ciudadanos de las partes firmantes...

Según la doctrina predominante actual, los tratados son asunto de legislación interna de los Estados. Sin embargo, la manera como se aplican esos tratados en las leyes municipales y tribunales nacionales indica: (i) el no respeto o violación del Estado de obligaciones asumidas como parte en el tratado; (ii) la abrogación unilateral del propio tratado (o de algunas disposiciones del mismo) mediante leyes u otros mecanismos; (iii) la no-ratificación por el Estado de los tratados negociados con los pueblos indígenas. Todos esos problemas, lejos de aplicarse únicamente a los tratados concluidos en el pasado, conciernen, asimismo, a tratados recientemente negociados.

No se puede asumir, pues, que en la actualidad se estén aplicando las cláusulas de los tratados concluidos con los pueblos indígenas. La situación actual determina en gran manera las modalidades de los procesos de negociación de futuros acuerdos o arreglos entre pueblos indígenas y Estados. Actualmente, está en tela de juicio el carácter y la personalidad jurídica de los pueblos indígenas tanto en el ámbito internacional como en el interno⁵³.

1.3.2. OTROS ARREGLOS CONSTRUCTIVOS

Contrariamente a los tratados (en especial los tratados llamados «históricos»), los arreglos constructivos emanan del orden interno. Esta categoría se refiere a todos los textos legislativos y otros documentos que establecen, por consenso, vínculos jurídicos o cuasi-jurídicos entre las partes⁵⁴. El principal ejemplo es el de la ley de gobierno autónomo de 1979, base del Gobierno autónomo de Groenlandia.

Actualmente, se están llevando a cabo negociaciones en varios otros países con objeto de establecer o aplicar un régimen de autonomía interna o bien de adoptar medidas de carácter legislativo o constitucional que reconozcan un estatuto jurídico propio a los pueblos indígenas. En el estudio de la ONU, se mencionan los ejemplos de los Kuna en Panamá, o de los indígenas del litoral atlántico de Nicaragua⁵⁵. En el caso de Panamá, el Estado ha reconocido a las autoridades políticas tradicionales de los Indios Kuna, especialmente el Congreso General de los Kuna, así como su derecho a ejercer cierto control sobre las políticas de desarrollo dentro del territorio indígena.

Sin embargo, parece poco probable que estos procesos de reconocimiento de cierta autonomía de los pueblos indígenas dentro de los Estados pongan un término a la voluntad de los Estados-nación por ejercer el máximo poder posible (por vía de asimilación y de integración de esos pueblos) ni que invalide las aspiraciones de los pueblos indígenas a sus derechos inalienables.

La conclusión en Canadá de varios acuerdos sobre las reivindicaciones territoriales globales y de tratados llamados contemporáneos, por oposición a los tratados llamados históricos, muestra la diversidad de las partes en presencia en el proceso —naciones indígenas, autoridades provinciales y gobierno federal. La evolución que se está operando en

⁵³ *Ibid.*, párras. 108-128.

⁵⁴ Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/1991/33, parra. 96.

⁵⁵ Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/1996/23, párras. 117-125 y 126-144.

Canadá presenta un gran interés para los países multinacionales, ya que pone de relieve la necesidad de formular reglas fundamentales equitativas que se puedan aplicar durante las negociaciones tendentes a elaborar y concluir «arreglos constructivos». Asimismo, muestra también que hay que tener reglas claras para poner en marcha los mecanismos de aplicación necesarios para poder analizar las cuestiones indígenas bajo una nueva óptica.

En Colombia Británica (Canadá) se están llevando a cabo negociaciones tendentes a la conclusión de arreglos sobre reivindicaciones territoriales globales. Un primer acuerdo, que se firmó en 1996 con los Nisga'a, entró en vigor en 2000.

Sin embargo, hay que señalar que en los procesos de negociación se ha hecho manifiesta una fragmentación al interior de las entidades indígenas en algunos casos como el: (i) de los Cris de Lubicon, al interior de cuyo grupo se creó una nueva banda, en condiciones discutibles, según fuentes indígenas, con el fin de facilitar un acuerdo sobre reivindicaciones territoriales parciales; (ii) de los Territorios del Noroeste, en donde los pueblos indígenas confrontan problemas particulares. A raíz del fracaso de las negociaciones globales con la nación Dene, a finales de los años 80, el Estado decidió negociar separadamente con cada una de las bandas. Con este fin, se concluyeron dos acuerdos, uno con las poblaciones Sahu y el otro con las poblaciones Gwich'in.

En todas estas situaciones, ya sean «tratados/acuerdos» o «arreglos constructivos», la cuestión de la extinción eventual de los derechos de los indígenas sobre sus tierras tiene una importancia capital en tanto en cuanto impone una tensión suplementaria sobre los pueblos indígenas. En el contexto canadiense, los arreglos constructivos sobre reivindicaciones territoriales globales y los tratados contemporáneos tratan de solucionar todas las reivindicaciones indígenas en suspenso sobre las que los pueblos indígenas no habían concluido un tratado.

1.3.3. SITUACIONES EN LAS QUE LAS RELACIONES ENTRE PUEBLOS INDÍGENAS Y ESTADOS NO SON OBJETO DE INSTRUMENTOS JURÍDICOS BILATERALES PARTICULARES

Los pueblos indígenas a los que se les han cerrado completamente los recursos por no haberseles sido reconocidos el estatuto de pueblo indígena, ni por vía jurídica ni por vía de negociación, en el caso de reivindicar ese estatuto⁵⁶ se encuentran confrontados con las siguientes posibles situaciones: a) la de un pueblo que jamás ha establecido rela-

⁵⁶ Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/1992/32, parra. 359.

ciones contractuales con un Estado; b) la de un pueblo indígena parte en instrumentos que el Estado ha abrogado unilateralmente, ya sea de manera oficial o simplemente porque no los ha aplicado; c) la de un pueblo que ha participado en la negociación y en la adopción de los instrumentos que los órganos públicos competentes jamás han ratificado; y, d) la de un pueblo indígena que vive en un país en el que, a causa de un proceso de aculturación de hecho, no existen disposiciones legislativas internas que le reconozcan su carácter distinto y le garanticen un estatuto particular y protejan sus derechos como pueblo. Para el Relator Especial de la ONU, los Yanomanis del Brasil, los Mayas de Guatemala, los Sanes de Bostwana y los Ainous del Japón constituyen los únicos ejemplos de esos pueblos indígenas que jamás han establecido relaciones jurídicas con un Estado.

Sin embargo, en lo que respecta a los Mayas de Guatemala se debe indicar que los Acuerdos de Paz negociados bajo los auspicios de las Naciones Unidas contienen disposiciones relativas a su identidad, a su relación con la tierra, a sus derechos a la tenencia de tierras indígenas y a la restitución de las mismas⁵⁷. Asimismo, la nueva Constitución de Guatemala contiene disposiciones sobre los derechos de los pueblos mayas.

Se debe hacer hincapié, también, sobre el hecho de que la falta de un acuerdo o arreglo entre las partes puede tener, algunas veces, consecuencias graves en la vida cotidiana de los indígenas que viven en un marco de sociedades mixtas en lo que respecta a su estatuto jurídico y político en cuanto al mantenimiento, la promoción y la realización efectiva de sus derechos históricos como pueblos así como de sus derechos y libertades individuales.

2. Situación de los pueblos indígenas

Una combinación de factores endógenos (luchas fratricidas) y exógenos (alianzas con potencias no indígenas así como el papel nefasto que jugaron las órdenes religiosas o sus representantes como instrumentos eficaces de la empresa colonial) contribuyó a la pérdida o a la reducción substancial de los territorios de los pueblos indígenas, al deterioro de sus sistemas políticos, económicos, jurídicos, culturales y sociales así como al de sus medios de supervivencia como sociedades distintas.

El más grave de esos factores ha sido, esencialmente, la extinción definitiva (o casi definitiva en un próximo futuro) de esos pueblos como

⁵⁷ Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/AC.4/1996/Add.1.

entidades sociales con una identidad propia. No es posible determinar con certeza cuántos pueblos indígenas han desaparecido o han sido aniquilados bajo el efecto civilizador a que fueron sometidos desde el primer encuentro que se produjo con los descubridores. Asimismo, tampoco es posible predecir cuántos van a sucumbir en un futuro próximo si las condiciones en las que viven actualmente en los Estados multinacionales continúan sin cambiar⁵⁸.

Todo los aspectos de la vida sociocultural de los pueblos indígenas, en particular sus creencias religiosas, se han visto afectadas por el proceso de «domesticación» y por su inevitable corolario que representa la privatización de las tierras ancestrales y la pérdida del control efectivo de la tenencia de las tierras.

El desposeimiento de sus tierras limitó muy estrechamente los modos de vida de los pueblos indígenas, les debilitó profundamente y no les dejó sino muy pocas opciones: el *vasallaje* (o servidumbre en todas sus formas); la *segregación* (instalándoles en zonas mucho más reducidas que sus territorios ancestrales, «reservadas» especialmente para ellos); o la *asimilación* en el sector no indígena de la nueva entidad socioeconómica elaborada sin su participación activa. Esta última solución significó la marginación y la discriminación social que caracteriza las sociedades mixtas, contra las que fue extremadamente difícil, sino imposible, aportar los cambios necesarios para un buen funcionamiento a pesar de los esfuerzos dignos de elogios de algunos grupos no indígenas.

Que hayan estado sometidos a un régimen de servidumbre directa o a un sistema de libertad vigilada (de tutela o fideicomiso); que hayan sido asimilados (o en vías de asimilación) y marginados en las nuevas sociedades; o encerrados en zonas exiguas rodeadas de otras formas culturales agresivas y extranjeras; o que vivan en otras tierras periféricas—con el fin de poder huir de la autoridad no indígena—, los pueblos indígenas han sido testigos de un empobrecimiento del tejido social de sus sociedades a causa de todas estas agresiones.

No hay nada de sorprendente que, ante la evaluación de sus culturas como «inferiores», «arcaicas», «ineficaces» y poco pragmáticas, muchos indígenas se hayan visto impulsados por un deseo de asimilar-se y de aceptar los valores éticos o materiales de la sociedad que les rodea. Ello proviene de la erosión manifiesta de la estima de sí de la que

⁵⁸ En su Estudio, el Relator Especial da los ejemplos de los primeros habitantes de la Isla de Santa Catalina cerca del litoral de California y de los Yanomamis de Roraima, que clasifica dentro de la categoría de pueblos en vías de extinción. Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/1999/20. parra. 208.

son víctimas algunos sectores de los pueblos indígenas. La falta de empleo y, generalmente, la situación imposible en que se encuentran de poder llegar a un desarrollo sostenible, respetando sus propias tradiciones, son factores que han contribuido a la pérdida del respeto de sí mismos. No obstante, paralelamente a esos hechos, se percibe un proceso de reconquista y revalorización de las tradiciones y formas de vida de esos pueblos.

La tierra constituye un núcleo de valores espirituales y materiales particularmente importante para los pueblos indígenas. En ella encuentran los elementos esenciales de su cosmología. De la tierra emana la vida y la sabiduría. El disfrute colectivo de lo que la tierra ofrece, un bien inalienable que no se «posee» sino que se «preserva» para las generaciones venideras, constituye para los pueblos indígenas un artículo de fe. Por ello la tierra desempeña un papel irremplazable en sus creencias y en sus prácticas religiosas.

Los indígenas se han visto desposeídos de sus tierras por diferentes mecanismos. A menudo se ha empleado la coerción, ya sea por la fuerza armada o por acciones judiciales y/o legislativas. El éxodo forzado de las «cinco tribus civilizadas» a la otra ribera del Misisipi en los años 1830 es un ejemplo ilustrativo de ese desposeimiento.

El desplazamiento de las poblaciones indígenas no es sólo un fenómeno del pasado: actualmente ese fenómeno continúa siendo prevalente. En algunas ocasiones se ha empleado la expresión «desplazamiento forzado» para calificar las medidas coercitivas y abusivas que los gobiernos han decidido contra las poblaciones, sin su consentimiento o consulta alguna, con el fin de incitar a esas poblaciones a abandonar sus tierras. Citemos como ejemplos significativos: (i) el desplazamiento de los Innus Mushuauis al Estuario Davis en Nutak, donde fueron reinstalados, así como la reinstalación de los Inuits en el Alto Ártico, ambos desplazamientos efectuados por el gobierno de Canadá; (ii) el desplazamiento de los Inuits del Norte de Groenlandia efectuado por el gobierno de Dinamarca; (iii) el caso de los Indios Kaiowas expulsados de sus tierras por granjeros, sin que haya habido indemnización alguna por parte del gobierno de Estados Unidos y sin que se hayan tenido en cuenta los títulos de propiedad de los indios sobre sus tierras, títulos de propiedad que habían sido reconocidos en 1996.

Los Estados emplean estos traslados de poblaciones como un medio fácil de arreglar algunas de sus dificultades o como medio de desplazar el problema a otra parte. Para justificar los traslados y nuevos asentamientos de las poblaciones indígenas, los Estados invocan la superpoblación de la región en cuestión, la necesidad fundamental de una reinstalación, las migraciones transfronterizas, la explotación de los

recursos naturales y razones de seguridad del Estado. Para las poblaciones indígenas, esas prácticas han significado la pérdida de sus tierras y modos de existencia tradicionales, lo que ha tenido consecuencias catastróficas para su bienestar social y económico. A menudo, los representantes de los pueblos indígenas han denunciado, en reuniones internacionales, el hecho de que en la mayoría de los casos se forzaba a las poblaciones indígenas a abandonar sus tierras para permitir a los respectivos gobiernos otorgar concesiones forestales y petrolíferas a las sociedades multinacionales para su explotación⁵⁹.

En otros casos se ha procedido a la separación forzada de las familias. Durante los años de instrucción escolar, se separaban los niños y adolescentes durante largos períodos de sus familias para internarlos en escuelas religiosas o instituciones educativas no indígenas lejos de su medio familiar de origen. En esas instituciones se les recompensaba cuando aceptaban ser asimilados. Toda expresión que mostrase su identidad originaria (como el uso de su propio idioma) era objeto de castigo, incluso de castigos corporales.

Otro método empleado para desposeer a los indígenas de sus tierras, en los casos en los que no existía instrumento jurídico para llevarlo a cabo, consistía en aprovecharse de la imposibilidad en la que se encontraban los indígenas de poder mostrar títulos de propiedad válidos según las normas de las nuevas leyes no indígenas. Se incautaban de sus tierras ancestrales individuos no indígenas que podían esgrimir esos documentos (adquiridos por los medios más diversos y dudosos) o bien las autoridades centrales o locales declaraban las tierras de interés público (tierras de la corona o tierras federales) y se sometían a su jurisdicción.

Nuevas formas de dependencia aparecieron y se agravaron las antiguas al estar desposeídos parcial o totalmente de sus tierras (fuente de vida esencial para ellos), dificultando el ejercicio de las funciones de las autoridades indígenas así como la degradación de las actividades económicas tradicionales, que resultaron insuficientes para poder subvenir a las necesidades básicas de las comunidades: lo que tuvo como consecuencia ineludible el desmoronamiento de las estructuras sociales indígenas.

La pérdida o reducción substancial de su base territorial tuvo, desde el punto de vista económico, unas consecuencias desastrosas. La imposibilidad de poder continuar sus actividades económicas tradicionales (o de no poder llevarlas a cabo sino en zonas muy reducidas) provocó una migración constante hacia los centros económicos no indígenas, sobre

⁵⁹ «Los pueblos indígenas y su relación a la tierra», Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/2000/21, párrs. 70-72.

todo los centros urbanos. Para muchas comunidades, eso tuvo como consecuencia la disminución demográfica de su población y, en general, la aculturación de muchos de sus miembros así como la pérdida de su identidad indígena. Estas consecuencias se hacen todavía sentir actualmente en las actividades económicas tradicionales de los indígenas en sus territorios (especialmente en aquéllos en los que no existe ni tratado ni acuerdo). Ese fenómeno se debe al vacío existente en las leyes sobre la posesión efectiva de la tierra y a la invasión de la tecnología extranjera destinada a la explotación de los recursos naturales, incluyendo el subsuelo, los cauces fluviales, los bosques y la fauna.

La mayoría de las poblaciones indígenas apenas si llega a sobrevivir en las condiciones precarias actuales. Su situación se explica por varios factores: la amenaza directa de un desposeimiento forzado; la obligación, a menudo, de obtener de las autoridades no indígenas permisos para poder practicar sus actividades económicas tradicionales (o de verse impuestas cuotas restrictivas que no llegan a cubrir sus necesidades); la obligación, en otros casos, de obtener de los servicios administrativos la autorización necesaria para poder utilizar los recursos naturales, incluso en aquellos casos en los que las leyes les han reconocido que esos territorios les pertenecían; o, más generalmente, los efectos de la tecnología moderna sobre su hábitat tradicional.

A este respecto, se deben señalar los daños y deterioros irreversibles que han sufrido o los peligros que amenazan al hábitat tradicional indígena a raíz de la construcción de grandes centrales hidroeléctricas cuya producción está destinada para poblaciones no indígenas, como los pantanos o diques en el Alto Bio Bio en Chile o en la cuenca de la Grande Baleine en Quebec (Canadá).

Asimismo, se ha destruido gran parte del patrimonio histórico-cultural de los pueblos indígenas y se han profanado sus cementerios así como otros lugares sagrados. Sus tesoros arqueológicos, incluso los huesos de sus antepasados, están todavía expuestos actualmente en museos antropológicos, a pesar de los esfuerzos que se han desplegado para hacerlos volver, las leyes que se han adoptado en algunos países para preservarlos y las protestas de muchas organizaciones internacionales. Sobre las ruinas de los templos destruidos se yerguen catedrales impresionantes u otros edificios, manifestaciones de la nueva cultura conquistadora. Ha habido, también, en estos últimos años algunas tentativas destinadas a la construcción de campos de golf en las tierras con valor sagrado indio. Uno de esos intentos, en Quebec, provocó una sublevación de la tribu indígena y la ocupación del ejército canadiense del territorio listo para intervenir. El conflicto encontró finalmente una salida negociada.

Muy frecuentemente y durante largos períodos de tiempo se les prohibió de manera categórica practicar sus usos y costumbres así como practicar sus creencias y organizar ceremonias y ritos religiosos. Inclusive, en muchos casos y por diversas razones, se les negó el acceso a lugares en los que, según sus tradiciones, dichas ceremonias y ritos debían celebrarse. Se vieron pues obligados a celebrarlas clandestinamente con el riesgo de ser sancionados severamente (como en el caso de la *danza del sol* en América del Norte), o bien —como hicieron los esclavos importados de África en el Caribe y Brasil— de disfrazarlas ingeniosamente asimilándolas a la liturgia de la religión católica como ocurrió en muchos casos en Latinoamérica.

Prácticamente en casi todos los casos en los que los pueblos indígenas viven en un Estado multinacional moderno, su índice de desarrollo social es inferior, o menos favorable, al de la población no indígena con la que coexiste. Es así en los índices más importantes, como los de: empleo, renta per cápita, mortalidad prenatal e infantil, esperanza de vida, nivel de instrucción, porcentaje de la población carcelaria, tasa de suicidio, etc.

En todo el mundo, los gobiernos:

- Ignoran o desconocen el hecho de que las comunidades tribales o naciones indígenas habitan y explotan regiones y territorios desde tiempos inmemoriales;
- Aún en las situaciones en las que se reconocen esos hechos, no les reconocen sus derechos legales sobre la tierra o los recursos naturales allí existentes y, a menudo, consideran que si los pueblos indígenas explotan sus tierras es debido a una tolerancia por parte del Estado;
- Reivindican el poder de abrogar los títulos y los derechos de tenencia sobre la tierra de los pueblos indígenas mediante una extinción que puede tomar la forma de: i) compra y venta de un título de propiedad; ii) toma de posesión; iii) expropiación con o sin indemnización;
- Mantienen un poder pleno y cuasi ilimitado, como en los Estados Unidos, sobre las naciones y tribus indígenas y sus bienes;
- Abrogan los tratados y los derechos de tenencia de tierras concertados con los indígenas;
- No efectúan las demarcaciones de las tierras indígenas;
- Expropián a los indígenas de sus tierras dando como justificación el interés económico nacional;
- Proceden a desplazamientos forzados, reinstalaciones y asentamientos de comunidades indígenas;

- Adoptan medidas que afectan la relación de los pueblos indígenas con sus tierras, territorios y los recursos que allí se encuentran con acciones tales como: i) la división (parcelamiento) de las tierras comunitarias indígenas para distribuir parcelas individuales a familias; ii) la utilización de los territorios indígenas como zonas de asentamiento para no indígenas; iii) regímenes de fideicomisos que confieren al Estado un amplio poder de decisión sobre la utilización de las tierras y de los recursos de las poblaciones indígenas; iv) la administración de los lugares sagrados y culturales de los indígenas;
- Dejan sin protección adecuada las tierras y territorios indígenas teniendo como resultado la degradación del medio ambiente y un mal desarrollo;
- Limitan la utilización y administración de las tierras y de los recursos que allí se encuentran en el ejercicio del derecho de los pueblos indígenas a la autodeterminación interna.

IV

Casos particulares

1. Pacífico

1.1. *Australia*

Los aborígenes viven en Australia desde hace más de 40.000 años. Los isleños del Estrecho de Torres constituyen la otra población indígena de Australia. Estos isleños tienen una cultura, unas tradiciones y una historia diferentes de los aborígenes. Viven en las islas situadas al extremo de Queensland —Cabo York— y Papua Nueva Guinea.

Los primeros colonos británicos se instalaron en Australia a partir del siglo xvii. En 1788, los ingleses tomaron oficialmente posesión de Australia. Desarrollaron seis colonias autónomas que se federaron en 1901 por un Acto Constitucional con el propósito de formar lo que es actualmente Australia. El Acto no otorgaba al nuevo gobierno central poder alguno. Eran las seis antiguas colonias, bautizadas «Estados», las que habían guardado todo el poder político y legislativo. La agricultura, la ganadería y las minas han constituido los principales recursos económicos de los Estados confederados. Durante este proceso, al igual que en tiempos de la colonia, continuó el rechazo de los indígenas australianos, aborígenes e isleños del Estrecho de Torres, por la nueva población.

Fue sólo en 1967 cuando el gobierno central pudo obtener, mediante un referéndum, los poderes necesarios para poder decidir en asuntos de discriminación racial. El referéndum constituyó una respuesta a la presión de la comunidad internacional, que consideraba Australia como un país racista. Las modificaciones que se hicieron en la nueva Constitución australiana de 1967 tuvieron como efecto otorgar al gobierno de la Commonwealth (central) el poder de adoptar leyes que se aplicarían conjuntamente con los gobiernos de los Estados a los aborí-

genes e isleños del Estrecho de Torres y de permitir el censo de la población indígena al mismo tiempo que la población australiana⁶⁰. A partir de entonces, Australia empezó a abrirse a las experiencias que otros países como Canadá, los Estados Unidos o Nueva Zelanda llevan a cabo en materia de relaciones con sus pueblos indígenas.

En 1990, el gobierno de Australia aprobó una ley por la que se establecía una Comisión de aborígenes y de isleños del Estrecho de Torres. Dicha Comisión cuenta con 20 comisarios todos ellos indígenas y 60 consejeros regionales. Todos los miembros de esos consejos son elegidos por los aborígenes y los isleños del Estrecho de Torres. La Comisión debe responder ante el Parlamento y ante los aborígenes y los isleños del Estrecho de Torres.

La Comisión es el órgano principal de decisión en lo que se refiere a asuntos indígenas. Representa un sistema asociativo entre los representantes elegidos de los aborígenes y de los isleños del Estrecho de Torres, la Administración y el Ministerio de Asuntos de los aborígenes e isleños del Estrecho de Torres. Una característica importante de la Comisión son sus programas de promoción para incitar a los indígenas a participar en el proceso de decisión, lo que les permite optar sobre asuntos y políticas que les conciernen.

La Comisión administra programas que tienen como objetivo mejorar el bienestar social de los indígenas australianos, y que tratan de asuntos como la vivienda y la infraestructura, los préstamos a la vivienda, la salud⁶¹, el abuso de sustancias psicoactivas, la ayuda al desarrollo comunitario, distracciones, deportes, el derecho y la justicia. Asimismo, la Comisión administra programas sobre empleo con el objeto de fomentar la autonomía económica de los indígenas mediante la creación de empleos y de programas de capacitación.

En nombre de sociedades de aborígenes y de isleños del Estrecho de Torres, la Comisión efectúa, también, compras de bienes y adopta medidas administrativas tendentes a la protección de los derechos de propiedad de las comunidades indígenas australianas sobre la tenencia de tierras. Ayuda, igualmente, a preservar, proteger y fomentar la cultura de los indígenas australianos y a la protección de su patrimonio en las artes y la cultura así como a difundir programas de radio y otros

⁶⁰ Según las cifras dadas por el gobierno de Australia, en 1991 había un total de 265.378 indígenas (238.657 aborígenes y 26.721 isleños del Estrecho de Torres) sobre una población de 17.581.000 millones de habitantes, de los cuales más de un 20% habían nacido en el extranjero. Según el último empadronamiento, realizado en 2001, actualmente hay 400.000 indígenas en Australia.

⁶¹ La tasa de mortalidad infantil para los indígenas australianos es de 28 por 100.000 mientras que la de los australianos es de 5,4 por 100.000.

medios de comunicación. En el seno de la Comisión, la Oficina de mujeres indígenas vigila, en interés de las mujeres indígenas australianas, por que se tenga en consideración la especificidad de género.

La Comisión desempeña un papel constructivo en los asuntos internacionales que interesan a los pueblos indígenas australianos. Trabaja y coordina estrechamente con los organismos no gubernamentales indígenas australianos con el objeto de fomentar sus ideas y proyectos en cuestiones sociales, económicas y culturales ante las organizaciones internacionales, como el Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre poblaciones indígenas.

A raíz de la muerte de varios aborígenes detenidos en cárceles australianas, el gobierno federal australiano decidió recientemente la creación, dentro de la Comisión de derechos humanos y de igualdad de oportunidades australianas, de la oficina del Comisionado de Justicia Social para los Aborígenes y los Isleños del Estrecho de Torres. El nuevo comisario es responsable entre otras cosas de elaborar, para el gobierno federal, un informe anual sobre «el estado de la nación» en lo concerniente al goce y ejercicio de los derechos y libertades fundamentales de los indígenas australianos así como de las medidas necesarias que permitan un disfrute completo, en igualdad de condiciones, de sus derechos humanos y de sus libertades fundamentales⁶².

Los progresos realizados en los primeros años del decenio 1990 se vieron ensombrecidos con el nuevo gobierno Howard, elegido en 1996, que paró en seco y dió un giro de 360 grados a la política australiana con relación a los indígenas. Política, que se había estado elaborando paulatinamente durante los últimos 30 años. En 2000, el gobierno Howard declaró que Australia rechazaba toda injerencia de la comunidad internacional y toda cooperación con las Naciones Unidas en asuntos que concerniesen los derechos de los indígenas australianos. Según el Primer Ministro, la comunidad internacional no puede criticar las decisiones del gobierno australiano o de los gobiernos confederados. Así quedó paralizado el proceso de reconciliación con los indígenas australianos que había comenzado unos años antes.

Con motivo de la celebración de los Juegos Olímpicos de 2000 en Australia, el Consejo presentó un libro de quejas con una declaración y un programa de acción que sometió al Primer Ministro en el Teatro de la Opera de Sydney durante una ceremonia oficial. La declaración hace hincapié, entre otras cosas, en que los aborígenes y los isleños del Estrecho de Torres son los propietarios y los guardianes de las aguas y de las tierras

⁶² Documento de las Naciones Unidas, HRI/CORE/1/Add.14.

australianas. Los indígenas expresaban *la esperanza de ver una Australia unida y respetuosa de su tierra, sus valores y de su herencia y capaz de hacer justicia y fomentar la igualdad entre todos los individuos.*

Dicho documento, juzgado como demasiado radical por el gobierno australiano, incluía cuatro estrategias y un número de recomendaciones. Es interesante reproducir dos de las más importantes recomendaciones dirigidas al gobierno y al parlamento australianos, que pedían que: 1. (a) *reconociesen que los colonos se instalaron en sus tierras y aguas australianas sin el consentimiento de los primeros habitantes y sin que ningún tratado fuera firmado con ellos y que sería deseable que se abriese un proceso de negociación con miras a alcanzar tratados y acuerdos para poder avanzar en la reconciliación;* (b) *se comenzase un proceso de negociación mediante el cual se podría alcanzar un marco de protección del carácter político, legal, cultural y económico de los aborígenes y de los isleños del Estrecho de Torres;* 2. *el Parlamento australiano adoptase leyes tendentes a abrir un proceso mediante el cual se podría alcanzar la unidad de todos los australianos a través de un tratado que pusiera punto final a todos los asuntos todavía no resueltos en relación con la reconciliación nacional.*

Hay que señalar que, desde 1980, los indígenas australianos defienden la idea de un Makarrata (o tratado) para poder solucionar su situación. La concepción del Makarrata se sitúa no sólo en el contexto del proceso de reconciliación, comenzado por el gobierno de Australia en 1991 con la adopción de la ley que estableció el Consejo de reconciliación con los indígenas australianos, sino también en el marco de la evolución judicial y legislativa, en particular la decisión de 1992 tomada por el Tribunal Supremo de Australia en el caso *Mabo* (2) y la ley federal sobre los títulos de tenencia de tierras indígenas promulgada en 1993⁶³.

En su decisión de 1992 en relación con el caso *Mabo c. Queensland*, el Tribunal Supremo de Australia denunció las consecuencias y efectos judiciales injustos y discriminatorios de la doctrina de la *terra nullius*. En ese caso, el Tribunal Supremo declaró que no se podía invocar la doctrina de la *terra nullius* con el objeto de negar a los indígenas sus derechos sobre la tenencia de tierras. Sin embargo, por otra parte, la decisión confirmó que el Soberano tenía el derecho de extinguir los títulos indígenas. El Tribunal consideró que se podía extinguir el título indígena, pero únicamente mediante legislación, cesión de las tierras a la Corona o bien apropiación por la Corona de las tierras con objeto de hacer nulo el título indígena. A raíz de esta decisión, el gobierno aus-

⁶³ Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/1995/27, parra. 225.

traliano adoptó, en 1993, la ley sobre los títulos de propiedad de tenencia de tierras de los indígenas, australianos la cual preveía un marco y un mecanismo que permite a los pueblos indígenas de Australia poder hacer valer sus derechos sobre las tierras.

Los límites y las contradicciones de los mecanismos judiciales en Australia se ven ilustrados precisamente por ese caso *Mabo*. Ese fallo tuvo consecuencias positivas en el sentido que denunciaba la doctrina de la *terra nullius*. Pero, desde una perspectiva indígena, la decisión no eliminaba los prejuicios culturales ni examinaba a fondo todos los aspectos relacionados con el problema de los derechos de los indígenas a las tierras que el Estado australiano había usurpado.

Parecería que los jueces, como tantos otros, cuando se ven confrontados con el problema de la tierra reculan ante la incógnita que representa el costo que acarrearía la solución del problema. Por ello, aparentemente tienden a dejar un amplio margen de posibles interpretaciones a sus decisiones. Esta interpretación parecería confirmada por los fallos recientes que ha inspirado otro asunto llevado ante el Tribunal Supremo de Australia. En efecto, en 1996, en el caso *Wik Peoples c. Queensland*, el Tribunal Supremo decidió que los títulos indígenas no habían sido ni abolidos ni extinguidos por el contrato sobre pastos. Se trata de un contrato que involucra amplias superficies de terreno por el cual el gobierno de Australia reconoce al beneficiario del arrendamiento derechos de cría de corderos, de ganado o de otros animales.

Este caso, que venía a sumarse a la decisión sobre el caso *Mabo*, condujo a la adopción en 1998 de disposiciones que enmiendan la ley sobre los títulos de propiedad de los indígenas de 1993. Las nuevas disposiciones enuncian una serie de modalidades mediante las cuales se puede extinguir un título nativo. Su aplicación podría servir para extinguir los títulos indígenas y negar prácticamente a los indígenas los derechos que ya habían sido reconocidos por el Tribunal Supremo.

Se ha criticado la nueva ley por su carácter discriminatorio. Los motivos que se aducen son los siguientes: la ley privilegia a los titulares no indígenas en sus derechos de tenencia de tierras en relación con los titulares indígenas; no da la misma protección a los titulares de tierras indígenas que a los otros propietarios de tierras; permite a los distintos gobiernos provinciales australianos tomar medidas discriminatorias; crea una serie de obstáculos para que se vean reconocidos y protegidos los derechos a la tierra de los indígenas; finalmente no otorga en absoluto a la cultura indígena australiana un tratamiento diferenciado como le correspondería⁶⁴.

⁶⁴ «Aboriginal and Torres Strait Islander Peoples and Australia's obligations under the United Nations Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimina-

Los indígenas australianos consideran injusto y sin fundamento el derecho que el Estado se ha otorgado de poder extinguir sus derechos ancestrales sobre la tierra⁶⁵. Está en tela de juicio el saber en qué medida el gobierno australiano puede continuar extinguiendo de manera discriminatoria los títulos de propiedad de tenencia de tierras de los indígenas australianos mediante la promulgación de leyes. En 1999, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial de la ONU adoptó una decisión en la que declara que las nuevas enmiendas a la Ley de títulos nativos aprobadas en 1998 suprimen u obstaculizan el ejercicio de los indígenas australianos a sus derechos e intereses en asuntos de propiedad y constituyen una medida discriminatoria que va en contra de los intereses de los indígenas poseedores de un título de propiedad⁶⁶.

El Comité para la Eliminación Racial de la ONU ha juzgado que varias de las disposiciones de la nueva ley modificada de 1998 son discriminatorias. Indicó, en particular, que cuatro disposiciones concretas de la nueva ley recientemente modificada discriminan a los poseedores de títulos nativos, a saber: (i) las disposiciones de «validación» de los derechos de tenencia de tierras; (ii) las disposiciones de «confirmación de extinción» de los derechos de tenencia de tierras; (iii) las disposiciones que apoyan los derechos relativos a las actividades de producción primaria; (iv) y las disposiciones que restringen los derechos de los poseedores de títulos nativos de poder negociar con los sistemas no indígenas la utilización de la tierra.

El Comité estimó que no se deben considerar las enmiendas que modifican la Ley de títulos de 1993 como una medida extraordinaria en el sentido del párrafo 4 del artículo primero y del párrafo 2 del artículo 2 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial de las Naciones Unidas y expresó su preocupación respecto a la aplicación por el gobierno de Australia de los artículos 2 y 5 de la Convención⁶⁷.

tion», informe presentado por Aboriginal and Torres Strait Islander Commission al Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial de la ONU (febrero de 1999), citado en el Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/2001/21.

⁶⁵ Documentos de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/1995/24 y E/CN.4/Sub.2/1996/21 y Corr. 1. Véase también WILHEIM, «Queensland pastoral leases and native titles», *Aboriginal Law Bulletin*, vol. 3, n.º 89, 1997, pág. 20; M. DODSON, «Human rights and extinguishment of native titles», 1995, citado en los documentos de los Informes del Grupo de Trabajo sobre poblaciones indígenas: E/CN.4/Sub.2/1993/29, E/CN.4/Sub.2/1994/30 y Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/2001/21.

⁶⁶ Documento de las Naciones Unidas, Informe del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, A/54/18, para.21, decisión 2 (54).

⁶⁷ Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, decisión 2 (54) sobre Australia, 18 de marzo de 1999, Documento de las Naciones Unidas, CERD/C/54/Misc.40/

1.2. Nueva Zelanda (Aotearoa)

Los primeros habitantes que poblaron Nueva Zelanda, provenientes de las islas polinesias, llegaron en el siglo XII. James Cook, navegante británico descubriría Nueva Zelanda mucho más tarde, en 1769. La inmigración masiva de europeos tuvo lugar durante el siglo XIX. Sobre una población de alrededor de 3,3 millones de habitantes, la población indígena Maorí representa un 12,9%⁶⁸.

El Tratado de Waitangi⁶⁹, firmado en 1840, entre los representantes de la Corona Británica y las subtribus (hapu) y la tribu (iwi) maoris, es-

Rev. 2, parra. 7. Se entiende por *validación*, la acción que tiene por objeto la validación de ciertos derechos de tenencia de tierra de los no nativos que tiene por efecto terminar los derechos de tenencia de tierra de los nativos o bien de aportar perjuicio arbitrariamente y de quitar a los nativos cualquier posibilidad de negociar. La *confirmación de extinción* es la confirmación de actos anteriores que aportan una extinción a los derechos de tenencia de tierras. La ley estima que algunos títulos otorgados anteriormente terminan definitivamente los derechos de tenencia de tierra de los nativos. Las disposiciones relativas al *refuerzo de los derechos relativos a las actividades de producción primaria* permiten a los ganaderos solicitar el refuerzo de sus derechos de manera que se puedan dedicar a una amplia gama de *actividades de producción primaria* más intensas sin necesidad de consultar a los poseedores de los títulos de los derechos de tenencia de tierras indígenas interesados ni de negociar con ellos. Las restricciones impuestas al derecho de negociación de los poseedores de títulos nativos significan que los Estados y los territorios australianos están habilitados a establecer regímenes que facilitan derechos a las sociedades mineras y a otras sociedades para la explotación de los recursos naturales en condiciones mucho menos favorables para los titulares de derechos de tenencia de tierras que antes que las nuevas enmiendas a la Ley de títulos de 1993 fueran adoptadas.

⁶⁸ Documento de las Naciones Unidas, HRI/CORE/1/Add.33.

⁶⁹ Según I. Brownlie, el Tratado de Waitangi sufre de anacronismo. Este autor opina que el objeto del Tratado era permitir la inmigración de británicos a la nueva colonia: ese objetivo es actualmente caduco. En el momento de la firma del Tratado no existía democracia representativa en las islas sino un sistema tradicional de jefes de tribu: el Tratado no tenía tampoco como objetivo introducir los principios de un gobierno democrático en las islas. El derecho preferente de compra, adquirido por la Corona, era discriminatorio y fue abolido en 1865: nadie puede estar interesado en restaurar ese derecho. No se puede interpretar la protección por la Reina de los jefes en el ejercicio de su autoridad sobre las tierras en el sentido que las tierras tribales puedan estar sometidas actualmente a formas tradicionales de gobierno por los jefes, contrariamente a las normas de un sistema representativo tal y como existe en la actualidad en Nueva Zelanda. Este autor saca como conclusión que los derechos colectivos en Nueva Zelanda están protegidos y que la introducción del concepto «pueblos indígenas» no haría sino introducir una desarmonía, porque no reivindicaría la igualdad sino un estatuto separado y situaría los valores étnicos y comunales por encima de los valores de derechos humanos. El concepto de «pueblos indígenas» y la protección de ese grupo no sería pertinente más que en el caso en el que ese grupo estuviese amenazado y fuese muy vulnerable, lo que necesitaría medidas especiales. El Tratado de Waitangi complementa y refuerza los principios de no-discriminación y las promesas de la Corona son como una anticipación

tableció la base legal de Nueva Zelanda y protegió los derechos de propiedad de los indígenas maoríes. A partir de los años 90, el Tratado de Waitangi ha recobrado una importancia primordial como base que permite resolver las reivindicaciones maoríes contra la Corona. Los debates acerca del lugar y la función que debe ocupar el pueblo maorí en la sociedad de Nueva Zelanda se han visto revivificados y los gobiernos sucesivos han ido ampliando sus políticas respectivas en relación con los asuntos maoríes. En virtud de la Ley sobre el Tratado de Waitangi de 1975, se creó un Tribunal cuya función principal consiste en formular recomendaciones a la Corona en relación con la aplicación del Tratado.

El Tribunal de Waitangi, mecanismo judicial o cuasijudicial, es una instancia oficial encargada de examinar las violaciones al Tratado de Waitangi que pueda alegar la población maorí⁷⁰. Se da crédito al Tribunal por una serie de fallos que ha pronunciado tendentes a solucionar antiguas reivindicaciones maoríes sobre la tenencia de tierras. Más recientemente, sin embargo, ha habido una serie de críticas relativas a los poderes restringidos de que dispone el Tribunal así como sobre algunas decisiones y arreglos negociados que se han llevado a cabo en el marco de casos que se habían sometido al Tribunal.

Una enmienda permite al Tribunal fallar sobre reclamaciones retroactivas a la firma del Tratado en 1840. La función del Tribunal de Waitangi consiste en interpretar el significado contemporánea del Tratado. Los trabajos del Tribunal comprenden un vasto campo de acción y tienen una influencia profunda y duradera sobre el concepto nacional que se está forjando en Nueva Zelanda. Se considera que, actualmente, el Tratado no sólo es el instrumento que establece la nación sino que es también el instrumento más importante en la evolución permanente de las relaciones entre maoríes y no maoríes (Pakeha). En un caso de una importancia capital sometido al Tribunal de Apelación, el Tribunal de Waitangi interpretó la relación especial entre el pueblo maorí y la Corona en el sentido que las dos partes deberían actuar razonablemente y actuar de buena fe. Algunas leyes del Parlamento obligan en

inconsciente de las normas modernas de igualdad entre las razas. Pero el Tratado dejaría de cumplir sus objetivos si: (a) fuera utilizado para mantener o rehabilitar las costumbres incompatibles con las normas de derechos humanos, como el principio de igualdad entre hombres y mujeres; (b) las disposiciones de los artículos 1 y 2 fueran interpretadas para justificar la restitución de una autoridad política autónoma de las tribus y de sus jefes. Ello plantearía problemas serios de compatibilidad con las normas de derechos humanos en relación con la igualdad social y una democracia representativa. Cf. I. BROWNIE, «Treaties and Indigenous Peoples», Clarendon Press Oxford, 1992, págs. 78 a 81 y 94 a 100.

⁷⁰ DURIE and ORR, «The role of the Waitangi Tribunal and the development of a bi-cultural jurisprudence», *14 New Zealand Universities Law Review*, vol. 14, n.º 62, 1990.

la actualidad a la Corona a tener cuenta los principios del Tratado de Waitangi, los intereses maoríes y el punto de vista maorí. Los gobiernos sucesivos de Nueva Zelanda han negociado con los iwi con el objeto de solucionar daños y perjuicios ocasionados a raíz de violaciones del Tratado.

En 1992, se estableció el Ministerio de Desarrollo Maorí —Te Puni Kokiri— que reemplazó a las instituciones gubernamentales que se ocupaban de los asuntos maoríes. El objetivo principal de Te Puni Kokiri es fomentar una mayor capacitación y formación de los maoríes mejorando la educación, la salud, el empleo y las oportunidades económicas. El Ministerio de Asuntos de la Mujer, a través de la institución Te Ohu Whakatapu, proporciona asesoramiento al gobierno sobre la situación en la que se encuentran las mujeres maoríes y sobre las repercusiones que pueden ocasionar las políticas gubernamentales⁷⁴.

Los maoríes han presentado, en el transcurso de estos últimos años, una serie de reclamaciones en relación con los ríos, lagos y litorales. En 1999, el Tribunal de Waitangi hacía públicos dos informes sobre los ríos. El Tribunal observaba que, de conformidad con las disposiciones del Tratado, se garantizaba a las tribus maoríes la posesión completa y exclusiva de sus propiedades tradicionales. El Tribunal señalaba que, en virtud del Tratado y la doctrina de la «common law», las tribus tenían derechos de propiedad sobre los ríos, derechos que eran similares a los derechos de propiedad sobre la tenencia de tierras indígenas. El Tribunal recomendó a la Corona que procediera a la indemnización de las tribus para compensarlas de un recurso del que se había apropiado y utilizado sin tener el derecho de propiedad. El gobierno se negó a aplicar dicha recomendación.

Sin embargo, el gobierno había matizado su posición al declarar que deseaba que los querellantes negociasen directamente con la Corona, con lo que dejaba fuera de circuito al Tribunal de Waitangi que, según la opinión del gobierno, procedía con demasiada lentitud en los casos que se le sometían. Se han llevado ante el Tribunal centenas de reclamaciones que esperan un fallo por parte del Tribunal. Según estimaciones, el Tribunal no podrá pronunciar sentencia sobre todos los casos que se le han sometido antes de 2014.

Algunos estiman que las críticas del gobierno de Nueva Zelanda constituyen una iniciativa encaminada a minar la credibilidad del Tribunal. A este respecto, hay que señalar que justamente una de las causas principales del retraso estriba en el rechazo de los gobiernos sucesivos

⁷¹ Documento de las Naciones Unidas, *opus cit.*

neozelandeses de financiar adecuadamente el Tribunal para permitirle cumplir con sus funciones eficazmente. El Tribunal había solicitado del gobierno 2 millones de dólares neozelandeses adicionales que se le habían negado, lo que tuvo como consecuencia directa una disminución de las audiencias cotidianas del Tribunal.

RECLAMACIÓN SOBRE EL PETRÓLEO Y EL GAS NATURAL

En 1999, una tribu maorí había sometido al Tribunal de Waitangi una reclamación relativa a la explotación de los recursos petrolíferos y de gas natural que se encuentran en el subsuelo de sus tierras tradicionales. De conformidad con la legislación actual de Nueva Zelanda, la Corona es la propietaria de todos los recursos minerales. Poco antes de que la audiencia tuviera lugar en el Tribunal, el gabinete del ministro responsable de la Corona de recursos naturales declaró que la reclamación era «una pérdida de tiempo» y que el gobierno continuaría explotando los recursos petrolíferos y de gas natural independientemente de la decisión que pudiera tomar el Tribunal. El primer juez del Tribunal señaló al gobierno las implicaciones constitucionales que podría acarrear el hecho de que un miembro del ejecutivo predeterminara el destino de un caso antes de haber sido visto por el Tribunal.

EL ACUERDO DE LAS PESQUERÍAS MARÍTIMAS

En 1992, el gobierno concluyó, fuera de los tribunales, un acuerdo con los maoríes sobre todas las pesquerías marítimas sobre la base del Tratado de Waitangi y el derecho consuetudinario. El acuerdo prevé que el gobierno pague un monto en dinero por la compra de la Compañía Seafords Fishing, que detentaba 23% de la cuota de pesca. Este arreglo respondía a las obligaciones de la Corona en virtud del Tratado de Waitangi. La cuota hubiera debido ser distribuida entre las tribus sobre una base que debía determinar una comisión independiente maorí de pesquerías.

Sin embargo, algunas tribus maoríes se opusieron al acuerdo alegando que su aplicación hubiera abolido los derechos consuetudinarios y otros derechos contenidos en el Tratado. Afirmaban que los negociadores no tenían un mandato para abolir sus derechos. Los procedimientos judiciales posteriores no pudieron impedir que el acuerdo entrara en vigor. En 1993, se sometió una queja al Comité de Derechos Humanos de la ONU en virtud del Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En noviembre de 2000, el Comité estimó que sobre la base de los hechos que se le habían presentado no había habido violación del Pacto.

2. América del Norte

Canadá

Canadá es por su superficie el segundo país del mundo, pero sólo tiene una población de alrededor 29 millones de habitantes. Los indígenas representan el 4% de la población⁷².

Cuando los europeos tuvieron los primeros contactos con los nativos de Canadá, había en esos territorios varias naciones que ejercían su derecho de soberanía. Esas naciones reivindicaban la soberanía sobre los mismos territorios y estaban a menudo en conflicto entre ellas. Los primeros franceses e ingleses que llegaron al país procedieron a concluir acuerdos con las naciones indígenas.

Canadá tiene obligaciones con los pueblos indígenas que viven en el país. Esas obligaciones emanan ya sea de su pasado, como colonia francesa o británica, o bien por haberlas contraído desde su independencia en 1867. Habría que hacer una diferencia entre los tratados de paz y de amistad (concluidos en el siglo XVIII y anteriormente) y los tratados numerados llamados de «cesión de tierras» (que se concluyeron a partir de la segunda mitad del siglo XIX). Las partes indígenas en los tratados numerados rechazan esa distinción por considerar que son partes en tratados de paz, de amistad y de alianzas y que no han renunciado ni a su territorio ni a su estatuto jurídico original de soberanía.

Durante mucho tiempo, a pesar de sus obligaciones, Canadá ha practicado una política que negaba los derechos de los pueblos indígenas, si bien no se habían abrogado los instrumentos jurídicos que continuaban estando en vigor. La actitud y las acciones de los gobiernos y los tribunales canadienses han dado la impresión, hasta muy recientemente, que esos instrumentos jurídicos (tratados y acuerdos con los Indios) eran obsoletos y que no tenían efecto alguno. Las presiones políticas de los pueblos indígenas, así como las querellas que han presentado ante los tribunales a partir de los años 70, obligaron a los gobiernos federal y provinciales de Canadá a cambiar de política.

A. LEGISLACIÓN

Colonia francesa

A lo largo de los siglos XVII y XVIII, Francia llevó a cabo el establecimiento de una verdadera colonia en Nouvelle France. En 1608, Cham-

⁷² Documento de las Naciones Unidas, HRI/CORE/1/Add. 91.

plain fundaba la ciudad de Quebec y Francia sobreponía su soberanía a la de los nativos sobre vastos territorios en América del Norte. Para ello, Francia tuvo que establecer alianzas con los Indios: para ayudarles contra las tribus rivales, para obtener una neutralidad de las tribus indias en relación con los ingleses, o para facilitar la instalación de colonos franceses en los nuevos territorios y también para el comercio de pieles, cuyo monopolio mantuvieron durante muchos años.

El siglo XVIII estuvo marcado por las guerras entre Londres y París cuyo principal objeto era controlar los territorios de América del Norte y por la derrota de Francia en 1759 en las Llanuras de Abraham. Un año más tarde se firmaría la Capitulación de Montreal. En el artículo 40 de dicha Capitulación, y a solicitud de los franceses, se introdujo un párrafo que estipula que se mantendrá a «los Salvajes o Indios» aliados de Francia en las tierras en las que viven si así lo desean. Dicho instrumento probaría, en contra de la opinión general de los gobiernos canadienses, que Francia había reconocido los derechos colectivos de los Indios.

Colonia británica

Inglaterra, como Francia, se interesó muy pronto por los territorios de América del Norte. En 1610, Henry Hudson descubrió el estrecho y la bahía que llevan su nombre. En 1713, en virtud del Tratado de Utrecht por el cual uno de los Borbones subía al trono de España, Francia cedía a Inglaterra Terranova y la Acadia así como extensos territorios conocidos como la Tierra de Rupert y el Rey concedía el monopolio del comercio y delegaba ciertos poderes de gobierno a la Compañía de la Bahía Hudson sobre esos últimos territorios.

A raíz de la derrota francesa en Canadá, se impuso la supremacía de Inglaterra en América del Norte, consagrada por el Tratado de París de 1763, que ponía punto final a la Guerra de Siete Años. Unos meses más tarde, el Rey Jorge III promulgaba un Real Decreto por el que se organizaban las nuevas posesiones. Se creaban cuatro colonias en el Nuevo Mundo, entre las cuales Canadá se vería dividido a partir de 1791 en dos: el Alto Canadá (Ontario) y el Bajo Canadá (Québec). El Real Decreto de 1763 establecía, asimismo, que «los Indios debían continuar ocupando las tierras en donde vivían dentro de los límites de las nuevas colonias que, por no haber sido ni compradas ni concedidas, están reservadas para ellos como territorio de caza». El Decreto reserva además la utilización para los Indios de un

territorio entre la nueva colonia y la Tierra de Rupert y prohíbe que se vendan las tierras de los Indios directamente a los colonos sin autorización previa del gobierno.

Dos siglos después de este Real Decreto, continúan siendo objeto de debate: (i) el alcance de los derechos reconocidos a los Indios; (ii) la extinción de esos derechos; (iii) los límites territoriales así como las tribus indias que pueden reclamar esos derechos. En 1910, por ejemplo, el Tribunal Supremo de Canadá reconocía el valor de un tratado concluido anteriormente a la creación de la Confederación de Canadá en 1867, y emitió un fallo (caso Sioui) por el que el Real Decreto de 1763 reserva a los Indios dos clases de tierras: (a) las tierras situadas al exterior de los límites territoriales de la colonia; (b) los establecimientos autorizados por el gobierno al interior de la colonia⁷³.

Entre 1680 y 1862, Inglaterra concluyó tratados y alianzas con los Indios llamados de paz y de amistad así como tratados de cesión de derechos sobre inmensos territorios a cambio de municiones, equipamiento y reservas. Es, sobre todo, a partir de 1830 que se instaura el sistema de reservas en Canadá. En 1839, se estableció la función del Comisionado de las tierras vírgenes en el Alto Canadá —se introducirá ese mismo puesto en el Bajo Canadá en 1850 al mismo tiempo que se crearon 11 reservas en Quebec.

La Constitución de 1867

En virtud del Acta de América del Norte Británico de 1867 (Ley Constitucional), Canadá se convierte en el Dominio de Canadá, un régimen federal en el que el poder legislativo se encuentra dividido entre el Parlamento Federal y las Provincias. La nueva Constitución otorga al Parlamento Federal la competencia de adoptar leyes sobre los Indios. El nuevo régimen firmará 11 tratados con los Indios, identificados por un número, a medida que se iban formando territorialmente en las llanuras canadienses las Provincias de Alberta, Saskatchewan y Manitoba. Ninguno de esos tratados está relacionado con las otras Provincias o Territorios canadienses. En 1870, un decreto del Consejo Imperial Británico traspasó a Canadá la Tierra de Rupert, que hasta aquella fecha explotaba la Compañía de la Bahía Hudson. El Parlamento reconoció la obligación de Canadá de adoptar medidas eficaces para proteger las tribus indias cuyos intereses y bienestar estaban vinculados estrechamente con la cesión territorial.

⁷³ Renée DUPUIS, *Le statut juridique des peuples autochtones en droit canadien*, Carswell, Toronto, 1999.

La Ley de 1867 sobre los Indios

Esta Ley regula la vida de los Indios y estipula las responsabilidades de las autoridades locales de cada comunidad y los poderes del gobierno. Dispone que los Indios y las tierras están bajo la tutela del gobierno federal, pero no suprime el derecho consuetudinario indígena. Se considera a los Indios como menores, como los huérfanos de la nación. El Estado determina por ellos: su estatuto, las disposiciones relativas a testamentos, la estructura política del Consejo de las bandas, la tenencia de tierras de las reservas indias así como la exención del pago de impuestos si viven en las reservas. La Ley sobre los Indios otorga algunas prerrogativas al Gobernador del Consejo, otras al Ministro de Asuntos Indios y del Norte de Canadá.

El Gobernador del Consejo (Consejo de Ministros = Ejecutivo del Estado) tiene los poderes de regular, entre otras cosas, la salud, la seguridad de la carretera, el orden público, los edificios. En las reservas de los indios, el Estado posee la autoridad de utilizar la tierra, de expropiar, de comprar las tierras... El Estado reconoce cuándo una colectividad puede devenir una banda y tiene potestad en materia de educación. En relación con los individuos, el Estado tiene potestad en materia de préstamos que se pueden otorgar a los Indios así como sobre las herencias de los Indios.

La autoridad del Ministro de Asuntos Indios y del Norte de Canadá abarca asuntos que son en parte la prerrogativa del Gobernador del Consejo.

Las únicas autoridades de las comunidades indias reconocidas por la Ley son el Jefe de Banda y el Consejo de Banda. Se les elige de acuerdo a las costumbres indias y ejercen una autoridad política y administrativa limitada bajo la autoridad federal.

El estatuto de Indio está fijado por reglas de admisibilidad. Se establece dicho estatuto de acuerdo a criterios de filiación. La Ley federal no reconoce la autoidentificación. El gobierno federal establece un registro de las personas que están consideradas como Indios. La Ley ha sido enmendada a raíz de la adopción en 1985 de la Carta Canadiense de Derechos y Libertades en el sentido que se debe inscribir en ese registro, sobre la base de admisibilidad: las mujeres que se han casado con personas no-indias y que se han visto emancipadas por ese casamiento así como sus descendientes; los Indios que han solicitado y obtenido su emancipación; las personas que habían perdido su estatuto después de haber pasado cinco años en el extranjero. En materia de educación y de asistencia escolar de los Indios, la Ley sólo se aplica a aquéllos que residen en una reserva o en las tierras de la Corona.

En el interior de las reservas de indios existe un régimen especial de exención de impuestos, pero los Indios de las reservas no pueden invocar una exención cuando se trata de aranceles aduaneros sobre la base de un tratado internacional que no ha sido ratificado por una ley canadiense. Existe, no obstante, una excepción sobre la base de un derecho ancestral que ha sido reconocido por el Tribunal de Apelación Federal a los Indios Mohawks de Akwesane de poder comprar bienes en el Estado de Nueva York (Estados Unidos) y pasarlos a la Provincia de Quebec (Canadá) sin pagar aranceles. Esta tribu vive en un territorio que se encuentra entre el Estado de Nueva York y las Provincias de Ontario y Quebec.

En algunos casos se aplican las leyes provinciales a los Indios en sus reservas. Sin embargo, las leyes provinciales no pueden extinguir un derecho ancestral, incluido el título nativo de propiedad sobre las tierras. El gobierno federal es el único que tiene competencia exclusiva sobre los Indios y los Inuits⁷⁴.

La Ley Constitucional de 1982

La legislación canadiense anterior a 1982 fue incorporando una serie de elementos del derecho consuetudinario nativo. Por ejemplo, el Consejo de Banda y su Jefe constituyen la única entidad colectiva reconocida como representativa de un grupo de Indios. Algunas naciones indias están formadas por una sola banda, mientras que otras están compuestas de varias bandas —la talla de una banda puede variar de un centenar a varios miles de individuos. Canadá ha reconocido la existencia de alrededor de 600 bandas. Los Indios reprochan al gobierno canadiense el haber utilizado los Consejos de banda para deshacerse de los jefes tradicionales que ejercían el poder. Por otra parte, se ha incorporado en la legislación el mecanismo tendente a la adopción de un niño de acuerdo con las costumbres tradicionales. Al contrario, se han prohibido ritos indios como el «potlach»⁷⁵, las danzas tradicionales o manifestaciones con vestimentas tradicionales indias a menos que hayan sido autorizadas previamente.

La Ley Constitucional de 1982 consagra la independencia total de Canadá. La Ley de 1982 contiene una Carta de Derechos y Libertades e introduce una serie de normas jurídicas en relación con los indígenas. A ese respecto, se inscriben tres artículos en la nueva Constitución:

⁷⁴ Renée DUPUIS, *opus cit.*

⁷⁵ Don o destrucción de carácter sagrado, por el que se desafía a otro Indio a hacer un don equivalente al donante que ha hecho ese don.

En la Sección 3, el artículo 35 reconoce los derechos especiales de los indígenas. Estipula que: (1) *Se reconocen y confirman los derechos ancestrales existentes o aquéllos que emanan de tratados de los pueblos indígenas de Canadá.* La ley no restablece derechos que se han extinguido, pero confirma los derechos que existían en el momento de la entrada en vigor de la Ley de 1982. Dichos derechos no debían haber sido ni cedidos, ni abrogados, ni anulados, ni haber sido objeto de extinción anteriormente a 1982. Anteriormente a la Ley de 1982, se utilizaban de manera equivalente los términos «título nativo» y «derecho nativo». Con la nueva ley, un derecho ancestral puede existir independientemente de un título nativo sobre un territorio. Para algunos autores, los derechos que emanan de los tratados a los que el párrafo (1) del artículo 35 se refiere son los textos históricos concluidos entre la Corona y los Indios a partir de la proclamación del Real Decreto de 1763. Los tratados concluidos durante el período francés anterior no estarían comprendidos. Otros autores sostienen que únicamente se pueden proteger los derechos contenidos en los tratados de cesión de los derechos territoriales de los Indios, es decir, del período que va desde la mitad del siglo xix hasta los años 1930. El Tribunal Supremo de Canadá ha adoptado una interpretación amplia y ha calificado de tratado, en el sentido que se da a ese término en el artículo 88 de la Ley sobre los Indios, un instrumento firmado por el General Murray en nombre de la Corona Británica, el 5 de septiembre de 1760, unos días antes de la capitulación de Montreal. A partir de esa interpretación, los tribunales canadienses revisan actualmente dentro de un nuevo enfoque las alianzas históricas que se sellaron entre las Coronas de Francia y de Inglaterra, por una parte, y los Indios, por la otra.

Los Indios, los Inuits y los Metis son las tres categorías de pueblos indígenas definidos por la Ley de 1982, que estipula que:

(2) *Se entiende por «pueblos indígenas» a los Indios, los Inuits y los Metis de Canadá.* Se introduce por primera vez, el término «pueblos indígenas» en la Constitución Canadiense para describir a las comunidades nativas. Al contrario, no se hace referencia alguna al pueblo francés o inglés. El término pueblo encierra un derecho inalienable a la autonomía gubernamental. Se reconoce que los indígenas constituyen pueblos que disponen de derechos colectivos protegidos por la Constitución.

La Ley Constitucional de 1867 otorgaba la competencia exclusiva sobre los Indios y las tierras reservadas a los Indios al legislador federal, pero no hacía mención alguna de los Inuits. En 1939, el Tribunal Supremo de Canadá decidió que el término Indio incluía también a los Esqui-

males (Inuits). Los Metis, descendientes de franceses y de indios⁷⁶, constituyen la tercera categoría de una colectividad nativa. Se trata probablemente de las comunidades de Metis que viven en las Provincias del Oeste, pero el texto de ley no hace referencia alguna.

En 1983, a raíz de la modificación de la Constitución de 1982, se celebró una Conferencia Constitucional con el objeto de definir las nociones de *derechos ancestrales existentes y aquéllos que emanan de tratados* en la nueva Constitución. Los representantes de los gobiernos federal y provinciales no llegaron a un acuerdo. Sin embargo, se pusieron de acuerdo en enmendar la Ley de 1982 con los siguientes dos párrafos que se añadieron al artículo 35 de la nueva Ley:

(3) *Se entiende que están comprendidos entre los derechos que emanan de los tratados, tal y como se hace mención en el párrafo 1, los derechos existentes que emanan de acuerdos relacionados con las reivindicaciones territoriales o aquellos derechos susceptibles de poderse adquirir de esa manera.* Este párrafo precisa que los derechos que emanan de arreglos como la *Convention de la Baie James et du Nord Quebecois*, firmada por el gobierno de Canadá y de Quebec, así como el otro convenio suplementario, la *Convention du Nord-Est Quebecois*, están protegidos al mismo nivel que los derechos emanados de los tratados. Ese convenio representa el primer arreglo que se produjo a raíz del fallo del juez Calder en el marco de la política del gobierno canadiense, adoptada en 1973, de solucionar mediante acuerdos negociados las reivindicaciones territoriales de los indígenas.

(4) *Independientemente de cualquier otra disposición de la presente ley, se garantizan a las personas de ambos sexos los derechos ancestrales o aquéllos que emanan de tratados, refrendados en el párrafo (1).* Al integrar esta enmienda, los gobiernos han tenido en consideración las demandas de las mujeres indias, que se sentían discriminadas, contra toda la oposición formal de los representantes indios, que veían una clara injerencia en lo que ellos consideran un asunto que entra dentro de la esfera de la ciudadanía de los Indios.

La Carta Canadiense de Derechos y Libertades

La Carta forma parte integral de la Ley Constitucional de 1982. El artículo 25 estipula que *el hecho que la presente Carta garantice derechos y libertades no perjudica a los derechos y libertades —ancestrales, que emanan de tratados u otros instrumentos— de los pueblos indige-*

⁷⁶ El término Metis podría comprender igualmente a los descendientes de británicos e indios.

nas de Canadá, en particular: a) los derechos y libertades reconocidos en el Real Decreto de 7 de octubre de 1763; b) los derechos o libertades existentes que emanan de acuerdos relacionados con reivindicaciones territoriales o aquellos derechos susceptibles de poderse adquirir de esa manera. Este artículo abarca a la vez los derechos ancestrales, los derechos que emanan de tratados así como otros derechos.

El Proceso Constitucional (1982-1987)

En 1982 se abrió por primera vez un proceso con el objeto de precisar el contenido de los derechos ancestrales o de los derechos que emanan de tratados reconocidos por la Constitución en su artículo 37 (1), el cual estipula que al año siguiente de la entrada en vigor (...) el Primer Ministro de Canadá convocará una conferencia constitucional (...); (2) cuyo programa comprenderá (...) *asuntos constitucionales que interesan directamente a los pueblos indígenas de Canadá, en particular la cuestión de determinar y de definir los derechos de esos pueblos que se deberán integrar en la Constitución de Canadá.* El Primer Ministro de Canadá *invita a sus representantes a participar en los trabajos relacionados con esos asuntos.* Por primera vez los pueblos indígenas, a través de sus representantes, podían participar en el proceso constitucional.

El artículo 37 preveía sólo la celebración de una conferencia. La conferencia se celebró en 1983 y adoptó las dos enmiendas siguientes: (1) *Además de la conferencia que se ha convocado en 1983, el Primer Ministro convocará al menos otras dos conferencias constitucionales (...) la primera en el período de tres años y la segunda en un período de cinco años a partir de la fecha de 17 de abril de 1982;* (2) *el programa de cada una de esas conferencias (...) comprenderá asuntos constitucionales que interesan directamente a los pueblos indígenas de Canadá. El Primer Ministro invitará a sus representantes a participar en los trabajos relacionados con esos asuntos.* Asimismo, a raíz de una enmienda al artículo 35, el Primer Ministro se compromete, antes de que se haga cualquier enmienda a la Constitución, *invitar a los representantes de los pueblos indígenas a participar en los trabajos sobre el asunto en cuestión.*

En 1984 se celebró otra conferencia constitucional para tratar de esos asuntos, pero se tuvo que terminar sin llegar a ningún acuerdo consensuado. La posición de la Asamblea de las Primeras Naciones (los Indios) consistía en querer incluir en la Constitución un compromiso por parte de los gobiernos federal y provinciales de negociar tratados respetando la autonomía política de los pueblos indígenas. Asimismo, querían que el título nativo fuera reconocido en la Constitución. Por su

parte, los Inuits parecían estar dispuestos a aceptar el reconocimiento de una autonomía limitada dentro del marco nacional canadiense. El gobierno de Canadá no aceptó la idea de que el territorio canadiense pudiera pertenecer a los pueblos indígenas ni el principio que permitiría la creación de enclaves soberanos de colectividades indígenas en el interior de Canadá.

La siguiente conferencia tuvo lugar en 1985. El gobierno federal propuso incluir una frase en el preámbulo de la Constitución que tendría en consideración las demandas indígenas para *inscribir el reconocimiento y la confirmación de los derechos de los pueblos indígenas de Canadá a la autonomía gubernamental, en el seno de la federación canadiense, en los casos en que esos derechos están contenidos en los acuerdos negociados*. La proposición no recibió el acuerdo de las provincias en general, pero sobre todo las Provincias de Alberta, Saskatchewan y Colombia Británica se opusieron contundentemente.

La última conferencia constitucional, que se celebró en 1987, se terminó también sin llegar a un acuerdo y con el rechazo de los gobiernos a reconocer el derecho inalienable de los pueblos indígenas a la autonomía gubernamental⁷⁷.

La Comisión Real sobre Pueblos Indígenas

En 1996, la Comisión Real Canadiense sobre Pueblos Indígenas hizo público un informe en el que se exhortaba a las autoridades a que facilitasen la apertura de una nueva era de autonomía indígena como el medio más óptimo para asegurar el mejor reparto de las tierras y de los recursos entre los pueblos indígenas y los no indígenas⁷⁸. La Comisión observaba que el derecho inalienable de los indígenas a la autonomía gubernamental había sido reconocido y confirmado en el párrafo (1) del artículo 35 de la Ley Constitucional de 1982 como un derecho ancestral y como un derecho que emanaba de tratado. Ese derecho inalienable, inscrito en la Constitución de Canadá, representa la base de gobiernos indígenas como uno de los tres tipos de gobierno posibles en Canadá. El Comité Mixto Especial del Senado y de la Cámara de los Comunes de Canadá es de la misma opinión que la Comisión Real Canadiense y ha hecho una recomendación en ese sentido que dice que por el hecho de poseer varias culturas, idiomas y tradiciones, los pueblos indígenas de Canadá tienen el derecho inalienable de gobernarse a sí mismos dentro de Canadá.

⁷⁷ Renée DUPUIS, *opus cit.*

⁷⁸ Rapport final de la Commission royale sur les peuples autochtones: quelques observations des Commissaires, <http://www.inac.gc.ca/ch/recap/rpt/wrd-e.html>

B. DECISIONES JUDICIALES

1. Caso Guerin (1984)

Este caso está relacionado con una reclamación por daños y perjuicios de la Banda de los Indios Musqueams de Colombia Británica contra el Gobierno de Canadá. El Gobierno Federal, en años anteriores, había firmado un contrato de arrendamiento de una parte de las tierras de la reserva de los Musqueams, de gran valor, situadas en la Isla de Vancouver, en condiciones menos favorables de las que se habían negociado con la Banda. Se alegaba en la reclamación una pérdida de ingresos desde la firma del contrato en 1957.

El Tribunal Supremo de Canadá estimó que la Corona había faltado a sus obligaciones de fideicomiso al no consultar a las autoridades de la Banda antes de aceptar las nuevas condiciones de arrendamiento. Asimismo, el Tribunal endosó el monto de 10 millones de dólares por daños y perjuicios que había acordado el juez de primera instancia a la Banda Musqueams.

La opinión más general que prevalecía en ese momento en Canadá era que la Corona no era imputable. En virtud de esa interpretación, los Indios no podían recurrir judicialmente en el caso en el que se viesan perjudicados por la Corona. El fallo en el caso Guerin puso punto final a esa situación al decidir que la Corona era responsable ante los tribunales de sus actos (legislativos y administrativos) en relación con los Indios y sus tierras.

Este fallo retoma la definición del título nativo establecido por el Tribunal Supremo de Canadá en la decisión Calder, un derecho de «common law» que emana de la ocupación de la tierra por los indígenas como primeros habitantes. Esa decisión afirma que los derechos de los Indios sobre las tierras de las reservas son los mismos que los derechos del título nativo (aunque éste no haya sido reconocido) sobre sus tierras tribales tradicionales. La obligación de la Corona sobre las tierras reservadas a los Indios se aplica tanto a las tierras de una reserva india como en los casos que se plantean en relación con las tierras tradicionales.

Sin embargo, hay que señalar que esta decisión no pone en tela de juicio la posición del Tribunal Supremo de Canadá en lo que se refiere a la soberanía y el título de propiedad de la Corona⁷⁹.

2. Caso Delgamuukw (1997)

El artículo 35 (1) de la Ley Constitucional de 1982 reconoce y consagra los derechos de los indígenas y los derechos que emanan de los

⁷⁹ Fallo analizado en el libro de Renée DUPUIS, *opus cit.*, páginas 147-153.

tratados. Los tribunales canadienses no pueden continuar, pues, reconociendo el poder del gobierno de extinguir los derechos indígenas. Sin embargo, los derechos de los indígenas, incluidos los derechos a la tenencia de tierras, no son derechos absolutos: el gobierno federal o los gobiernos provinciales pueden poner un límite en aquellos casos en los que los intereses de la sociedad en su conjunto lo justifican.

El Tribunal Supremo analizó a fondo el alcance relacionado con el título nativo en la decisión del 11 de diciembre de 1997 sobre el caso *Delgamuukw contra la Reina*. El Tribunal observó que el título nativo está reconocido y consagrado en la Ley Constitucional de 1982. El Tribunal convino en que ese título constituía un derecho a la tierra, un derecho real y un derecho colectivo y que era *sui generis*. No obstante, el juez Lamer, Primer Juez del Tribunal Supremo de Canadá, disintió de esa opinión y expuso por escrito sus opiniones sobre el caso diciendo que «según mi opinión, la explotación de los recursos agrícolas, forestales y mineros así como de la energía hidráulica, el desarrollo económico en general de Colombia Británica, la protección del medio ambiente o de las especies en vías de desaparición, la puesta en marcha de una infraestructura y la instalación de poblaciones exógenas para alcanzar todos estos objetivos son ejemplos compatibles con el objetivo y pueden, en principio, justificar un límite al título nativo».

El Primer Juez indica claramente que en Canadá el título de tenencia de tierras nativas es distinto del título de plena propiedad de un bien inmueble ordinario, y que se sitúa en una categoría inferior. El título nativo sería una especie de servidumbre que se grava sobre el terreno sirviente, el cual pertenece a la Corona. Es un título que no se puede enajenar si no es a la Corona. Consiste simplemente en un derecho de utilizar y ocupar la tierra, y el Tribunal Supremo limita considerablemente la utilización que se puede hacer de la tierra. No se puede explotar la tierra de una manera incompatible con el uso para el cual está destinada. Por ejemplo, una tierra destinada a la caza no puede ser utilizada de manera que pueda perjudicar su valor. Todo perjuicio relacionado con el título nativo es objeto de una indemnización equitativa, pero la decisión al respecto no establece ningún principio claro sobre la indemnización⁸⁰.

⁸⁰ El problema del título nativo ha sido objeto de la atención de muchos investigadores canadienses. Véanse por ejemplo: Kent McNEIL, *Common Law Aboriginal Title*, Oxford, Clarendon Press, 1989; «The meaning of Aboriginal title», in *Aboriginal and Treaty Rights in Canada* (bajo la dirección de Michael Asch), Vancouver, UBC Press, 1997; Douglas SANDERS, «The Rights of the Aboriginal Peoples of Canada», 1983, *Can.Bar.Rev.*, vol. 61, pág. 314, citado en Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/2001/21.

C. NEGOCIACIONES POLÍTICAS

Entre los acuerdos negociados recientemente se encuentra el Acuerdo sobre Nunavut (que establece un nuevo territorio en el Canadá septentrional) así como una serie de acuerdos con las Primeras Naciones de Canadá. Según el gobierno de Canadá, se han concluido 12 acuerdos sobre reivindicaciones territoriales a partir del momento en que el gobierno decidiera la puesta en marcha de una política elaborada con este objetivo, en 1973. El gobierno está actualmente en negociaciones sobre unos 70 tratados o acuerdos.

Se señala que a pesar de progresos constantes, la solución de las reivindicaciones lleva su tiempo, ya que hay que evitar por todos los medios cometer errores. El gobierno indica que los tratados son documentos solemnes y obligatorios protegidos por la Constitución Canadiense. La solución de las reivindicaciones toma tiempo debido a la complejidad de las negociaciones, a la multiplicidad de los intereses que están en juego y a los conflictos de competencia. En la mesa de negociaciones se encuentran tres partes: el gobierno federal, el gobierno provincial (o territorial) y el grupo indígena. Las negociaciones entre la parte federal y provincial tratan de aspectos importantes como la distribución de los costos y asuntos de competencia en relación con innumerables cuestiones relacionadas con las tierras, los recursos y la autonomía. Se deben tener también presentes los intereses jurídicos públicos y privados y tener en cuenta que algunos grupos indígenas reivindican a menudo la misma zona, lo que complica aun más las negociaciones.

Desde la perspectiva gubernamental, los acuerdos que se han concluido en Canadá en relación con las reivindicaciones territoriales han proporcionado a los grupos indígenas el reconocimiento de sus derechos y les han otorgado las ventajas siguientes: (i) derechos de explotación garantizados de la fauna y de la flora; (ii) participación garantizada en la administración de la tenencia de tierras, del agua, de la fauna y de la flora y del medio ambiente en la zona que el acuerdo ha establecido (en general a través de la participación en los comités, consejos u otros órganos de decisión); (iii) indemnización financiera; (iv) derecho a cobrar parte de los ingresos de explotación; (v) medidas concretas tendientes a fomentar el desarrollo económico; (vi) participación en la administración de los recursos del patrimonio y de los parques nacionales en la zona establecida por el acuerdo. Las disposiciones sobre la cogestión traducen el principio de igualdad entre los indígenas y los representantes del gobierno. Tienen en cuenta, al mismo tiempo que los integran, los conocimientos tradicionales de los indígenas así como los

conocimientos científicos. Las ventajas materiales previstas en los acuerdos pueden facilitar a las comunidades indígenas los capitales necesarios para poder realizar inversiones y garantizar el crecimiento económico así como muchas otras facilidades en materia de capacitación y educación para lograr la autosuficiencia. Los acuerdos sobre el reparto de impuestos constituyen una fuente permanente de ingresos⁸¹.

El problema que se plantea con más frecuencia tanto por los grupos indígenas como por los órganos de vigilancia de derechos humanos de las Naciones Unidas está relacionado con la política de extinción de los títulos nativos que Canadá continua aplicando⁸².

Otro grupo ha indicado que un número importante de naciones y de pueblos indígenas no participa a las negociaciones y que las vías que se presentan ante ellos para poder hacer reconocer y proteger sus derechos de tenencia de tierras, en particular la política de arreglo global de las reivindicaciones, son inaceptables⁸³.

1. La Convention de la Baie James et du Nord Quebecois (1975)

Ese instrumento es el primero de una serie de arreglos sobre las reivindicaciones territoriales globales en Canadá. Se empezó a negociar la Convención incluso antes de que fuese adoptada, en 1973, la política federal relacionada con la negociación de las reivindicaciones territoriales de los indígenas. En el caso particular de esta Convención, el proceso de negociación se puso en marcha a raíz de una viva controversia provocada por un proyecto gubernamental de construcción de una central hidroeléctrica. Además, la importancia considerable del contencioso ponía en tela de juicio la eficacia del proceso de negociación en un clima de presión económica, ecológica y política como consecuencia de políticas gubernamentales unilaterales.

La Convención, que se firmó el 11 de noviembre de 1975, representa un acuerdo entre, por una parte: (a) el Gobierno de Canadá, el Gobierno de Quebec y la Sociedad de Energía de la Baie James, la Sociedad de Desarrollo de la Baie James y Hydro Québec; por la otra, el

⁸¹ Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/2001/21.

⁸² Documento de las Naciones Unidas, Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Canadá, parra. 8, CCPR/C/79/Add.105 (de 7 de abril de 1999); observaciones finales sobre Canadá, parra. 18, E/C.12/1/Add.31 (de 4 de diciembre de 1999).

⁸³ Interior Alliance y Union of British Columbia Indian Chiefs, comunicación conjunta enviada a la Relatora Especial en relación con el segundo informe sobre los progresos alcanzados en la preparación del documento de trabajo sobre los pueblos indígenas y la relación con la tierra (23 de febrero de 2000), citado en el documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/2001/21.

Gran Consejo de los Cris (y los miembros de ocho Bandas Cris) y la Asociación de los Inuits de Northern Quebec (en representación de los Inuits de Québec y los Inuits de Port Burwell).

En 1972, la Asociación de los Indios de Quebec iniciaba una querrela judicial contra el proyecto hidroeléctrico de la Baie James. El fallo del Tribunal (decisión Malouf) preconizó una negociación y un arreglo fuera del mecanismo judicial.

La *Convention de la Baie James et du Nord Quebecois* es una Convención que prevé que los Cris y los Inuits de Quebec reciban indemnizaciones financieras por un valor de 232.5 millones de dólares sobre un período de 21 años a cambio del abandono de los trámites judiciales que habían iniciado así como de la cesión de sus derechos sobre el territorio de Quebec. La *Convention du Nord-Est Quebecois* es un acuerdo suplementario a la *Convention de la Baie James et du Nord Quebecois* que tiene por objeto adaptar las disposiciones de ese instrumento a la situación de los Naskaspis en relación con la cesión de sus derechos sobre el territorio a que se refiere el acuerdo. La cesión de esos derechos se fijó a cambio de una indemnización de 6 millones de dólares.

Desde 1975, el estatuto de las tierras ocupadas por los indígenas de Quebec está determinado en virtud de las disposiciones de la *Convention du Nord-Est Quebecois* (para los Indios Cris y los Inuits) y por la *Convention de la Baie James et du Nord Quebecois* (para los Indios Naskaspis).

En 1984, la Ley sobre los Cris y los Naskaspis de Quebec reemplazó la Ley sobre los Indios. Esta nueva Ley establece un régimen especial que emana de los compromisos del gobierno de Canadá en virtud de la firma de la *Convention du Nord-Est Quebecois* y de la *Convention de la Baie James et du Nord Quebecois*. La nueva Ley transfiere a las Bandas indígenas varios de los poderes que hasta esa fecha eran prerrogativa del Ministro de Asuntos Indios y está por encima de cualquier otra ley federal que pueda ser incompatible. Las dos convenciones crean un régimen especial de tierras para los Indios y los Inuits que comprende tres categorías: 1. Tierras comunitarias ocupadas por las Bandas Cris, la Banda Naskaspi y las comunidades Inuits. Esas tierras están reservadas para su utilización y beneficio exclusivo; 2. Tierras que pertenecen a la Corona provincial y están dentro de la competencia provincial; 3. Tierras que comprenden la mayor parte del territorio a las que se refieren las dos convenciones. También pertenecen a la Corona provincial. Los indígenas tienen un derecho no exclusivo de caza y de pesca así como un derecho exclusivo de cazar con trampas en las tierras de la categoría 1 y 2.

El 7 de febrero de 2002, el Primer Ministro de Quebec y el Gran Jefe del Consejo de los Cris firmaban, en Waskaganish, el acuerdo de construcción del complejo hidroeléctrico Eastmain-Rupert de la Baie James. El gobierno de Quebec se comprometía por ese acuerdo a asociar a los Cris en el desarrollo del norte de la provincia y de proporcionar a los 13.000 Cris que viven en Quebec 4.500 millones de dólares. A cambio de lo cual los Cris se comprometen a abandonar toda querrela contra el gobierno de Quebec⁸⁴. El acuerdo ha sido firmado por ocho de las nueve comunidades cris del norte. El Gran Jefe Cri, Ted Moses, hizo hincapié en que ese acuerdo era «el primer paso hacia la autonomía gubernamental». Las comunidades cris estarán asociadas al proyecto de construcción del complejo hidroeléctrico. El acuerdo contiene, asimismo, disposiciones en relación con el desarrollo del norte de la provincia como la creación de un régimen forestal adaptado a la gestión de la fauna local. El Primer Ministro de Quebec, Bernard Landry, declaró que «Quebec se ponía a la vanguardia en materia de aplicación de los principios reconocidos por las Naciones Unidas en relación con el desarrollo de los indígenas. Quebec podrá mostrar que el respeto de los indígenas va de la mano con el interés nacional».

2. El Acuerdo de los Nisga'a (2000)

El Gobierno Federal de Canadá, el Gobierno de Colombia Británica y el First Nations Summit (una organización que agrupa a las Primeras Naciones Indígenas) han establecido una comisión, la Comisión de los Tratados de Colombia Británica, con el objeto de facilitar la negociación de los tratados en esa provincia de Canadá. De los cinco comisionados que comprende la Comisión, dos son nombrados directamente por el First Nations Summit, uno por el gobierno federal y uno por el gobierno de Colombia Británica. Los comisionados así nombrados eligen al quinto comisionado, que preside la Comisión.

La Comisión entró en funciones en diciembre de 1993. Hasta el 31 de octubre de 1997, la Comisión había aceptado declaraciones de intención relativas a la negociación de tratados provenientes de 51 Primeras Naciones (es decir, de más del 70% de las Primeras Naciones de la Provincia de Colombia Británica). Asimismo, la Comisión había acordado subvenciones anuales a las Primeras Naciones con el objeto de permitirles participar en las negociaciones e iniciado 42 negociaciones. Según el Gobierno de Canadá, hasta el 31 de mayo de 1998, se ha-

⁸⁴ Radio Canada, Nouvelles: *La paix des braves est signée*, 8 février 2002.

bían firmado más de 30 acuerdos marcos por las Primeras Naciones, las cuales se habían comprometido a entrar en negociaciones sobre la base de un acuerdo de principio.

El Acuerdo de los Nisga'a, concluido entre la Primera Nación Nisga'a y la Provincia de Colombia Británica, entró en vigor el 11 de mayo de 2000. Dicho Acuerdo reconoce los derechos de los Nisga'a sobre una superficie de alrededor de 2.000 kilómetros cuadrados que podrán administrar con plena autonomía. El Gobierno de Canadá opina que el precedente que establece este acuerdo debería facilitar el logro de acuerdos sobre unas cincuenta reivindicaciones similares que los pueblos indígenas de Canadá han iniciado.

El Acuerdo de los Nisga'a constituye la decimotercera reivindicación sobre derechos de tenencia de tierras que ha podido negociarse en Canadá. Sin embargo, apenas una semana después de su entrada en vigor, los miembros del Partido Liberal de Colombia Británica sometieron al Tribunal Supremo de Colombia Británica una querrela en la que se alega que el Acuerdo violaría la Constitución Canadiense. Cualquiera que sea el resultado de este proceso judicial, es muy probable que el caso vaya a apelación ante el Tribunal Supremo de Canadá, lo que no dejará de planear una sombra de incertidumbre sobre todas las otras negociaciones que están en curso⁸⁵.

Asimismo, hay que señalar que algunos grupos indígenas se oponen también a que el Acuerdo de los Nisga'a pueda servir como modelo para acuerdos ulteriores, por estimar que es inaceptable por diversas razones. Entre esas razones se encuentra la de que este tipo de acuerdos extingue los títulos nativos sobre la totalidad del territorio tradicional de los Nisga'a salvo el 8% de ese territorio sobre el cual existe el Acuerdo. Otra de las razones es que favorecería a los canadienses en relación con los Nisga'a en todo lo relativo al acceso a los recursos y a los derechos de tránsito⁸⁶.

3. Los Tratados de los Innus

La Nación Innu (se les conoce también como los Indios *Montagnais*) vive en la parte septentrional de Quebec y en el Labrador (que forma

⁸⁵ Greg JOYCE, «Nisga'a treaty violates constitution, lawyer says: Liberals begin challenge», *The Canadian Press*, 16 de mayo de 2000, citado en el documento de las Naciones Unidas, «Les peuples autochtones et leur relation a la terre», E/CN.4/Sub.2/2001/21.

⁸⁶ Punto de vista de un grupo indígena sobre el problema planteado por el Acuerdo de los Nisga'a, véase «The Union of B.C. Indian Chiefs», *Modern land claim agreements: through the Nisga'a looking glass*, citado en el Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/2001/21.

parte de la Provincia de Terranova, pero que Quebec no ha reconocido oficialmente). Los Innus reclaman el derecho a conservar su cultura, hablar su idioma, gobernarse a sí mismos. Asimismo, exigen sus derechos como primeros ocupantes de Quebec y del Labrador.

Quebec

Desde enero de 2000 los Innus negocian con los Gobiernos de Quebec y de Canadá una autonomía gubernamental. El resultado de las negociaciones puede cambiar fundamentalmente el mapa político canadiense y el de Quebec y podría servir de modelo para otras naciones indígenas. El territorio que reivindican, principalmente en el Saguenay, en el Lago Saint Jean y en la Côte Nord de Quebec, está habitado por una población no nativa («Blancos»). Ese territorio tiene una superficie de alrededor 400.000 kilómetros cuadrados, lo que corresponde a una cuarta parte de la superficie de toda la Provincia de Quebec.

En el transcurso de estos últimos 20 años las negociaciones no lograron ningún éxito concreto, pero desde enero de 2000 los representantes de los gobiernos de Canadá y de Quebec y cuatro comunidades Innus se pusieron de acuerdo sobre un enfoque común. Ese enfoque tiene como objetivo alcanzar la conclusión de un tratado que prevería la autonomía gubernamental, indemnizaciones financieras y el reconocimiento del título nativo así como de los derechos ancestrales sobre el territorio que reclaman: la región que comprende el Sagueney-Lac St. Jean y la Côte Nord.

De conformidad con el tratado, los Innus no se gobernarían a sí mismos sino dentro de una pequeña parte del territorio del N'tessian (que significa *nuestra tierra*) que se reivindica, y que abarcaría alrededor de 600 kilómetros cuadrados del que serían los únicos propietarios.

Por la importancia de los intereses que están en juego, se considera esta negociación como la más importante desde la *Convention de la Baie James et du Nord Quebecois* (1975), el Tratado de Nunavut (1999) y el Acuerdo de los Nisga'a (2000). Por primera vez la negociación se hace sobre un territorio que está compartido y en el que los «Blancos» constituyen la mayoría. Los habitantes no indígenas critican la falta de transparencia de las negociaciones y expresan enormes inquietudes en lo que atañe al respeto de sus derechos. Asimismo, el tema de la explotación de los recursos, como el potencial hidroeléctrico de la región y los recursos forestales, son extremadamente sensibles.

Los derechos ancestrales no deberían, en principio, ser objeto de extinción. Estos derechos reconocidos en la Constitución son aquéllos que emanan de una práctica o de una tradición que caracteriza la cul-

tura nativa, como son los derechos de caza o de pesca, para poder responder a las necesidades de la comunidad. El Tribunal Supremo de Canadá ha establecido ya que se pueden utilizar medios modernos para cazar y pescar. Algunos no indígenas («Blancos») consideran, sin embargo, que la caza y la pesca tal como la practican los indígenas van más allá de cubrir las necesidades de subsistencia de la comunidad. La negociación debería, entre otras cosas, definir la manera en que se pueden ejercer esos derechos así como las cantidades que se pueden autorizar a fin de no dañar y de proteger las especies.

La Nación Innu recibiría 3% de los impuestos sobre la explotación de los recursos naturales del N'tessian. Lo que comprende los impuestos sobre la explotación forestal, sobre los permisos de caza, de pesca y el arrendamiento de los terrenos públicos. Eso equivaldría a alrededor de 6 millones de dólares anuales. Alrededor de 600.000 metros cúbicos de madera estarían reservados para los Innu, lo que representa alrededor del 5% de la capacidad forestal de árboles resinosos de la región Sagueney-Lac St. Jean y Côte Nord. Asimismo, el Gobierno Federal proporcionaría 250 millones de dólares como indemnización financiera y el Gobierno de Quebec 90 millones de dólares. Se prevé reemplazar paulatinamente la ayuda federal mediante impuestos que los Innus pagarían a su propia comunidad⁸⁷.

Labrador (Terranova)

En enero de 2000, los Innu de esta región sometieron al Gobierno de Canadá y al de Terranova una propuesta con el objeto de llegar a un acuerdo sobre la reclamación territorial en el Labrador. Reivindican la autonomía gubernamental en un territorio de alrededor 16.000 kilómetros cuadrados en el que quieren desarrollar su propia economía y proteger la tierra y su modo de vida tradicional. Quieren, asimismo, lograr acuerdos con el Gobierno de Canadá y con el de Terranova que les permitirían co-administrar una región mucho más amplia en el Labrador. Igualmente, quieren recibir ingresos sobre los impuestos.

Los Innu se quejan de que, a pesar de estar negociando con los gobiernos de Canadá y de Terranova, éstos continúan otorgando privilegios a las grandes compañías sobre proyectos de desarrollo, como los proyectos hidroeléctricos en Upper Churchill y en el Lower Churchill River o los de la mina de níquel de Voisey's Bay. Los Innu han solicitado que se declare una moratoria sobre esos proyectos, pero los gobiernos de Canadá y de Terranova se han opuesto.

⁸⁷ Radio Canada, Programme «Zone Libre», enero de 2002.

Asimismo, reprochan al Gobierno de Canadá el programa de entrenamiento de aviones militares supersónicos que sobrevuelan un espacio de alrededor 200.000 kilómetros cuadrados en el Labrador. Desde 1980, aviones militares supersónicos de las Fuerzas Aéreas de diferentes países europeos, estacionados en Goose Bay, efectúan alrededor de 6.000 vuelos anuales a menos de 40 metros del suelo. Los Innu temen que los vuelos tengan efectos nocivos sobre las actividades de los cazadores y sobre la vida salvaje. Algunos expertos opinan que los vuelos supersónicos efectuados a 1.500 metros de altura pueden generar ondas de choque que pueden dañar irreversiblemente los pulmones, las vísceras, el oído e incluso el cerebro humano⁸⁸.

4. Los Acuerdos de Nunavut (1999)

El 1 de abril de 1999 se transfería el control político de una quinta parte del territorio del segundo país más grande del mundo, Canadá, a sus habitantes indígenas tradicionales: los Inuits. El territorio de Nunavut cubre la superficie de la mayor parte de los Territorios del Noroeste de Canadá —lo que se llamaba en otros tiempos la Tierra de Rupert y que habían sido explotados únicamente por la Compañía de la Bahía Hudson hasta 1870. Nunavut comprende una extensión de más de 2,1 millones de kilómetros cuadrados, aproximadamente la extensión de toda Europa. Se han fijado las fronteras de este nuevo Estado, que forma parte de la Federación de Canadá, en virtud de la Ley relacionada con el Acuerdo sobre la Reivindicación Territorial de Nunavut (Nunavut Land Claim Agreement Act) y la Ley sobre Nunavut (Nunavut Act), adoptadas por el Parlamento Canadiense en noviembre de 1993, a raíz de la reclamación sometida por los Inuits y las negociaciones que comenzaron en 1973⁸⁹.

La reclamación territorial estaba apoyada por la mayoría de los Inuits. El 69% de los electores Inuits elegibles lo ratificaron, en 1992. Se concretó el Acuerdo sobre la reclamación territorial en Iqaluit, el 25 de mayo de 1993. El Parlamento Canadiense promulgó dos instrumentos legislativos: la Ley en relación con el Acuerdo sobre la Reivindicación Territorial de Nunavut, que ratifica el acuerdo sobre la reivindicación y la Ley sobre Nunavut, que crea el territorio de Nunavut y

⁸⁸ IWGIA (Grupo Internacional de Trabajo para Asuntos Indígenas), *The Indigenous World 2000-2001*, Copenhagen, 2001, págs. 59-62.

⁸⁹ Jack HICKS and Graham WHITE, «Nunavut: Inuit self-determination through a land claim and public government», in *Nunavut, Inuit regains control of their lands and their lives*, IWGIA, Document Number 102, Copenhagen, 2000.

establece el Gobierno de Nunavut. Estos dos instrumentos constituyen un nuevo contrato social entre los Inuits de Nunavut y los pueblos y gobiernos de Canadá.

Sin embargo, Nunavut no abarca todas las tierras tradicionalmente ocupadas por los Inuits de Canadá. En el proceso de negociación, los Inuits han debido ceder una parte de las tierras en la parte septentrional de Manitoba y más al oeste en los Territorios del Noroeste de Canadá. Nunavut no recubre tampoco las tierras de *Nunavik*, ocupadas y administradas por los Inuits en la parte septentrional de Quebec, ni tampoco las tierras de *Inuvialuit* reclamadas por los Inuits del delta del río Mackenzie. Nunavut comprende, sin embargo, las Islas Baffin y Ellesmere del Océano Artico. A este respecto, hay que señalar que en los años 1950 Canadá transfirió e instaló en esas tierras una población de Inuits que vivían en la parte septentrional de Quebec con el objeto de poder reivindicar la soberanía canadiense sobre esos territorios.

La parte más meridional del territorio de Nunavut limita con el paralelo 60, que es más o menos la línea de separación a partir de la cual los árboles no pueden crecer. Al norte, Nunavut linda con el paralelo 85 cerca del Polo Norte. El territorio de Nunavut se encuentra, así pues, cubierto por los hielos la mayor parte del año, por lo menos, hasta el mes de julio. La navegación no es posible más que durante un corto período de tiempo durante todo el año. Como, prácticamente, no existen carreteras, todo el transporte se debe efectuar por avión, lo que hace que el precio de las mercancías sea muy costoso.

La población de Nunavut comprende unos 27.000 habitantes, la mayoría de los cuales (85%) son Inuits. Viven en 24 municipios y en una ciudad Iqaluit (5.000 habitantes), la capital de Nunavut.

La tasa de natalidad es tres veces superior a la media de Canadá. Entre 1991 y 1996, la población de Nunavut aumentó un 16,4% (5,7% en el resto de Canadá). La tasa de mortalidad, que hasta hace poco era muy elevada, ha descendido con la introducción de servicios sanitarios. La pirámide demográfica de Nunavut presenta una estructura muy diferente a la del resto de Canadá: 41% de los Inuits de Nunavut tienen menos de 15 años (20% en el resto de Canadá) y 60% menos de 25 años (38% en el resto de Canadá). Menos del 3% de los Inuits de Nunavut tiene más de 65 años (12% en el resto de Canadá). El nivel escolar de los Inuits, por el contrario, es muy inferior a la media canadiense.

Nunavut depende, en gran medida, del gobierno de Ottawa. Se ha desarrollado una economía mixta que abarca, por un lado, las transferencias de subvenciones y sueldos (administradores, profesores, traba-

jadores de salud) que desembolsa el gobierno central y, por otro lado, los ingresos provenientes de la caza, la pesca y la caza con trampas. Hasta los años 60, las familias dependían para la alimentación, la calefacción y la vivienda de la caza de las focas y de los caribús. La caza y la pesca desempeñan un papel muy importante en la cultura así como en la identidad de los Inuits. Actualmente, se desarrolla la pesca comercial en la Isla de Baffin. La pesca junto con la caza del caribú para la exportación son los dos sectores más prometedores, aunque limitados. Se estima entre 30 y 35 millones de dólares el valor de la alimentación (caza y pesca) que se produce y se consume en Nunavut anualmente.

El sector privado está también presente en Nunavut, principalmente en minas de plomo y de zinc (Nanisivik, Polaris), de oro (Lupin, West Meliadrane y Boston) y diamantes (Jericho). Hay exploraciones importantes en busca de diamantes y uranio. No se han explotado todavía las grandes reservas de petróleo y de gas natural que se encuentran en el Océano Ártico porque su extracción y transporte son difíciles.

Las minas pertenecen a las grandes compañías canadienses o a multinacionales. Por lo general, los Inuits no obtienen puestos altos y bien remunerados en esas compañías. Esos puestos están ocupados por canadienses que provienen de centros urbanos (Montreal, Edmonton) y que trabajan sin parar durante varias semanas para luego embarcarse en un avión y pasar los días de reposo en sus hogares.

El turismo se está transformando en una industria de punta que contribuye al desarrollo de otras industrias de la economía como el artesanado —alrededor de 2.000 familias viven de él— la hostelería, el transporte así como los parques nacionales. Las cooperativas, fomentadas por el gobierno de Ottawa, constituyen el vínculo entre los nativos y los medios de producción capitalista.

Ignorados por Canadá, los Inuits han permanecido olvidados durante siglos. Por ello, nunca se les consideró como partes en la firma de tratados ni con los británicos ni con los canadienses. Sin embargo, esa actitud ha tenido como corolario positivo que, al estar ignorados completamente por los gobiernos sucesivos, nunca se les estacionara en reservas en virtud de la Ley sobre los Indios de 1873. Después de la Segunda Guerra Mundial, sin embargo, se produjo un cambio fundamental en la política canadiense por una serie de razones. El Gobierno de Canadá empezó a interesarse a las desgracias de los Inuits y de los otros pueblos nativos de Canadá a raíz de los fracasos que iba acumulando con su política de asimilación, cuyo objetivo era integrarlos en la economía global y que resultó nefasta. Asimismo, Canadá se vio obligado a reconocer sus obligaciones internacionales en relación con los nativos. Pero tampoco hay que olvidar el papel importante que han ju-

gado las riquezas mineras del Gran Norte así como la voluntad de Canadá de implantarse en esas tierras septentrionales árticas con objeto de reivindicar su soberanía.

Con objeto de realizar esta política, los Inuits se vieron forzados a vivir en los asentamientos que se establecieron a partir de los años 1940-1950. Los Inuits, que hasta entonces habían sido nómadas y estaban acostumbrados a vivir en iglúes de hielo y que dependían de la caza, la pesca y la caza con trampas, tuvieron que instalarse a la fuerza y de manera permanente en esos asentamientos. Ello permitió al gobierno facilitarles servicios de salud y de educación con el objeto de asimilarlos. Pero ese cambio brusco tuvo consecuencias nefastas.

Sin embargo, les permitió al mismo tiempo encontrar una identidad propia de la que carecían y que se ha calificado de nacionalismo Inuit frente a la agresión externa de la que eran objeto. Al mismo tiempo les permitió conservar su idioma: el Inuktitut.

El Acuerdo

El Acuerdo sobre la Reivindicación Territorial de Nunavut es un tratado moderno concluido en el marco del artículo 35 de la Ley Constitucional de Canadá de 1982 y de la nueva política canadiense de negociación de las reivindicaciones territoriales indígenas, adoptada por el gobierno en 1973.

El Preámbulo del Acuerdo enuncia los cuatro principales objetivos acordados por las partes firmantes —el Gobierno de Canadá, el Gobierno de los Territorios del Noroeste de Canadá y la Federación Tungavik de Nunavut, verbigracia:

- La definición de los derechos de propiedad y de utilización de las tierras y de los recursos allí existentes así como de los derechos de los Inuits a participar en los procesos de toma de decisiones con relación a la utilización, administración y preservación de las tierras, aguas y recursos, incluidos los recursos marítimos;
- El establecimiento de los derechos de los Inuits sobre la vida salvaje así como sus derechos de participación en la toma de decisiones que se relacionan con el tema;
- Una indemnización financiera para los Inuits así como los medios para poder participar activamente en la vida económica;
- La promoción de la autonomía y el bienestar social de los Inuits.

En la negociación, los Inuits han tenido que abandonar futuras reclamaciones y ceder todos los derechos, títulos e intereses relacionados con sus títulos nativos en todo Canadá. A cambio, el Acuerdo otorga a

los Inuits de Nunavut una serie de derechos protegidos por la Constitución de Canadá así como privilegios que los Inuits podrán gozar permanentemente, entre los cuales se pueden destacar los siguientes:

- Un título colectivo sobre una superficie de alrededor de 350.000 kilómetros cuadrados de territorio en el interior del cual los derechos sobre aproximadamente el 10% del subsuelo, incluidas las riquezas minerales;
- Derechos prioritarios para la explotación de la vida salvaje con fines deportivos o comerciales;
- La creación de una serie de instituciones publicas con participación en igualdad de condiciones entre Inuits y representantes del gobierno para asesorar al Gobierno de Nunavut en relación con asuntos como: la explotación de la vida salvaje; la planificación y utilización de la tierra; el impacto sobre el medio ambiente de proyectos socioeconómicos y de desarrollo;
- El pago de una cantidad de 1.145 millones de dólares en un período de 14 años destinada a los bienes colectivos de los Inuits;
- El compromiso de fomentar oportunidades de empleo en el gobierno para los Inuits así como acordar preferencias a empresas propiedad de los Inuits en los contratos con el gobierno; la creación de tres parques nacionales;
- El compromiso de crear el Territorio de Nunavut y el Gobierno de Nunavut el 1 de abril de 1999.

Con objeto de facilitar la creación de Nunavut, la Ley estableció una Comisión (Nunavut Implementation Commission (NIC)) que comprende 10 Comisionados (de los cuales 9 son Inuits residentes de Nunavut). La Comisión asesora a las tres partes en el Acuerdo —Gobierno de Canadá, Gobierno de los Territorios del Noroeste y Federación Tungavik de Nunavut— en relación con la aplicación de las disposiciones del Acuerdo así como sobre cuestiones como la elección de la capital o la estructura del nuevo gobierno.

En lo que respecta al nuevo gobierno, algunos favorecían un gobierno descentralizado mientras que otros, de acuerdo con las recomendaciones de la Comisión, estimaban que un gobierno descentralizado sería muy difícil de administrar y muy costoso teniendo en cuenta la extensión del territorio.

Asimismo, la Comisión ha recomendado que el 50% de los puestos de gobierno en todos los escalafones sean para los Inuits en el transcurso del período que va desde 1999 hasta 2008.

La primera elección legislativa tuvo lugar el 15 de febrero de 1999, con una participación del 88%. De los 71 candidatos (entre los que ha-

bía 11 mujeres Inuit y 7 hombres no Inuits), se eligieron 14 hombres Inuit, 1 mujer Inuit y 4 hombres no Inuit para la primera Asamblea Legislativa. Dicha Asamblea eligió al Primer Ministro. El presupuesto del gobierno para el año 2000-2001 fue de 610 millones de dólares. Las subvenciones de Ottawa cubrieron más del 90% de los ingresos. Nunavut es extremadamente vulnerable a cualquier cambio que pueda producirse en el gobierno central.

La realidad social en Nunavut continúa siendo tema de preocupación para las autoridades. La tuberculosis ha sido ocho veces superior en los años 1990 en Nunavut que en Canadá. Las enfermedades venéreas están entre 15 a 20 veces por encima de la media nacional y la tasa de suicidio es 6 veces superior. La tasa de suicidio afecta principalmente a los jóvenes y es comparable a la de la población de Groenlandia. Los Inuits de Nunavut están convencidos que la autonomía que acaban de alcanzar les permitirá conservar su identidad y su idioma así como su cultura y sus tradiciones. Al igual que en Groenlandia, esta autonomía es un medio que permite satisfacer las aspiraciones indígenas sin poner en peligro la integridad territorial de los Estados en los que viven.

3. El Artico y Europa

3.1. *Dinamarca: Groenlandia*

Groenlandia, con una superficie de más de 2 millones de kilómetros cuadrados, constituye la isla más grande del mundo. Sin embargo, sólo unos 350.000 kilómetros cuadrados de su territorio no están cubiertos por el casquete glaciar. Su población es de unos 55.000 habitantes, de los cuales la mayoría (85%) son Inuits. Desde que el misionero danés Hans Egede realizara su viaje en 1721, los daneses han considerado Groenlandia como una de sus colonias. En 1979, Groenlandia obtuvo una amplia autonomía del gobierno central de Copenhague.

Ya en el siglo x los Vikingos islandeses y noruegos se habían instalados en las costas occidentales de la isla. En el siglo XIII esta colonia dependía del Rey de Noruega pero la población no sobrevivió más allá del siglo xv. En el transcurso del siglo XVIII, Groenlandia estuvo colonizada por misioneros y comerciantes daneses y noruegos y, por primera vez, los Inuits fueron sometidos a la dominación extranjera. En 1721, el misionero Hans Egede creó la Compañía Groenlandesa que se estableció en la costa occidental de la isla. En 1723, la Compañía Groenlandesa obtenía una concesión real por un período de 25 años sobre todo el

territorio. En 1774, las autoridades danesas establecieron un monopolio comercial sobre todo Groenlandia y, algunos años más tarde, procedían a la división del territorio en dos distritos bajo la autoridad de inspectores responsables de la administración y del control del monopolio comercial.

Groenlandia continuó siendo, por lo menos en el papel, una colonia noruega hasta el Tratado de Kiel en 1814 en virtud del cual Suecia y Noruega cedieron Groenlandia a Dinamarca. A partir de este tratado, los daneses continuaron la colonización de la costa este de Groenlandia. Después de la Segunda Guerra Mundial, los daneses trataron de establecer el reconocimiento internacional de su soberanía sobre Groenlandia. Los Estados Unidos, así como Francia, Italia, Gran Bretaña, Suecia y Japón hicieron declaraciones de reconocimiento en ese sentido. Por el contrario, Noruega se negó a reconocer la soberanía danesa sobre Groenlandia, aludiendo como pretexto que Noruega tenía ciertos intereses económicos sobre la costa oriental de la isla.

En 1931, el Gobierno de Noruega proclamó una serie de decretos por los que ciertas partes del territorio oriental de Groenlandia estaban bajo soberanía noruega sobre la base de que esos territorios eran tierra de nadie (*terra nullius*). Se sometió el caso a la Corte Internacional Permanente de Justicia la cual confirmó, en 1933, la soberanía danesa sobre el territorio de Groenlandia. La decisión de la Corte tuvo en cuenta el hecho que Dinamarca había expresado la intención y la voluntad de ejercer la soberanía sobre todo el territorio así como la actividad comercial continuada que Dinamarca había desplegado en Groenlandia.

La Corte estimó que Groenlandia no había estado habitada anteriormente a la colonización danesa, sin tener en cuenta la población Inuit, los habitantes nativos de Groenlandia. Algunos especialistas estiman que la Corte habría podido perfectamente decidir en contra de la reclamación danesa de ocupación del territorio si hubiera acordado a los Inuits de Groenlandia el *locus standi*.

En 1946, Dinamarca inscribió Groenlandia en el Capítulo XI de la Carta de las Naciones Unidas relativo a los Territorios No Autónomos. A raíz de la revisión de la Constitución de Dinamarca, en 1953, Groenlandia se convirtió en parte integrante del Reino y obtuvo el derecho de estar representada por dos miembros en el Parlamento en Copenhague. Esta integración fue aprobada por la resolución 849 (IX) de la Asamblea General de la ONU, a raíz de lo cual Groenlandia fue retirada de la lista de Territorios No Autónomos.

En virtud de esa resolución, los groenlandeses habían ejercido su derecho a la libre determinación al elegir estar integrados con Dinamarca. Hay que señalar, sin embargo, que las únicas opciones que se

dieron a los groenlandeses habían sido o el *statu quo* o la integración. Jamás se les había propuesto la independencia. Y la Comisión que preparó las propuestas para la integración estaba compuesta únicamente de daneses. Además, Groenlandia carecía de las «instituciones políticas libres» a las que hace mención la Carta de la ONU que hubieran permitido a los groenlandeses poder decidir sobre su futuro. La composición y las funciones consultivas del Poder Provincial estaban reguladas por la ley danesa y su presidente era el Gobernador de Dinamarca en Groenlandia. Finalmente, y contrariamente a lo que había ocurrido en Dinamarca, en donde se había consultado a la población, no hubo referéndum en Groenlandia sobre la cuestión de la integración. Todo ello lleva a muchos especialistas a opinar que el proceso de integración no corresponde al ejercicio de autodeterminación del pueblo de Groenlandia⁹⁰.

Algunos años más tarde, a raíz de un referéndum en 1979, se introdujo en Groenlandia la autonomía en virtud de la Ley de Autonomía (Home Rule Act) mediante la cual Copenhague delegaba un cierto número de competencias. El mecanismo que se empleó para ello fue quitar la adopción de dos leyes por el Parlamento: una de las leyes anterior y la otra posterior al referéndum. En virtud de la Constitución de Dinamarca, se pueden enmendar o anular esas leyes en todo momento mediante otra ley del mismo Parlamento donde están representados únicamente dos representantes de Groenlandia sobre un total de 179 miembros, sin que se tenga necesidad de consultar a los groenlandeses en ningún momento⁹¹.

La Ley de Autonomía de 1978 dispone sobre quién tiene responsabilidad en materia de asuntos que se refieran a Groenlandia. El poder ejecutivo pertenece a un gobierno autónomo (Landsstyret) elegido por el Parlamento (Landstinget). Existen algunas limitaciones a la autonomía de Groenlandia. La soberanía continúa siendo privilegio de las autoridades

⁹⁰ G. ALFREDSSON, «Greenland and the law of political decolonization», in *German Yearbook of International Law*, vol. 25 (1982). En retrospectiva, parece evidente que eso fuera un error y que se hubiera tenido que celebrar un referéndum en Groenlandia. Sin embargo, expertos groenlandeses nos han señalado que en 1953 la cuestión de la independencia de Groenlandia no constituía una opción y que incluso actualmente, para muchos Groenlandeses, continúa no siendo una opción. Una separación de Groenlandia en 1953 hubiera tenido como consecuencia inmediata la ocupación por los Estados Unidos. En efecto, los Estados Unidos habían manifestado en varias ocasiones un gran interés por el control de Groenlandia.

⁹¹ Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/1996/23, párras. 171-195. Si bien desde un punto de vista puramente legal eso es posible, desde un punto de vista político parece muy improbable que el Home Rule Act (Ley de Autonomía) pueda ser revocado por el Parlamento de Dinamarca.

des centrales del Reino de Dinamarca. Algunos asuntos de Estado salen de la órbita de la autonomía como los asuntos extranjeros, la defensa nacional, la política monetaria y la administración de la justicia⁹².

El partido independentista Inuit Ataqatigiit, que percibía la autonomía limitada como una forma continuada de colonialismo, propuso que la tierra y los recursos naturales fueran la propiedad colectiva de los Inuits. Sin embargo, la mayoría de los groenlandeses votaron por «una propiedad limitada de la tierra y de los recursos y un poder legislativo que no incluye ni sistema judicial ni política extranjera» en el plebiscito que conduciría a la autonomía limitada de Groenlandia (Home Rule) en 1979⁹³.

Algunos especialistas opinan que el proceso hubiera podido tener cierta legitimidad, al tratarse del ejercicio efectivo por los groenlandeses de su derecho a la autodeterminación, si no se hubiera limitado concretamente la participación de la población nativa de Groenlandia a su elaboración y aplicación. Esos mismos autores piensan que ese tipo de «régimen de autonomía» no equivale al ejercicio de la población de Groenlandia de su derecho de libre determinación. Y que la manera en que se llevaron a cabo las negociaciones entre las autoridades groenlandesas y danesas antes de la entrada en vigor del régimen de autonomía interna en 1979 no puede de ninguna manera considerarse como un ejemplo constructivo del pleno ejercicio de ese derecho inalienable.

Otros autores opinan que una mayoría de la población de Groenlandia de más del 70% se manifestó por una evolución progresiva hacia la separación. Señalan que el Home Rule Act fue elaborado por un grupo de trabajo compuesto al 100% de miembros groenlandeses y más tarde por una comisión compuesta a partes iguales por groenlandeses y daneses y que los miembros de esos órganos habían sido democráticamente elegidos en ambos países.

Después de más de veinte años de autonomía limitada, todos los partidos políticos de Groenlandia están de acuerdo sobre la necesidad

⁹² Documento de las Naciones Unidas, HRI/CORE/1/Add.58.

⁹³ H. RASMUSSEN, «Temas de actualidad del pueblo Inuit», in *Asuntos Indígenas 3* (julio-septiembre 1995), citado por Miguel A. Martínez in E/CN.4/Sub.2/1996/23, pág. 197. Algunos autores groenlandeses hacen hincapié en que ningún partido político, incluso el Inuit Ataqatigiit, rechazó los resultados del referéndum de 1979 y con el proceso del Home Rule Act todos los partidos políticos han gozado de los mismos derechos y libertades. El desarrollo político de Groenlandia, según esos autores, ha estado marcado en el transcurso de estos últimos 25 años por el partido Siumut y no por el partido independiente Inuit Ataqatigiit. El partido Siumut es un partido socialdemócrata miembro de la Internacional Socialista. En el transcurso de estos 25 últimos años ha gobernado solo o en coalición ya sea con el partido Atassut (de derechas) o con el partido Inuit Ataqatigiit.

de revisar el reparto de responsabilidades entre Dinamarca y Groenlandia, incluyendo la política exterior. Algunos políticos serían favorables a una revisión del presente Acuerdo. Otros hablan de la elaboración de un nuevo acuerdo sobre la base de una asociación a partes iguales. La independencia no está prevista en los términos de referencia de la Comisión de un Gobierno Autónomo. Sin embargo, la visión futura que tienen la mayoría de los groenlandeses es la de una Groenlandia que controle su propia economía y sea capaz de establecer y mantener relaciones exteriores con otras naciones según sus propios intereses⁹⁴.

3.2. Suecia

Los Samis (Lapones) son pueblos nativos que viven en la parte más septentrional de Europa, llamada Laponia. Viven en cuatro países diferentes: Noruega (40.000), Suecia (15.000), Finlandia (4.000) y Rusia (1.500 a 2.000). Se les conoce en general como ganaderos de renos. Sin embargo, en Suecia sólo de un 10% a un 15% de los Samis suecos son ganaderos; a pesar de ello, el reno es el guardián de su cultura, idioma y de su identidad.

Desde antiguamente los Samis, a pesar de estar registrados únicamente en un país, por el hecho que viajaban de un reino a otro, se veían obligados a pagar impuestos a varios reyes. La fidelidad de los Samis a un rey ayudaba a éste en sus reivindicaciones territoriales para su reino de las tierras ocupadas por los Samis. El Codicilo de 1751 fijaba la frontera entre Noruega y Suecia y garantizaba a los Samis el derecho de poder migrar del Mar Báltico al Mar del Norte. Garantizaba, asimismo, los derechos tradicionales de los Samis suecos de pastos en Noruega y viceversa. Ese derecho continuó siendo aplicado hasta 1972. Actualmente, la duración de una estancia en Noruega, así como la distancia de penetración de los Samis suecos en ese país, están muy vigiladas.

En el siglo XIX, debido en parte a los conflictos entre ganaderos de renos y agricultores, se consideró a los Samis como inferiores, sin concedérseles el mismo estatuto legal que a los otros habitantes nórdicos. La política sueca en relación con los Samis prevé que se les otorguen algunos privilegios con objeto de preservar su cultura única: la cría de renos. Es por esta razón que un Sami sueco que practique otra actividad económica que la cría de renos pierde sus derechos especiales que el gobierno le ha concedido. Además, la colectividad Sami no puede dedicarse a otra actividad económica que la cría de renos.

⁹⁴ IWGIA, *The Indigenous World 2000-2001*, Copenhagen 2001, pág. 28

El Acta sobre Pastos de Renos promulgada en 1886 tiene como objeto principal el registro de todos los ganaderos de renos en comunidades (Lappby) con el fin de responsabilizarles de los daños que sus rebaños pudieran causar a los agricultores. El Acta no especifica que los cazadores y pescadores no pueden ser miembros de esas comunidades Samis (Lappby).

Suecia no ha ratificado la Convención n.º 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes. El obstáculo principal con que se tropieza en relación con este instrumento internacional concierne el artículo 14 del Convenio, que estipula que el Estado reconoce los derechos de propiedad y de posesión de las tierras que los Samis ocupan tradicionalmente.

La Compañía de Estado Sueca Vattenfale intenta que se la registre como propietaria de tres terrenos separados que se encuentran en el interior del territorio tradicional Sami. Ese caso muestra la poca voluntad por parte de las autoridades suecas de reconocer los derechos legales de los Samis sobre la tenencia de tierras que ocupan tradicionalmente.

El *Sameby* (entidad colectiva social Samy con capacidad legal) rechaza la querrela planteada por Vattenfall para cada uno de los terrenos alegando que no se puede registrar a esa compañía como propietaria puesto que no había podido probar que los terrenos pertenecían al Estado. Los *Sameby* consideran ser los propietarios de esos terrenos. En el primero de esos tres casos, el Tribunal ha fallado a favor del *Sameby* teniendo en cuenta que el Estado no había probado de manera fehaciente que era el propietario. El Tribunal de Apelación, sin embargo, ha invertido la sentencia. El caso se encuentra actualmente en espera de ser juzgado por el Tribunal Supremo de Suecia⁹⁵.

La política de privatización de Suecia de vender tierras del Estado a las compañías forestales e hidroeléctricas está jugando en contra de los derechos de propiedad de los Samis. En efecto, la transferencia de esas tierras al sector privado sin que se haya previamente clarificado el estatus legal de esas tierras tiene como consecuencia la expansión de las compañías forestales e hidroeléctricas al interior de las tierras de pastos de verano y de invierno de los Samis.

LOS PARLAMENTOS (SAMETINGS) SAMIS

Estos diez últimos años han estado marcados por la creación de Parlamentos (Sametings) Samis en tres países nórdicos (Finlandia, No-

⁹⁵ F. ORTON y H. BEACH, «A new era for the Saami people of Sweden» in Cynthia P. Cohen, *Human Rights of Indigenous Peoples*, Transnational Publishers, New York, 1998.

ruega y Suecia) así como por la solidaridad étnica transnacional de los Samis. La disolución de la Unión Soviética ha tenido también repercusiones importantes para los Samis de la Península de Kola. El cierre por el gobierno ruso de las granjas estatales (sovkhoses) de cría de renos ha tenido un efecto positivo en el sentido que esa decisión obligó a los Samis de Rusia a organizarse políticamente y tomar contacto con los Samis de otros países.

En 1980, Noruega estableció una Comisión de Investigación sobre los Derechos de los Samis a los Recursos. Esa decisión fue tomada a raíz de las manifestaciones que tuvieron lugar en relación con la presa Kantokeino sobre el río Alta. Los Samis de la región, ayudados por asociaciones para la protección del medio ambiente, ocuparon el lugar de la presa alegando que la construcción de la misma iba a destruir importantes zonas de cría de renos. La policía intervino contra la manifestación y provocó incidentes que conmovieron al Parlamento de Oslo. La Comisión hizo público su informe recomendando que se estableciera un Parlamento Sami, que fue creado en 1984. La Comisión opinaba, asimismo, que no se podía considerar a los Samis como pueblo pero que se debía protegerles como minoría de conformidad con el artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Siguiendo el ejemplo de Noruega, Suecia estableció una Comisión sobre los Derechos de los Samis en 1983, que debía examinar si la legislación relativa a los Samis estaba en conformidad con los dos Pactos Internacionales de Derechos Humanos ratificados por Suecia. La Comisión debía también examinar: (a) si era necesario reforzar la ley sobre la cría de renos; (b) la posibilidad de una organización Sami democráticamente elegida, y (c) si era pertinente promover el idioma Sami. Más tarde se pidió, asimismo, a la Comisión que estudiara la cuestión de saber si los Samis eran o no un pueblo indígena.

La Comisión recomendó, en 1989, la creación de un Parlamento Sami que funcionase en el marco general de armonización de la política Sami de los países nórdicos. Igualmente, la Comisión recomendó la revisión del Acta de 1971 relativo a la cría de renos con objeto de reforzar los intereses de los ganaderos frente a las industrias (la mayoría de las cuales pertenecen al Estado) de explotación, así como para reforzar el estatuto del idioma Sami y facilitarles ayudas financieras.

En 1992, el gobierno sueco presentó un proyecto de ley relacionado con la creación del Parlamento Sami. El proyecto reconocía el derecho inmemorial que garantiza a las generaciones presentes y futuras el continuar utilizando los recursos de los antepasados, en enmiendas al Acta de 1971, pero sin hacer cambios substantivos. Las cuestiones que se planteaban los Samis eran saber si el derecho inmemorial constituía

un derecho colectivo o individual, y si era un derecho civil y no un privilegio. Se preguntaban por qué el Estado reglamentaba su práctica de tal manera que negaba a los ganaderos no Samis el acceso a los recursos inmemoriales sin que hubiera un proceso equitativo o una compensación justa. Asimismo, se preguntaban por qué los derechos inmemoriales de los Samis de caza y pesca eran ignorados.

La nueva ley de 1992, en lugar de favorecer los intereses de los ganaderos, refuerza las restricciones y la reglamentación de la cría de renos. La ley retira a los Sami el derecho de cazar y pescar en las tierras que hasta esa fecha estaban reservadas a su uso exclusivo. Por todas esas razones, las asociaciones de Samis suecas quemaron en público el texto de ley delante de las cámaras de televisión. Las asociaciones aceptaron la creación de un Parlamento Sami pero rechazaron todos los otros elementos de la nueva ley. Dicha ley, contrariamente a lo que se había hecho en Noruega, no prevé que se hagan enmiendas a la Constitución tendentes a incluir una disposición que establezca la responsabilidad del Estado en relación con los Samis como comunidad. No otorga tampoco un estatuto especial al idioma Sami. Además, Suecia tomaba clara posición de que no estaba dispuesta a ratificar el Convenio n.º 169 de la OIT⁹⁶.

Los Parlamentos Samis que existen actualmente en cada uno de los países nórdicos (Finlandia, Noruega y Suecia) son departamentos de los gobiernos respectivos y como tales están sujetos a las directrices gubernamentales. Los Parlamentos Samis no pueden representar a los Samis en el ámbito nacional o internacional ante los tribunales en casos que se hayan sometido contra el Estado. Sin embargo, a pesar de estos límites, los Parlamentos Samis representan una respuesta a unas expectativas que los nativos esperaban desde hace mucho tiempo. Hay que

⁹⁶ Una Comisión de la OIT señaló que la actitud de Suecia en relación con los derechos de tenencia de tierras del pueblo Sami no era compatible con el Convenio n.º 169. En sus conclusiones finales, en 2001, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial de la ONU (CERD) observó que el Comité tomaba nota de la nueva legislación que otorgaba a las personas el derecho de hacer uso del idioma Sami en los procedimientos judiciales y administrativos pero hacía hincapié en que ese derecho estaba reconocido únicamente en algunas regiones geográficas. El Comité recomendaba a Suecia tomar medidas con el fin de extender su aplicación a todo el territorio Sami. El Comité estimó que la cuestión de los derechos de tenencia de tierras del pueblo Sami era preocupante, en particular los derechos de caza y de pesca, que se encontraban amenazados, entre otros, por la privatización de las tierras tradicionales. El Comité recomendó que el Gobierno tomase la iniciativa de elaborar un texto legislativo por el que se reconocan los derechos de tenencia de tierras de los Samis y que tome en consideración el lugar tan importante que tiene la cría de renos en el modo de vida de las poblaciones indígenas de Suecia. Asimismo, el Comité recomendó a Suecia que ratificase el convenio n.º 169 de la OIT. Cf. Documento de las Naciones Unidas, CERD/C/304/Add.103.

esperar que los Parlamentos (Sametings) se conviertan en verdaderos órganos administrativos y que su autonomía y respetabilidad no dejen de aumentar con el tiempo. Los grupos y organizaciones Samis no han alcanzado todavía el mismo grado de organización política. Habrá que esperar todavía algún tiempo antes de que los Parlamentos Samis puedan representar toda la gama política de esas sociedades. Los Parlamentos Samis pueden desempeñar un papel muy importante en fomentar las relaciones samis en los tres Estados y ayudar a establecer un Parlamento Sami con un mandato que abarque a los países nórdicos.

4. Latinoamérica

Los pueblos indígenas han conseguido importantes avances en Latinoamérica, en particular en el ámbito legislativo, pero también en los procesos negociados que se han llevado a cabo en diversos países entre los pueblos indígenas y el Estado, por ejemplo, en las reivindicaciones en Chiapas y el movimiento de sublevación a cargo del Comandante Marcos, pero también en Ecuador.

Otro ejemplo que merece citarse es el de *Panamá*, un pequeño país que se sitúa en el istmo que une América Central con América del Sur. Ese país tiene una superficie de apenas 75.517 kilómetros cuadrados. Su población de aproximadamente 2,3 millones de habitantes cuenta con un 8,3% de indígenas⁹⁷. Hasta la fecha, se han reconocido cinco territorios indígenas. En enero de 2000, el gobierno creó el Consejo Nacional para el Desarrollo de los Nativos, que es responsable directamente ante el Presidente de la República. Asimismo, el 26 de junio de 2000 adoptó la Ley n.º 20 sobre la propiedad intelectual nacional y regional que prevé la creación de un Departamento de los derechos colectivos y expresión folclórica; el establecimiento de un puesto de Examinador de los derechos colectivos indígenas, responsable de proteger la propiedad intelectual y otros derechos tradicionales de los pueblos indígenas de ese país.

Igualmente, Panamá ha adoptado una serie de otros instrumentos legislativos tendentes a proteger las poblaciones indígenas de ese país. La Ley n.º 34, de 25 de junio de 2000, ha establecido la zona Kuna de Wargandi sobre una superficie de unas 77.500 hectáreas, hábitat de la comunidad Kuna que vive en el corazón de la selva del Dario. La militarización de la zona del Dario debida a la situación de guerra civil en Co-

⁹⁷ Documento de las Naciones Unidas, HRI/CORE/1/Add.14/Rev.1.

lombia, con incursiones en esa zona panameña de la guerrilla colombiana, continúa causando preocupación. La comunidad Kuna ha luchado durante muchos años por la obtención de un reconocimiento del gobierno de su estatuto como pueblo distinto. La nueva ley reconoce el Congreso General de los Kuna como la más alta autoridad de esa comunidad, junto con sus autoridades tradicionales. Esta institución tendrá la responsabilidad de reforzar, desarrollar, preservar y proteger la cultura Kuna así como sus tradiciones, su idioma, la unidad y la integridad de sus habitantes y los recursos naturales de la zona con miras a fomentar el desarrollo económico y social de los Kunas. La nueva ley también dispone que la religión Ibeorgun es la principal religión de los Kuna de Wargandi.

Esa nueva ley prevé también la creación de un Consejo Directivo de Ferias para los pueblos indígenas con miras a organizar y celebrar ferias en el ámbito nacional e internacional con objeto de fomentar el artesanado, la industria agroforestal y la cultura de los pueblos indígenas de Panamá.

Latinoamérica ha sido testigo, durante un período relativamente reciente, de logros constitucionales importantes para los indígenas. Brasil adoptó en 1988 una nueva Constitución que integra disposiciones importantes que prevén la delimitación y la protección de las tierras indígenas. En otros países de América Central y de América del Sur como Argentina, Bolivia, Ecuador, Guatemala, Honduras, Méjico, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú y Venezuela, las constituciones de esos países reconocen la posesión de los indígenas de tierras o recursos naturales comunitarios y/o garantizan la adjudicación o la delimitación de esas tierras.

Asimismo, las constituciones de Bolivia, Colombia y Perú reconocen el derecho de los pueblos indígenas a la autoadministración de sus territorios, a condición de que tal autoadministración sea compatible con la constitución o las leyes del país. Por el contrario, Belice, es muestra de un Estado de América Central que, a pesar de tener una población indígena importante, no ha incorporado todavía ni en su Constitución ni en sus leyes normas en relación con la protección de los derechos de los indígenas sobre la tierra. No obstante, en octubre de 2000, el Gobierno de Belice reconoció oficialmente en un Acuerdo de diez puntos elaborado con las comunidades mayas que los mayas tienen derecho a sus tierras y a los recursos de la región meridional de Belice teniendo en cuenta los muchos años que llevan utilizándolas y ocupándolas. Asimismo, el gobierno está actualmente negociando con las comunidades mayas con objeto de identificar y proteger jurídicamente esas tierras⁹⁸.

⁹⁸ Para el texto íntegro de los 10 puntos del Acuerdo, véase <http://www.belize.gov.bz/features/maya/agreement.html>

Otra característica importante de Latinoamérica es el sistema interamericano de derechos humanos⁹⁹. El procedimiento de solución amistosa que aplica la Comisión Interamericana de Derechos Humanos representa un marco de negociación en relación con los derechos a la tierra de los pueblos indígenas. Cuando se le somete una queja alegando violación de alguno de los derechos humanos, la Comisión está habilitada, en virtud de la Convención Americana de Derechos Humanos, a ponerse a disposición de los Estados interesados con miras a llegar a una solución amistosa fundada en el respeto de los derechos humanos reconocidos en la Convención.

En marzo de 1998, se anunciaba que el Gobierno de Paraguay y las comunidades indígenas de Lamexay y Riachito habían llegado a un acuerdo de solución sobre la reivindicación de tenencia de tierras por el cual una gran extensión de tierras sería transferida a los demandantes indígenas. Esa solución representaba el primer acuerdo concluido en el marco del sistema interamericano de derechos humanos por el que se restituían las tierras y se restablecían los derechos de propiedad a una comunidad indígena.

En otro caso, éste de 1999, la Comisión presidió la apertura de negociaciones oficiales entre el Gobierno de Belice y el pueblo Maya de Belice Meridional. Esas negociaciones intervenían a raíz de una campaña de duros trabajos conducida por los dirigentes mayas con el objeto de obtener el reconocimiento de los derechos de los mayas sobre sus tierras. Hasta aquella fecha, esos pueblos indígenas de Belice carecían legalmente de derecho alguno sobre sus tierras donde vivían tradicionalmente desde tiempos inmemoriales. El Gobierno de Belice consideraba esas tierras como tierras públicas. Desde 1993, el gobierno había acordado en secreto 17 concesiones de explotación forestal sobre una extensión de 500.000 hectáreas de tierras mayas así como concesiones petrolíferas y de gas natural sobre prácticamente toda esa zona sin haber consultado a los mayas.

Después de haber iniciado en vano una querrela ante los tribunales de Belice, las comunidades mayas sometieron una queja ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos alegando que la adjudicación de concesiones a multinacionales en contra de sus derechos de tenencia de tierras constituía una violación de sus derechos fundamentales. Inicialmente, el Gobierno de Belice estaba dispuesto a negociar con los mayas bajo los auspicios de la Comisión Interamericana. No obstante, des-

⁹⁹ El sistema interamericano de derechos humanos forma parte de la Organización de Estados Americanos y como tal se aplica a todos los países de las Américas abarcando asimismo Canadá y Estados Unidos.

pués de meses de esfuerzos sin resultados, se puso fin al procedimiento de solución amistosa. Sin embargo, en gran parte debido a la intervención de la Comisión Interamericana, que supervisó el procedimiento y decidió a raíz de la situación realizar un estudio sobre ese caso (estudio que está llevando a cabo), el Gobierno de Belice y las comunidades mayas convinieron en un marco y una agenda para las negociaciones con miras a llegar a una solución de las cuestiones relacionados con las tierras y los recursos que se presentaban en la alegación ante la Comisión.

4.1. *Brasil*

Uno de los países más grandes del mundo con una superficie de 8.5 millones de kilómetros cuadrados, Brasil tiene una población de 146 millones de habitantes. Alrededor de 250.000 indios, distribuidos en 200 grupos diferentes viven en Brasil, de los cuales un 65% en la Amazonia¹⁰⁰. Estos indios son los descendientes de los pueblos nativos que los portugueses encontraron a su llegada en el siglo xvi. Esa población indígena ha estado diezmada por las epidemias y las enfermedades que trajo consigo el hombre blanco.

Corresponde al Fiscal de la Nación defender judicialmente los derechos de los indios. Las quejas que emanan de los indios pueden también dirigirse a la Oficina General de Defensa de los Derechos de los Indios, órgano creado en abril de 1991, dentro del ministerio público, con objeto de recibir las denuncias de violaciones de los derechos de los indios y de sus comunidades, investigar dichas denuncias, estudiarlas y someterlas a las autoridades competentes.

La Constitución de 1988 contiene un capítulo sobre los derechos que tienen los indios de gozar de sus propias formas de organización social. Esas disposiciones constitucionales obligan al Estado a delimitar las tierras ancestrales de los indios y a proteger sus propiedades y bienes. Una vez que se han delimitado los territorios de los indios esas tierras son inalienables y no están disponibles. Los derechos de los indios sobre esas tierras son imprescriptibles¹⁰¹.

De las 580 «tierras indígenas» reconocidas por el Estado, aproximadamente un 60% han sido delimitadas, lo que representa una superficie de 76.297.577 hectáreas o el 12,3% del territorio nacional.

No obstante, acontecen situaciones extremadamente graves como la invasión masiva de las tierras de los Yanomamis del Brasil en la que pere-

¹⁰⁰ Documento de las Naciones Unidas, HRI/CORE/1/Add. 53.

¹⁰¹ Documento de las Naciones Unidas, CERD/C/263/Add.10.

cieron miles de Yanomamis¹⁰² debida en parte al hecho de que el Estado es incapaz de hacer respetar las leyes en vigor. Incluso después de que el territorio Yanomami hubiera sido delimitado, el Gobierno de Brasil no había tomado las medidas necesarias con el fin de impedir que se produjeran invasiones ilegales de buscadores de oro en sus territorios. Esos buscadores de oro son en parte responsables de los incendios sin precedente que han destruido recientemente vastas extensiones de bosques y de tierras agrícolas en todo el territorio Yanomami. Incendios que además provocaron epidemias causando la muerte de más de 100 Yanomamis¹⁰³.

Los Yanomamis son un pueblo semi-nómada, cazadores-horticultores que pescan y recolectan los productos de la selva. Cultivan plátanos, yuca, boniatos y muchos otros productos. Viven en pequeña aldeas, comunidades que varían entre 30 y 150 individuos, y cambian de lugar cada cinco años, una vez que la tierra y la caza no son ya productivos. Algunos grupos se han establecido cerca de misiones religiosas o puestos gubernamentales. A raíz de esos contactos con el mundo exterior, los Yanomamis han desarrollado necesidades en relación con los servicios de salud y los bienes manufacturados, en particular los utensilios en metal. Su sistema socioeconómico necesita grandes extensiones de terreno.

Los contactos con el mundo exterior fueron esporádicos hasta 1970. Dos acontecimientos tuvieron consecuencias catastróficas para los Yanomamis: la construcción de la autopista Manaus-Caracarai y la publicación de los resultados de un estudio sobre la Amazonia con fotografías tomadas desde satélites que indicaban los depósitos de minerales. Todo ello atrajo la codicia de muchos individuos para hacer prospecciones en los terrenos en busca de minerales. A partir del descubrimiento, en 1975, de depósitos de estaño en pleno territorio Yanomami no cesaron las invasiones ilegales de prospección. Poco tiempo después se descubrieron depósitos de uranio, de oro, de diamantes y de titanio en sus tierras. Una verdadera oleada de *garimpeiros*, incitada en su busca de la quimera del oro, tuvo lugar entre 1987 y 1990. Esas invasiones trajeron consigo enfermedades: alrededor de 2.280 Yanomamis han perecido desde 1987 a causa de esas enfermedades, lo que representa el 20% de la población Yanomami en Brasil¹⁰⁴.

¹⁰² Se estima que hay mas de 20.000 Yanomamis en la Amazonia que habitan la zona de selva tropical situada en una región comprendida entre Brasil y Venezuela. Alrededor de 10.000 Yanomamis viven en 188 comunidades en Brasil y alrededor de 15.000 en Venezuela.

¹⁰³ Comissao Pro Yanomami, *Update*, n.º 101, febrero de 1999.

¹⁰⁴ Gale GOODWIN GÓMEZ, «Indigenous Rights and the Case of the Yanomami Indians in Brazil», in Cynthia P. Cohen, *Human Rights of Indigenous Peoples*, Transnational Publishers, New York, 1998.

En 1991, a raíz de una fuerte presión internacional, el Presidente de Brasil anunció la delimitación administrativa del territorio Yanomami sobre una superficie de más de 108.000 kilómetros cuadrados en la selva amazónica. A pesar de la oposición de los militares brasileños y del lobby de las compañías mineras, el Presidente Collor creó la Reserva India Yanomami en 1992. No obstante, nada más establecida, los buscadores de oro empezaron ya a invadirla. Se estima que en 1993 había unos 11.000 *garimpeiros* que trabajaban ilegalmente en la Reserva. En julio de 1993, dieciséis Yanomamis entre los cuales había mujeres y niños perecieron en manos de los buscadores de oro. Hasta la fecha no se han encontrado a los asesinos de esos crímenes. Como una gran parte de la Reserva coincide con los 150 kilómetros de frontera con Venezuela, se aluden razones de seguridad nacional para no avanzar en la investigación.

La continua presencia de buscadores de oro ilegales contamina los manantiales y los ríos con los residuos de mercurio que utilizan, al mismo tiempo que hace huir a los animales de caza y provoca conflictos entre los Yanomamis, los buscadores de oro y los mineros. Esa presencia, asimismo, pone en peligro a los Yanomamis. Existe una correlación directa entre la presencia de buscadores de oro y la tasa de mortalidad de los Yanomamis, especialmente en relación con las muertes causadas por la malaria y la tuberculosis.

En otros casos, los pueblos indígenas constatan que son incapaces de proteger sus derechos sobre la tierra y los recursos porque no disponen de las vías de recurso que puedan utilizar ante los tribunales ni de otros procedimientos judiciales. En el peor de los casos, actos de violencia, intimidación y corrupción impiden que los indígenas puedan presentar, o que se presenten en su nombre de manera eficaz denuncias judiciales. Tal parece haber sido el caso de los pueblos indios Macuxis de Brasil cuando decidieron proteger sus tierras.

En diciembre de 1998, el Gobierno de Brasil adoptó una medida positiva con objeto de remediar esa situación: decidió delimitar la región de Raposa/Serra do Sul en el Estado de Roraima, en donde viven los Macuxis, Wapixanas, Ingarikos y Taurepangs, en total alrededor de 12.000 indios. Grandes latifundistas y exploradores reivindican esos territorios sobre la base de un decreto firmado por el Ministro de Justicia de la época en 1996, por el cual se reducía de aproximadamente 300.000 hectáreas identificadas por la FUNAI (Fundación Nacional Indígena) con objeto de ser delimitadas para la utilización de los indígenas.

En lo que respecta al Decreto 1775, de 1996, el gobierno otorga a las «partes interesadas», como el Estado y las autoridades municipales, las compañías mineras y forestales y los colonos, el derecho de impug-

nar las delimitaciones de las tierras indígenas, pasadas o futuras, que no han finalizado la fase final de inscripción en el catastro. Alrededor de 344 zonas indígenas son plausibles de ser impugnadas en virtud de ese decreto. Si bien la Reserva Yanomami, que ha sido debidamente registrada, no entraría dentro de esa ley, muchas personas han interpretado el decreto en el sentido que les permite impugnar cualquier delimitación. Otra ley, aún más peligrosa, permite la explotación de las minas en los territorios indígenas.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA visitó Brasil en relación con esas cuestiones y recomendó formalmente al Gobierno de Brasil que tomara las medidas oportunas para delimitar los territorios indígenas¹⁰⁵. No obstante, en los meses que transcurrieron después de la decisión del gobierno, circularon informaciones que señalaban la multiplicación de actos de intimidación física y política por parte de los buscadores de oro y de los terratenientes que vivían en la región.

El Presidente de Brasil debe todavía ratificar la decisión de delimitar oficialmente la región de Raposa/Serra do Sul. Parece muy probable que su superficie se vea reducida todavía más antes de que comience el proceso de delimitación¹⁰⁶. Es posible, como ocurre en otros países, que no exista un procedimiento judicial que permita un recurso, o que los pueblos indígenas no dispongan de los recursos necesarios para poder pagar un abogado competente que les defienda, o también que desconozcan el idioma en el que el tribunal u otros organismos judiciales exigen que se conduzcan los litigios, o bien que carezcan de la posibilidad de poder ir hasta el tribunal o un organismo judicial, o simplemente que ignoren que puedan disponer de procedimientos de recurso. Como es el caso para el ejercicio de otros recursos de derechos humanos, la pobreza, la distancia geográfica y las diferencias culturales y lingüísticas de los pueblos indígenas de Brasil constituyen obstáculos que les impiden disfrutar de sus derechos a la tierra, la propiedad de sus territorios y sus derechos a los recursos naturales.

Otra fuente de inquietud para los Indios es la reactivación del proyecto militar «Calha Norte» en Amazonia. El gobierno federal justifica la elección de esa región debido al valor estratégico que tiene para proteger los recursos naturales contra una posible invasión y exploración militar extranjera.

¹⁰⁵ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Brasil*, 1997.

¹⁰⁶ Comissão Pro Yanomami *Update* n.º 101, febrero de 1999, Conselho Indigenista Missionario - CIMI, Newsletter n.º 354, 356.

Los indios, para protestar contra la conmemoración del Quinto Centenario de Brasil, organizaron en el 2000 una marcha pacífica a través de todo el país. Más de 3.000 participantes representantes de 140 pueblos distintos provenientes de 21 Estados brasileños se manifestaron a través 23 ciudades y celebraron una conferencia de pueblos indígenas y organizaciones brasileñas en Coroa Vermelho. Las principales reivindicaciones de los indios, presentadas en un documento final, reclamaban:

- La aplicación y el respeto de los derechos indígenas consagrados en la Constitución;
- La delimitación de todas las tierras indígenas;
- La salida de las personas que ocupan las tierras delimitadas, indemnizaciones y la limpieza de los ríos y lugares que han sido contaminados;
- El reconocimiento de los pueblos indígenas «resurgidos» (pueblos que se creía que habían desaparecido, que habían sido abolidos o que no existían) así como de sus territorios;
- La protección de los pueblos indígenas «aislados» (pueblos que han decidido por propia voluntad vivir aislados) así como de sus territorios;
- El respeto del derecho exclusivo de usufructo por los pueblos indígenas de los recursos naturales que se encuentran en sus territorios, con especial atención de que no haya biopiratería;
- La interrupción inmediata de los proyectos en construcción hidroeléctricos, de ferrocarriles, de canales y autopistas así como la indemnización por los daños ocasionados hasta la fecha;
- Terminar con todas las formas de discriminación, expulsiones, matanzas, actos de violencia e impunidad en relación con los indios así como una investigación de todos los crímenes que se han cometido contra los pueblos indígenas en el transcurso de estos últimos 20 años y castigar a los responsables;
- El reconocimiento y la enseñanza de la verdadera historia de Brasil, tomando en consideración que los pueblos indígenas lo han ocupado durante miles de años.

El 22 de abril de 2000, la marcha pacífica de representantes indígenas debía ir a Porto Seguro para unirse con otros movimientos populares así como con representantes negros brasileños. La policía brasileña no sólo les impidió hacerlo sino que hirió con bala a 7 Indios y arrestó a unos 140 simpatizantes¹⁰⁷.

¹⁰⁷ IWGIA, *The Indigenous World 2000-2001*, Copenhagen, 2001, págs. 153-160.

4.2. Ecuador

La nueva Constitución¹⁰⁸ de Ecuador contiene disposiciones específicas relativas a los pueblos indígenas de ese país, que se definen ellos mismos como nacionalidades con raíces ancestrales. En virtud del artículo 84, el Estado garantiza los derechos colectivos de las nacionalidades indígenas con miras a:

- Mantener, desarrollar y reforzar su identidad y tradiciones en los planos espiritual, cultural, lingüístico, social, político y económico;
- Conservar la propiedad imprescriptible de las tierras comunitarias, que serán inalienables, no podrán ser incautadas ni divididas, excepto en aquellos casos que el Estado las declare de utilidad pública. Esas tierras estarán exentas de impuestos;
- Mantener la posesión ancestral de las tierras comunitarias y obtener su adjudicación gratuita conforme a la ley;
- Participar en el uso, usufructo, administración y conservación de los recursos renovables que se encuentran en sus tierras;
- Ser consultados en relación con los planes y programas de prospección y explotación de los recursos no renovables que se encuentran en sus tierras. Ser consultados también sobre los posibles daños que esos programas podrían causar al medio ambiente o a sus culturas. Participar en los beneficios de los programas y recibir indemnizaciones por los daños sociales o medioambientales;
- Conservar y promover las prácticas de los pueblos indígenas relacionadas con la biodiversidad y el medio ambiente;
- Conservar y desarrollar las formas tradicionales de vida en común, de organización social así como las relacionadas con las generaciones y el ejercicio de la autoridad;
- No ser desplazados como pueblos de sus tierras;
- La propiedad intelectual colectiva de sus conocimientos ancestrales, su promoción, utilización y desarrollo conforme a la ley;
- Mantener, desarrollar y administrar su patrimonio cultural e histórico;
- El acceso a una educación de calidad así como a un sistema de educación intercultural bilingüe;
- Preservar sus sistemas, conocimientos y prácticas de medicina tradicional, incluido el derecho a la protección de los lugares sa-

¹⁰⁸ Constitución Política de la República del Ecuador, actualizada a diciembre de 1999, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 1999.

- grados y de ceremonias, plantas, animales, minerales y ecosistema de interés vital;
- Formular prioridades en los planes y proyectos tendentes a desarrollar y mejorar sus condiciones económicas y sociales así como una financiación adecuada por parte del Estado;
 - Participar por mediación de sus representantes en los organismos oficiales fijados por la ley;
 - Utilizar símbolos y distintivos que les identifiquen.

En 1998, el gobierno se comprometió a poner en marcha un Plan Nacional de Derechos Humanos¹⁰⁹ que había adoptado después de haberlo negociado con los representantes de la sociedad civil ecuatoriana en una consulta nacional. El Plan Nacional se enmarca en la estrategia adoptada por las Naciones Unidas en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, que se celebró en Viena en 1993. La Conferencia aprobó una Declaración y un Programa de Acción que contienen disposiciones relativas a la elaboración y aplicación por los gobiernos de planes nacionales destinados a promover los derechos humanos.

En sus objetivos generales relativos a los pueblos indígenas, el Plan trata de hacer reconocer por el Estado el pleno goce de los derechos colectivos consagrados en la Constitución, en particular: (1) El derecho al desarrollo y a reforzar su identidad colectiva y afirmar sus valores sociales y culturales con el fin de permitirles vivir en libertad, dignidad, paz y seguridad; (2) El derecho a la autonomía —con las restricciones establecidas en la Constitución en sus respectivas jurisdicciones territoriales— en el ejercicio de sus propias formas de organización política, jurídica, administrativa, productiva, económica, educacional, religiosa, social y cultural, de salud y de gestión de la biodiversidad, así como su derecho a participar a través de sus representantes en las organizaciones e instituciones del Estado con poder de decisión; (3) El derecho de acceder a todos los niveles y a todas las formas de decisión del Estado y de desarrollar su propio sistema de educación intercultural bilingüe; (4) El derecho de participar y ser consultados antes de comenzar o autorizar planes o proyectos destinados a explorar, o explotar los recursos no renovables que existen en sus tierras y territorios, y el derecho a participar en el reparto de los beneficios económicos respectivos y a ser indemnizados por los daños causados por esas actividades a las poblaciones y al medio ambiente; (5) El derecho a su propio patrimonio histórico, cultural y espiritual;

¹⁰⁹ Plan Nacional de Derechos Humanos del Ecuador, editor Alvaro García Gutiérrez, Ministerio de Relaciones Exteriores, Quito, 1998.

(6) El derecho de libre adquisición de frecuencias con objeto de instalar diferentes medios de comunicaciones y desarrollar la comunicación en sus propios idiomas con el fin de fomentar la interculturalidad de la sociedad ecuatoriana; (7) El derecho de reconocer, garantizar y legalizar la propiedad y la posesión de las tierras comunales; (8) El derecho de establecer políticas públicas permanentes tendentes al desarrollo global de esas poblaciones.

Hay que señalar que, en sus observaciones finales, una vez examinado el informe periódico de Ecuador, el Comité de Derechos Humanos de la ONU, en 1993, expresaba su inquietud por la incidencia que estaban teniendo los proyectos de extracción petrolífera sobre el goce de los derechos de los miembros de las poblaciones indígenas, consagrados en el artículo 27 del Pacto¹¹⁰. El Comité estaba preocupado al observar que, a pesar de la adopción de leyes que autorizan sin reserva la utilización comunal por las comunidades indígenas de sus tierras tradicionales, continuaban habiendo obstáculos que impedían el goce de los derechos garantizados en virtud del artículo 27 del Pacto.

El Comité recomendó que se tomaran nuevas medidas con objeto de proteger a los miembros de los grupos indígenas de los efectos nefastos de la extracción de petróleo y permitirles gozar plenamente de sus derechos de conformidad con el artículo 27 del Pacto. El Comité estaba particularmente preocupado respecto al peligro que corría la preservación de la identidad cultural de los indígenas y de sus medios tradicionales de subsistencia.

¹¹⁰ Documento de las Naciones Unidas, CCPR/C/79/Add.92.

IV

Conclusión

Después de más de quinientos años de ausencia en el ámbito internacional y en los Estados en los que viven, los pueblos indígenas han hecho una reaparición sonada sobre el escenario internacional a partir de los años 70. Su retorno se debe en gran parte al proceso de descolonización que se realizó en el seno de las Naciones Unidas en los años 60. Los pueblos indígenas están golpeados y afectados frontalmente por la mundialización y la globalización de la economía que trata de despojarlos no sólo de sus tierras y de sus recursos naturales sino también de sus culturas y conocimientos tradicionales elaborados en el transcurso de los siglos y que constituyen su patrimonio y su propiedad intelectual.

Los han propulsado al primer plano internacional el movimiento ecologista y la toma de conciencia del peligro que corre nuestro planeta de exterminar la mayoría de las especies, entre las que se pueden incluir a los pueblos indígenas, si continuamos con un desarrollo incontrolado así como la necesidad de encontrar los medios adecuados que permitan un desarrollo sostenible. Asimismo, los pueblos indígenas se han visto ellos mismos fascinados y atraídos por el fenómeno de identidad cultural que ha nacido en muchas partes del mundo a raíz de la caída del muro de Berlín, en 1989, y de la descomposición del Imperio Soviético.

Estos nuevos actores han conquistado un lugar en el ámbito nacional así como en el ámbito internacional y se han convertido en interlocutores imprescindibles y respetados de los gobiernos y de las organizaciones internacionales. En el diálogo que se ha establecido con los Estados, los pueblos indígenas y los representantes gubernamentales tratan de encontrar un nuevo paradigma que tome en consideración las reivindicaciones acumuladas a lo largo de siglos de discriminación y

de despojo. Ese diálogo, que parecía, apenas hace unos años, como una tarea gigantesca y casi imposible, está logrando avances extraordinarios en un número importante de esferas en todo el mundo: en América del Norte, América Central y del Sur, en Escandinavia y en el Ártico, en el Pacífico pero también en África, Asia y Rusia.

El movimiento de los pueblos indígenas ha entrado en un proceso irrevocable, que no puede dar marcha hacia atrás a pesar de todos los obstáculos presentados a menudo por los gobiernos, como el de Australia que querría no sólo pararlo sino también hacerlo retroceder. El diálogo y los reencuentros entre pueblos indígenas y los sectores dominantes de nuestras sociedades se desenvuelven dentro de un marco mundial en el que se incitan las «identidades asesinas»¹¹¹ y en el que los gobiernos temen la secesión y la implosión del Estado-nación. Es en ese marco en el que los pueblos indígenas han elaborado y desarrollado varias estrategias, utilizando a veces los mecanismos judiciales nacionales, otras veces las negociaciones políticas con los gobiernos respectivos o también utilizado los mecanismos internacionales cuasi judiciales o bien los procedimientos contenciosos internacionales. Los resultados obtenidos, como se ha visto en algunos de los ejemplos que se han analizado, son considerables y fijan el camino de las nuevas formas de autonomía y de relaciones al interior del Estado que deberán ser tenidas en cuenta en el nuevo modelo de sociedad que se está gestionando en el umbral del siglo XXI.

¹¹¹ Título del libro de Amin Maalouf en el que el autor analiza el fenómeno de la necesidad de pertenencia colectiva, ya sea cultural, religiosa o nacional y que conduce al miedo del otro, a su negación y a la violencia bajo pretexto que los otros son diferentes. Cf. *Les identités meurtrières*, Livre de Poche, Grasset, Paris, 1998.

Cuadernos Deusto de Derechos Humanos, núm. 21

Tras más de 500 años de ausencia e invisibilidad en el ámbito internacional y en los Estados en los que viven, los pueblos indígenas han llevado a cabo una sonada reaparición a partir de los años 70 de la mano del proceso descolonizador y del resurgimiento de la conciencia indígena. Los pueblos indígenas se ven golpeados y afectados de manera frontal por la mundialización y la globalización de la economía, que trata de despojarlos no sólo de sus tierras y recursos naturales sino también de sus culturas y conocimientos tradicionales elaborados en el transcurso de los siglos y que constituyen su patrimonio y su propiedad intelectual.

Estos nuevos actores han conquistado un lugar en el ámbito nacional así como en el ámbito internacional y se han convertido en interlocutores imprescindibles y respetados por parte de los gobiernos y las organizaciones internacionales.

El presente estudio analiza los avances producidos en el reconocimiento de sus derechos humanos tanto en la esfera interna como en la esfera internacional.

José Luis Gómez del Prado es ex-funcionario de las Naciones Unidas, ha estado al cargo del programa de asesoramiento de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos e impulsado proyectos de cooperación técnica en Colombia, Ecuador, Guatemala, Paraguay, Camboya, Mongolia, Palestina, los países de los Grandes Lagos, Rumanía o Georgia, entre otros. Asimismo, ha sido secretario del Comité de las Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación Racial y coordinador de diversos mandatos temáticos como ejecuciones sumarias, tortura, desaparecidos, intolerancia religiosa... Entre 1994 y 1998 estuvo al cargo de la coordinación de la misión del Consejo de Seguridad sobre el genocidio en Ruanda y de las misiones de coordinación en los Grandes Lagos sobre violaciones masivas de los derechos humanos. Es colaborador habitual del Instituto de Derechos Humanos Pedro Arrupe en el marco del *European Master in Human Rights and Democratisation*.



EUSKO JAURLARITZA
GOBIERNO VASCO

JUSTITZIA, LAN ETA GIZARTE
SEGURANTZA SAILA
DEPARTAMENTO DE JUSTICIA,
EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL



**Universidad de
Deusto**

