

Los pueblos indígenas en el derecho internacional: La cuestión de la libre determinación

*Ramiro Orias Arredondo**

Resumen

Este artículo busca contribuir a la comprensión del proceso de desarrollo del régimen internacional de derechos de los pueblos indígenas. El trabajo identifica los principales hitos en los que los pueblos indígenas han logrado instalar la discusión de sus reivindicaciones en la agenda internacional. Así, se estudia cómo los pueblos indígenas durante el último siglo se han convertido progresivamente en un actor de creciente importancia en la agenda internacional, habiendo recorrido un largo y a veces lento camino para asentar sus demandas de reconocimiento ante los organismos internacionales. También se indaga, a partir de dichos derechos, si los pueblos indígenas tienen el carácter de sujetos del Derecho Internacional y si esa calidad implica que tienen una personalidad jurídica internacional como si fuesen Estados. A la luz de esta definición, se examina el alcance jurídico de la cuestión de la libre determinación y la autonomía, así como sus consecuencias, posibilidades y límites frente al Derecho Internacional.

Introducción

Desde comienzos de la década de los noventa, particular y emblemáticamente desde 1992, año en que se recordó el quinto centenario de la llegada de los españoles al continente americano, se aprecia el surgimiento de un conjunto dilatado y diverso de demandas por parte de grupos indígenas que,

* Abogado, Magíster en Estudios Internacionales, Profesor Universitario de Derecho Internacional Público y Teoría de las Relaciones Internacionales.

en el caso de Bolivia como de otros países latinoamericanos, abarcan desde la recuperación de tierras / territorio, el control de recursos naturales, la capacidad de administrar justicia en base a su derecho propio, hasta demandas de autonomía, como parte de un conjunto de derechos económicos, sociales y culturales, de tipo colectivo, que plantea como base el reconocimiento del derecho a la autodeterminación de dichos grupos sociales.

Cuentan la anécdota que en mayo de 2002, cuando se reunió por primera vez en la sede de Naciones Unidas el Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, en el ingreso del edificio habían representantes indígenas de varios continentes celebrando ese evento histórico y protestando a la vez con unas pancartas que decían “*we are not issues, we are people*” (no somos cuestiones, somos pueblos), llamando la atención sobre uno de los temas de discusión actual, que tiene relación sobre la subjetividad internacional de los pueblos indígenas.

En este trabajo veremos que esta materia no es –como a veces se cree– un tema nuevo, analizaremos cómo los pueblos indígenas durante el último siglo se han convertido progresivamente en un actor de creciente importancia en la agenda internacional, habiendo recorrido un largo y a veces lento camino para asentar sus demandas de reconocimiento ante los organismos internacionales. También indagaremos si los pueblos indígenas tienen el carácter de sujetos del Derecho Internacional, y a la luz de esta definición nos concentraremos a examinar el alcance jurídico de la cuestión de la libre determinación y sus implicancias: ¿será un tipo de autogobierno y autonomía territorial?, o ¿será una manifestación de la autodeterminación nacional, similar al concepto de soberanía externa del Estado? o más bien, ¿aludirá este concepto a la capacidad de estos pueblos para decidir libremente la gestión de sus asuntos locales y/o comunitarios?

Los Pueblos Indígenas en la Agenda Internacional

Si bien se estima que en la actualidad existen entre 300 y 500 millones de indígenas en más de 70 países de todo el mundo, que representan más de 5.000 idiomas y culturas en todos los continentes, la gravitación política

de estos pueblos en el sistema internacional ha pasado por un proceso largo de construcción de instancias para la promoción y protección de sus derechos.

El desarrollo institucional de la sociedad internacional ha estado acompañado de una participación creciente de los pueblos indígenas, convertidos en actores cada vez más visibles e influyentes, que han logrado la constitución de diversos mecanismos e instancias de diálogo político sobre sus reivindicaciones históricas, así como la consagración de derechos colectivos que amparan su cultura, lengua y vida en comunidad.

Así, el Pacto de la Sociedad de las Naciones, adoptado con el Tratado de Versalles de 1919, desde un enfoque tutelar, en su artículo 23 establecía: *“los miembros de la Sociedad de las Naciones: (b) se comprometerán a asegurar un trato equitativo de las poblaciones indígenas en los territorios sometidos a su administración”*.

El enfoque eurocéntrico que perseguía el modelo de desarrollo occidental como universal, según ese instrumento internacional, era la guía para los nuevos Estados. Aunque no se refiere directamente a los pueblos indígenas, señalaba también que para los territorios que a consecuencia de la guerra hayan dejado de estar bajo la soberanía de los Estados que los gobernaban anteriormente, y “que estén habitados por pueblos aún no capacitados para dirigirse por sí mismos en las condiciones difíciles del mundo moderno”, y considerando que “el bienestar de estos pueblos constituye misión sagrada de civilización”, el mejor método será el de “confiar la tutela de dichos pueblos a las naciones más adelantadas ... hasta el momento que sean capaces de dirigirse por sí mismas”. Así, a nombre de la obra civilizadora se consagró un estatuto internacional que reforzó el proceso de colonización de territorios y naciones en África, Asia y Oceanía principalmente. Paradójicamente, la fórmula *wilsoniana* que inspiró al Tratado de Versalles, en aplicación del principio de autodeterminación nacional, de dar a cada Nación un Estado, con el que se pretendió resolver los problemas que produjeron la I Guerra Mundial, más bien agudizó y amplió los conflictos europeos, llevando al fracaso a la Sociedad de las Naciones.

Es interesante destacar que a los pocos años de instituirse este organismo internacional, en 1923 el Jefe cayuga Deskaheh, intentando lograr el

reconocimiento del pueblo Iroques, acudió ante la Sociedad de las Naciones que no escuchó su caso. En 1925, a fin de protestar por el incumplimiento del Tratado de Waitangi (Nueva Zelanda, 1840), que garantizaba a los indígenas Maoríes la propiedad de sus tierras, el dirigente W.T. Ratana, junto una delegación viajó a Ginebra, sede de la Sociedad de las Naciones, donde no se le atendió su reclamo; evidenciando la falta de protección jurídica internacional para este tipo de reclamos.¹

Una vez finalizada la II Guerra Mundial, en 1945, se aprueba la Carta de las Naciones Unidas, que entre sus propósitos menciona el de: “*fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos...*”

Así, la Carta define un nuevo rumbo en la construcción de la institucionalidad de la sociedad internacional, basada en la cooperación, la igualdad jurídica de los Estados, la libre determinación de los pueblos y el respeto a los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma, religión u otra.

En un principio, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) se interesó por los pueblos indígenas y tribales, principalmente en su papel de trabajadores. Así, comenzó a investigar los trabajos forzosos a los que eran sometidas las “poblaciones nativas”, de las colonias europeas de ultramar, a principios de 1921. Uno de los resultados fue la adopción en 1930 del Convenio Número 29 de la OIT sobre el trabajo forzoso.

Como organismo especializado del sistema de Naciones Unidas, la OIT examinó más detenidamente la situación de los trabajadores indígenas, para abordar cuestiones relacionadas con los pueblos indígenas y tribales en general, y de 1952 a 1972 dirigió un programa de desarrollo multidisciplinario entre organismos –el programa relativo a los indios andinos– que se calcula asistió a más de 250.000 personas. Poco después de iniciarse dicho programa, por iniciativa de otros organismos del sistema de las Naciones Unidas y gracias a su participación, la OIT empezó a trabajar en el Convenio Número 107 sobre poblaciones indígenas y tribales, que se adoptó

1 Foro Permanente de las Cuestiones Indígenas de las Naciones Unida, 2003.

en 1957.² Ese fue el primer tratado internacional adoptado en ese ámbito, y finalmente lo ratificaron 27 países, la mayoría de los cuales eran de las Américas, pero también de Asia Meridional y de distintos países africanos. Este primer instrumento jurídico internacional sobre los pueblos indígenas, si bien promovía sus derechos, lo hacía desde una perspectiva que busca la asimilación de éstos en el Estado, diluyendo sus identidades dentro las sociedades mayoritarias (Anaya, 2003).

Así, si tomamos algunas de sus disposiciones, encontramos párrafos que dicen, por ejemplo: Este convenio es aplicable “a los miembros de las poblaciones tribales o semitribales en los países independientes, cuyas condiciones sociales y económicas correspondan a una etapa menos avanzada que la alcanzada por los otros sectores de la colectividad nacional”. Por lo que, “con miras a la protección de las poblaciones en cuestión y a su integración progresiva en la vida de sus respectivos países”... “se deberá tener en cuenta el grado de evolución cultural de dichas poblaciones” así como sus “dificultades de la adaptación” ... a los “métodos modernos de producción y comercio...”

Con el paso de los años y la evolución de la opinión pública, algunos puntos débiles del Convenio número 107 –como los señalados– empezaron a llamar la atención. Entre los aspectos más discutibles figuraba el supuesto de que la integración a la sociedad nacional mayoritaria era el único futuro posible para los pueblos indígenas y tribales. Asimismo, que todas las decisiones relacionadas con el desarrollo correspondían sólo al Estado y no a los propios pueblos que podían verse afectados por ellas. Con la creciente toma de conciencia por parte de los pueblos indígenas durante los decenios de los años sesenta y setenta, y con la participación creciente de las organizaciones indígenas en el plano internacional, estos supuestos empezaron a ser cuestionados. Durante el decenio de 1970, las Naciones Unidas comenzaron a estudiar más detalladamente cuestiones relacionadas con los pueblos indígenas y tribales y, al mismo tiempo, los pueblos indígenas empezaron a organizarse a escala internacional. Surgió entonces la

2 Convenio relativo a la protección e integración de las poblaciones indígenas y de otras poblaciones tribales y semitribales en los países independientes (Fecha de entrada en vigor: 2 de junio de 1959).

necesidad de actualizar el Convenio 107. La Reunión de expertos en 1986, convocada por el Consejo de Administración de la OIT, concluyó que “el enfoque integracionista del Convenio era obsoleto y que su aplicación era perjudicial en el mundo moderno”.

El Consejo de Administración de la OIT reaccionó inscribiendo el tema de la revisión del Convenio 107 en el orden del día de la Conferencia Internacional del Trabajo (CIT) de 1988 y 1989. En junio de 1989 se adoptó el Convenio sobre pueblos indígenas y tribales a fin de incluir el principio fundamental de que la forma de vida de los pueblos indígenas y tribales es permanente y perdurable, el cual reconoce en su Preámbulo: “las aspiraciones de esos pueblos a asumir el control de sus propias instituciones, formas de vida y desarrollo económico, y a mantener y fortalecer sus identidades, lenguas y religiones dentro los Estados donde viven”. Lo novedoso de este Convenio es que reconoce derechos colectivos de los indígenas, en su calidad de pueblos y no solamente como derechos individuales. Otro cambio fundamental que se introdujo fue el reconocimiento de que estos pueblos y sus organizaciones tradicionales deben estar estrechamente involucrados en la planificación y ejecución de los proyectos de desarrollo que los afecten, y sin duda en todas las medidas adoptadas para aplicar el Convenio.

Los Estados Miembros de la OIT ratifican paulatinamente ese instrumento actualizado, que es la base de los debates y políticas nacionales relativas a esos pueblos en numerosos países. La filosofía básica del Convenio 169 es la diferencia principal respecto del Convenio 107. Mientras que el Convenio número 107 partía de la idea de que las poblaciones indígenas y tribales desaparecerían a medida que se integraran en las sociedades en las que vivían, el Convenio número 169 adopta una actitud general de respeto por las culturas y las formas de vida de los pueblos indígenas y tribales, y destaca su derecho a una existencia perdurable y a un desarrollo en función de sus propias prioridades.

En la década de los setenta, la Sub Comisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a la Minorías recomendó que se hiciera un amplio estudio sobre “El problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas” y se nombró al Sr. José Martínez Cobo como Relator Especial para que hiciera esta labor, quien entre 1981 y 1984 presentó cinco volúmenes

con su informe final, cuyo contenido fue decisivo para llamar la atención de la comunidad internacional sobre la situación en la que se desenvolvían los pueblos indígenas.³

El Consejo Económico Social, en 1982 creó el Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas como órgano subsidiario con el mandato de examinar los acontecimientos relativos a la promoción y protección de los derechos humanos y libertades fundamentales de los pueblos indígenas, prestando especial atención a la evolución de las normas relativas a esos derechos.⁴ Tiempo después se facilitó que los representantes indígenas participaran en los períodos de sesiones de este grupo de trabajo. Entonces se planteó el problema que las organizaciones indígenas no tenían el carácter de órganos consultivos de la sociedad civil con derecho a participar del ECOSOC. Para ello, se aprobó un procedimiento *ad hoc* que consintió la participación de más de 60 organizaciones indígenas, lo que permitió su contribución e influencia en la redacción del proyecto de Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (Villán Durán, 2002).

En 1993, las Naciones Unidas proclamaron el Año Internacional de las Poblaciones Indígenas del Mundo, con miras a “fortalecer la cooperación internacional para la solución de los problemas con que se enfrentan las comunidades indígenas en esferas tales como los derechos humanos, el medio ambiente, el desarrollo, la educación y la salud”. En la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de 1993, que aprobara la “Declaración y Programa de Acción de Viena”, en la que se reconoce “la contribución de los pueblos indígenas al desarrollo y pluralismo de la sociedad, y reitera la determinación de la comunidad internacional de garantizarles el bienestar económico, social y cultural”, se recomienda la creación de un Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas (Jetté, 2005).

En 1994, la Asamblea General de las Naciones Unidas proclamó el Decenio Internacional de los Pueblos Indígenas (1995-2004), alentándose el establecimiento del Foro Permanente para los Pueblos Indígenas, así como la

3 Posteriormente, su sucesora, la Sub Comisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos acogió y mantiene este Grupo de Trabajo.

4 Véase www.un.org/spanish/indigenas/2003/

promoción de un trabajo por la aprobación de una declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas, la formulación ulterior de normas internacionales y leyes nacionales, y el fortalecimiento de la cooperación internacional para atender su desarrollo económico, social y cultural (Villán Durán, 2002).

En el año 2000, el ECOSOC estableció el Foro Permanente de los Pueblos Indígenas como órgano asesor con el mandato de examinar las cuestiones indígenas en el marco del desarrollo económico y social, la cultura, el medio ambiente, la educación, la salud y los derechos humanos,⁵ que tuvo su primera sesión de trabajo en mayo de 2002. El Foro está integrado por 16 expertos independientes, que actúan a título personal, 8 de ellos son propuestos por los pueblos indígenas y otros 8 por los gobiernos. Se aplica también las normas de participación de organizaciones indígenas observadoras adoptadas para el Grupo de Trabajo, en las reuniones del Foro.

En el 2001 el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas nombró al mexicano Rodolfo Stavenhagen como Relator Especial sobre la Situación de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales de los Pueblos Indígenas, con el objetivo de formular recomendaciones para prevenir y remediar violaciones de los derechos humanos de los indígenas, debiendo al efecto “recabar, solicitar, recibir e intercambiar información y comunicaciones de todas las fuentes pertinentes, incluidos los gobiernos, los propios indígenas, sus comunidades y organizaciones”.⁶

En el 2004, la Asamblea General proclamó el segundo decenio de los Pueblos Indígenas (2005-2014),⁷ con los objetivos de: 1) fomento de la no discriminación e inclusión de los pueblos indígenas, 2) fomento de la participación plena y efectiva de los pueblos indígenas en las decisiones que afecten su vida y desarrollo, 3) redefinición de políticas de desarrollo equitativas e interculturales, 4) la adopción de políticas y programas de desarrollo indígena, y 5) la creación de mecanismos de supervisión y rendición de cuentas. En este marco, también se ha creado un Fondo Fiduciario para financiar y apoyar iniciativas que contribuyan a estos objetivos.

5 NNUU, ECOSOC, Res. 2000/22, de 28 de julio de 2000.

6 CDH, Res. 2001/57, 24 de abril de 2001, párr. 1 a.)

7 NNUU, As. Gral: Res. 59/174, 22 de diciembre de 2004.

Luego de un proceso de 20 años de negociaciones y tras la aprobación el 29 de junio de 2006 del Consejo de Derechos humanos, el 13 septiembre de 2007 la Asamblea General de Naciones Unidas aprobó la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, con el voto a favor de 143 países, 11 abstenciones y 4 en contra (EEUU, Canadá, Australia y Nueva Zelanda).

La Declaración reconoce expresamente el derecho de autodeterminación de los pueblos indígenas en su artículo 3, en términos similares a como lo hace el artículo primero común de los Pactos de Derechos Humanos. Por su parte, el artículo 4 dispone que estos pueblos “en ejercicio de su derecho de libre determinación, tienen derecho a la autonomía o el autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como los medios para financiar sus funciones autónomas”. Lo que constituye una novedad en relación a lo que se había alcanzado anteriormente en el Convenio 169, y que plantea todo un debate acerca del alcance de este derecho, con el que abre o más bien continúa la discusión del tema en este siglo XXI.

Por otra parte, este proceso universal de desarrollo normativo en el reconocimiento internacional de los derechos de los pueblos indígenas, también fue acompañado por diversas iniciativas a nivel iberoamericano, hemisférico y sub-regional.

En 1992, en ocasión de los 500 años del descubrimiento del continente americano, en la ciudad de Madrid se celebró la II Cumbre Iberoamericana que entre sus conclusiones recomendó la creación de un Fondo Indígena. Esta iniciativa tuvo respaldo y concreción en las dos siguientes cumbres de Salvador Bahía en 1993 y Guatemala en 1994, con la firma de su convenio constitutivo y puesta en marcha del Fondo para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas de América Latina y el Caribe (Rojas Aravena, 2000), del que participan 22 países miembros.

El Fondo Indígena es el único organismo multilateral de cooperación internacional especializado en la promoción del autodesarrollo y el reconocimiento de los Pueblos Indígenas, en el que representantes de pueblos, comunidades y organizaciones indígenas participan directamente en los planes, programas y proyectos de la institución, así como en los órganos de gobierno y dirección, donde existe representación paritaria entre dele-

gados gubernamentales e indígenas. Su sede está en la ciudad de La Paz, Bolivia, que da residencia a su Secretaria Técnica, que constituye el brazo operativo de sus acciones, teniendo a su cargo la gestión administrativa del organismo internacional.

En 1999, en el marco de la Organización de Estados Americanos (OEA), se creó un Grupo de Trabajo integrado por gobiernos y pueblos indígenas que ha estado elaborando y concertando un proyecto de Declaración Americana sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, con el fin de promover y proteger los derechos humanos de los mismos.

Esta preocupación ya se vio reflejada en la Carta Democrática Interamericana, adoptada el 11 de septiembre de 2001, en la que a tiempo de definir que la democracia es indispensable para el ejercicio efectivo de los derechos humanos, en su artículo 9º expresa: “*La eliminación de toda forma de discriminación, especialmente la discriminación de género, étnica y racial, y de las diversas formas de intolerancia, así como la promoción y protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas ... y el respeto a la diversidad étnica y cultural..., contribuyen al fortalecimiento de la democracia y la participación ciudadana*”. De igual forma, los Presidentes del Hemisferio, en la 4ta. Cumbre de las Américas realizada en Mar del Plata, realizada en noviembre de 2005, en su Declaración final sostuvieron: “*Reafirmamos nuestro compromiso de respetar los derechos de los Pueblos Indígenas y nos comprometemos a concluir exitosamente las negociaciones de la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*”.

Recientemente, en abril de 2007, se efectuó en La Paz la décima reunión de negociaciones para la búsqueda de consensos del Proyecto de Declaración Americana sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, que en la actualidad está en su etapa final, existiendo un texto consolidado que registra los principales acuerdos, el cual propone que: “*los Estados reconocen y respetan el carácter multiétnico y pluricultural de sus sociedades*”, y en ese sentido los Estados reconocen –por este instrumento– el derecho de los pueblos indígenas a su organización social, política y económica, así como a sus sistemas jurídicos, entre otros.⁸ Asimismo, el Artículo XX del Proyecto de

8 Véase OEA, “Registro del Estado Actual del Proyecto de Declaración Americana sobre Los Derechos de los Pueblos Indígenas”, GT/DADIN/doc.301/07, 27 de abril de 2007.

Declaración –aún en discusión–, se refiere al derecho a la autonomía y/o autogobierno de estos pueblos originarios de las Américas.

También es digna de destacar una creciente atención al tema prestada por la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de derechos de los Pueblos Indígenas. Desde 1981, la Comisión se ha pronunciado sistemáticamente respecto a la protección de derechos indígenas en sus informes especiales, y desde los noventa en el sistema de casos. Por su parte la Corte ha pronunciado jurisprudencia en materia de derechos colectivos de los pueblos indígenas, tanto en sentencias de fondo y reparación, como en resoluciones de medidas provisionales (Madariaga, 2006).

A nivel de la Comunidad Andina de Naciones, existen también algunas iniciativas de tipo subregional. En la reunión presidencial andina de Machu Picchu entre el 28 y 29 de julio de 2001, se adoptó la Declaración sobre la Democracia, los Derechos de los Pueblos Indígenas y la Lucha contra la Pobreza, en la que se comprometen esfuerzos para asegurar la promoción y protección de los derechos y libertades fundamentales de los pueblos indígenas y se reconoce la importancia de su participación en la vida democrática de los países. A fin de promover la diversidad cultural en el proceso de integración, se impulsa la creación de una Mesa de trabajo sobre pueblos Indígenas en el marco de la Comunidad Andina de Naciones; instancia de trabajo que al presente tiene reuniones periódicas, que congregan a la sociedad civil y representantes de los Estados, y que ha sido institucionalizada por la Decisión 542 del Consejo Andino de Relaciones Exteriores.

La Subjetividad Internacional de los Pueblos Indígenas y la cuestión de la libre determinación

Como se ha visto en el apartado anterior, los Pueblos Indígenas han ido ocupando un perfil cada vez más alto en la agenda internacional. De un rol poco visibilizado en la agenda externa, hoy son actores activos en diversos espacios de diálogo internacional en los que han logrado el reconocimiento de un conjunto importante de derechos colectivos, que los convierten de

actores a sujetos del orden internacional. Pero ¿cuál es el alcance de esa subjetividad internacional? ¿El hecho de que tengan esa calidad de sujetos del Derecho Internacional, implica que tienen una personalidad jurídica internacional como si fuesen Estados?

El internacionalista Manuel Diez de Velasco (2004: 239) señala que la atribución de subjetividad internacional implica tres consecuencias directas:

- a) El Sujeto de Derecho Internacional queda protegido por el ordenamiento jurídico internacional, es titular de los derechos y atribuciones establecidos en su favor por dicho ordenamiento.
- b) El Sujeto de Derecho Internacional asumirá un conjunto de obligaciones impuestas por ese orden jurídico internacional, a favor de otros sujetos de este orden internacional.
- c) El Sujeto de Derecho Internacional gozará de una capacidad de relacionarse con otros sujetos del mismo ordenamiento jurídico, en términos diplomáticos.

Así, se reconoce una subjetividad internacional limitada a los Pueblos Indígenas, ya que si bien son beneficiarios de un régimen internacional de protección de sus derechos, es de tipo pasivo, ya que no tiene un pleno *jus standi* o capacidad procesal para demandar por sí mismos y exigir directamente el respeto de esos derechos, lo que se conoce como subjetividad activa o como la legitimación para reclamar internacionalmente por su incumplimiento.

Por otra parte, tampoco participa de las otras dos cualidades de la subjetividad internacional, ya que los pueblos indígenas ni asumen obligaciones internacionales, ni sostienen relaciones diplomáticas con otros sujetos, llámense Estados u Organismos Internacionales; no tienen derecho de legación, ni suscriben tratados internacionales, así sea que su rol como actor político del sistema internacional es cada vez más influyente, éste es de naturaleza no gubernamental y transnacional. La denominada (para) diplomacia de los pueblos indígenas en última instancia termina siempre encontrándose con el realismo de un mundo de Estados. Por tanto, ¿nos

encontramos ante un sujeto internacional? sí, pero de capacidad limitada, en tanto posee derechos y no obligaciones de naturaleza internacional. Estos derechos son además limitados y específicos, no siendo posible su defensa directa ante Cortes Internacionales por parte del titular, el pueblo indígena, como colectivo.

Así, veremos ahora en qué medida esa subjetividad internacional determina la cualidad y ejercicio del derecho a la libre determinación. En el Derecho Internacional de los Derechos Humanos se reconoce el derecho de los pueblos a su libre determinación, que está consagrado en la Carta de la ONU, en los principales pactos internacionales y ha sido plenamente reconocido por la Jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia, constituyendo uno de los principios esenciales del Derecho Internacional contemporáneo.

Este principio toma forma en el proceso de descolonización de los años sesenta, con la adopción –por parte de la Asamblea General de NNUU– de la Declaración de Independencia de Pueblos Coloniales (Res.1514/XV del 14 de diciembre de 1960), en el que se establece que *“todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación; en virtud de este derecho, determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural”*.

Conforme a este principio, entonces, los pueblos sujetos a dominación colonial o pertenecientes a territorios estatales invadidos por fuerzas extranjeras o sometidos a un régimen racista, tienen derecho respectivamente, a independizarse, expulsar al invasor o elegir libremente un cambio de régimen político (Novak y otros, 2002: 471). Sin embargo, la misma Resolución 1415 de 1960, ya ponía límites que encuadraban ese derecho, al señalar que *“todo intento encaminado a quebrantar total o parcialmente la unidad nacional y la integridad territorial de un país es incompatible con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas”*.

Al día siguiente se proclamó la resolución 1541 (XV), de 15 de diciembre de 1960, que profundizaba en estas cuestiones. Manteniendo que es indispensable que la población autóctona exprese su voluntad libremente, se matizó que esta voluntad no siempre tenía que llevar a la constitución de un nuevo Estado soberano. El ejercicio del derecho de autodeterminación

podría llevar a la independencia, a la libre asociación o a la integración en otro Estado. Además, la resolución 1541 (XV) concretó qué pueblos son titulares del derecho de libre determinación, en función de dos criterios básicos: la existencia de diferencias étnicas y culturales y la separación geográfica entre la colonia y la metrópoli. Esta exigencia de separación territorial implicó que el derecho de autodeterminación sólo se reconociera a los pueblos que habitaban territorios coloniales ultramarinos, excluyendo su aplicación al caso de los pueblos indígenas que habiten el territorio de Estados soberanos e independientes.

El principio de libre determinación de los pueblos fue objeto de un mayor desarrollo con la Resolución de la Asamblea General de NNUU N° 2625, del 24 de octubre de 1970, que adopta la Declaración de los Principios del Derecho Internacional referentes a las “relaciones de amistad y cooperación de los Estados”, reiterando el derecho de “*todos los pueblos de determinar libremente, y sin ingerencia externa, su condición política y de procurar su desarrollo económico, social cultural*”, ... y añade que esta disposición no se entenderá “*en el sentido que autorice o fomente acción alguna encaminada a quebrantar o menoscabar, total o parcialmente, la integridad territorial de los Estados soberanos e independientes ... que estén dotados de un gobierno que represente a la totalidad del pueblo perteneciente al territorio, sin distinción por motivos de raza, credo o color*”.

Con lo que el Derecho Internacional contemporáneo establece una diferenciación conceptual entre el derecho a la libre determinación y el principio de autodeterminación nacional. Mientras que la libre determinación implica el derecho a definir la condición política, económica, social y cultural de un pueblo, su autonomía y autogobierno en los asuntos internos para asegurar su propio desarrollo, la autodeterminación es más bien el derecho a la independencia y por tanto, a formar un Estado.⁹

Así, se reafirmó la soberanía territorial de los Estados, dejando claro que “el Derecho Internacional no reconoce a fracciones de pueblos, como tales, el derecho de separarse o a determinar por sí mismos su status polí-

9 Jorge Lazarte R., *Libre determinación no es autodeterminación*, La Razón, La Paz, Octubre 5 de 2007.

tico internacional” (Miaja de la Mulea, 1968). Es en este contexto, una vez avanzado (y superado) el proceso de descolonización de los sesentas, que en los últimos 20 años se desarrolló el marco convencional de los derechos de los pueblos indígenas.

El Convenio 169 de la OIT de 1989 reconoció un conjunto de derechos colectivos a favor de los Pueblos Indígenas, como el derecho a la propiedad de tierras tradicionales, el derecho a ser consultados como grupo social y el derecho a mantener sus propias instituciones y costumbres. Si bien se reconocía el derecho a la gestión de su desarrollo, según las propias instituciones, costumbres y tradiciones de los pueblos indígenas, no se reconoció a esto expresamente como una forma de autodeterminación.

Este Convenio, al referirse al concepto de Pueblo Indígena,¹⁰ lo limita en su capacidad jurídica de Derecho Internacional Público, señalando: “*la utilización del término pueblos en este Convenio no deberá interpretarse en el sentido de que tenga implicación alguna en lo que atañe a los derechos que pueda conferirse a dicho término en el Derecho Internacional*”.

Está claro, en este debate, que el principal sentido que podría tener el término pueblos en el Derecho Internacional está indisolublemente vinculado al derecho de autodeterminación. Los Estados, a pesar de alentar, reconocer o admitir el desarrollo de los derechos indígenas, mantuvieron siempre la cautela de fijar el contrapeso para aclarar que esos derechos no incluían el derecho a la independencia. Al fin, son los Estados la principal fuente legislativa del Derecho Internacional.

Con la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, aprobada recientemente, se da un paso más adelante al precisar el alcance y naturaleza de este debate, cuando deja establecido en su artículo 4º que “*Los Pueblos Indígenas, en el ejercicio de su derecho de libre determinación, tienen derecho a la autonomía o el autogobierno en cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales*”. Por su parte, el artículo 46 de la

10 Convenio 169 OIT, Art. 1: “los pueblos... considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conserven todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas”.

Declaración, pone énfasis en una cláusula limitativa, que restringe cualquier probable exceso al principio de libre determinación: *“Nada de lo señalado en la presente declaración... se entenderá en el sentido de que se autoriza o fomenta acción alguna encaminada a quebrantar o menoscabar, total o parcialmente, la integridad territorial o la unidad política de Estados soberanos e independientes”*.

Con el mismo sentido, la última versión consolidada del Proyecto de Declaración Americana sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, expresa –aunque aún sin consenso– *“al interior de los Estados se reconoce el derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas, en virtud del cual pueden definir sus formas de organización y promover su desarrollo económico, social y cultural”*, y –más adelante se agrega que– *“los pueblos indígenas en el ejercicio de su derecho a la libre determinación [al interior de los Estados], tienen derecho a la autonomía o autogobierno”*. Al efecto, *“los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y desarrollar sus propias instituciones indígenas de decisión. También tienen el derecho de participar plena y efectivamente sin discriminación en la toma de decisiones a todos los niveles con relación a asuntos que puedan afectar sus derechos. Pueden hacerlo directamente o a través de sus representantes, de acuerdo a sus propias normas, procedimientos y tradiciones. Asimismo, tienen el derecho para acceder y participar en todas las instituciones y foros nacionales”*.

También se agrega un siguiente artículo delimitativo, que aclara *“nada en esta Declaración se entenderá en el sentido de que autoriza o fomenta acción alguna encaminada a quebrantar o menoscabar, total o parcialmente, la integridad territorial, la soberanía y la independencia política de los Estados, ni otros principios contenidos en la Carta de la Organización de los estados Americano”*.¹¹

Con lo que se entiende que el derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas no es sinónimo de un derecho amplio o ilimitado de autodeterminación nacional, en el sentido que se entendió a principios del siglo XX, por el cual cada nación tenía derecho a organizarse en un Estado. Si bien el derecho a la libre determinación se afirma como un derecho de todos los pueblos en el artículo primero común del Pacto Internacional

11 El artículo 3° de la Carta de la OEA declara –entre otros– como sus principios: respeto a la soberanía e independencia de los Estados, consolidación de la democracia representativa y respeto a los derechos fundamentales de la persona.

de Derechos Civiles y Políticos y del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ampliamente ratificados ambos, hay que señalar que tanto el Convenio 169, como la Declaración de Naciones Unidas y el proyecto de la OEA, reconocen a favor de los pueblos indígenas el ejercicio de este derecho, bajo el presupuesto de su existencia como partes o miembros de los Estados donde habitan, circunscribiéndolo a la esfera comunitaria, de la vida local y en los temas internos de los Pueblos Indígenas.

A lo largo del proceso de construcción del *régimen internacional de los pueblos indígenas*, los Estados se han resistido a reconocer a los grupos indígenas como pueblos, en tanto titulares de los derechos que el Derecho Internacional Público reconoce a todos los pueblos: la autodeterminación. Así, la misma Declaración de Naciones Unidas, que es la que más lejos avanza en materia de libre determinación, se cuida de especificar que la cualidad gubernativa de gobierno propio o autogestión se refiere para los asuntos internos y locales, dejando expreso que no se reconoce ningún atisbo de derecho a la secesión o a formar un Estado independiente.

El derecho de libre determinación de los Pueblos Indígenas, desde la perspectiva del Derecho Internacional Público contemporáneo, no es un derecho absoluto, sino que encuentra límites jurídicos expresos, que ordenan, orientan y restringen su ejercicio en dos niveles: a) nacional, al marco de lo *interno y local de la comunidad indígena*, y b) internacional: declarando la incompatibilidad con el quebrantamiento de *la integridad territorial o la unidad política de Estados soberanos e independientes*".

Así, conceptualmente en este debate se han diferenciado progresivamente dos niveles de análisis, uno externo y otro interno. La vertiente **externa** se relaciona con la autodeterminación nacional y el derecho a la soberanía. Se refiere al derecho de los pueblos a determinar libremente su lugar en la comunidad internacional de Estados y definir su status jurídico internacional, de acuerdo con el principio de independencia e igualdad soberana de los Estados. La vertiente **interna**, por su parte, define el derecho de los pueblos a decidir y determinar libremente su organización política y perseguir su desarrollo cultural, social y económico. Se relaciona, entre otros, con el derecho de todo grupo a preservar su identidad y el

derecho de todo ciudadano a participar en los asuntos públicos. Implica por lo tanto que un Gobierno debe representar al conjunto de la población, sin distinción por motivos de raza, credo, color o cualquier otro. La autodeterminación interna se relaciona con la democracia y el respeto a los derechos humanos.

Sí habláramos en términos de organización del Estado, podríamos decir que este derecho a la libre determinación para regir la vida política, económica, social y cultural de los pueblos indígenas, conforme a su derecho propio y costumbre, implica algún grado de cesión de atribuciones y competencias estatales que hacen a la jurisdicción, y como éste distribuye y organiza internamente su poder público. Por otra parte, se ha dejado claramente establecido que no hay resquicio para algún tipo de cesión en la cualidad de soberanía externa, por la que el Estado determina su condición de independencia e igualdad frente a otros Estados. Esta dimensión de la soberanía constituye la autodeterminación política y jurídica frente a otros sujetos del Derecho Internacional, consecuentemente la no subordinación dentro de su ámbito espacial y personal a ningún otro Estado o poder.

Conclusiones

Los Pueblos Indígenas de forma progresiva han ido conquistando un lugar específico, propio y relevante en el sistema internacional, teniendo un rol cada vez más protagónico en diversas instancias de diálogo político y, en muchas de ellas, se está institucionalizando su participación bajo distintas modalidades de consulta. Fruto de esta acción política, el Derecho Internacional, particularmente de los Derechos Humanos, ha ido reconociendo y definiendo un conjunto importante de derechos colectivos que buscan asegurar su vida política, económica, social y cultural en comunidad.

Los Pueblos Indígenas han tenido la capacidad de actuar e incidir en los espacios internacionales, abriendo instancias de diálogo, consulta y concertación, habiendo contribuido con su propio enfoque al desarrollo de un régimen internacional de los derechos de los Pueblos Indígenas. Como

consecuencia, el sistema internacional cuenta hoy con normas y organizaciones que reconocen y protegen tales derechos. Así el Convenio 169 y la reciente Declaración de Naciones Unidas, junto al Foro Permanente de Cuestiones Indígenas, el Grupo de Trabajo y el Relator Especial sobre la situación de los derechos y libertades de los pueblos Indígenas, establecidos por Naciones Unidas, nos muestran el grado creciente de atención que se le da al tema en la agenda internacional actual. También hay que dejar sentado que este no es un proceso acabado, existe una agenda dinámica en construcción, que debe responder a nuevos desafíos y necesidades, como por ejemplo, el tema del *jus standi* de los Pueblos Indígenas para demandar de manera directa ante tribunales internacionales la vulneración de los derechos colectivos de los que son titulares.

Hoy los pueblos indígenas, en esa calidad específica, gozan de una subjetividad internacional propia y particular, en tanto portadores de esos derechos que les reconoce el orden internacional. Esa calidad de sujetos, no significa que pueden actuar o buscar actuar como si fuesen Estados, ya que no implica una personalidad jurídica ilimitada y con todas sus consecuencias. En el sistema jurídico internacional contemporáneo existe un desigual reparto de derechos y obligaciones entre las diferentes categorías de sujetos, por lo que también existen diferentes modalidades de esa personalidad jurídica con la que pueden actuar, a decir de la Corte Internacional Jurídica, “que los sujetos de derecho en un sistema jurídico no son necesariamente idénticos en su naturaleza o en la extensión de sus derechos” (Rodríguez Carrión, 2004: 75). Con lo que, para el Derecho Internacional queda claro que esa capacidad de actuar internacional que detentan los pueblos indígenas no se equipara a la de los Estados, por lo que no compiten entre sí.

Los derechos de los pueblos indígenas han asentado el principio de su libre determinación, pero éste es complejo y no ofrece un único alcance ni tiene necesariamente las mismas manifestaciones. A partir de 1960, la definición de los pueblos coloniales como sujetos de la libre determinación supuso un impulso esencial para la descolonización y colaboró en una auténtica universalización de la sociedad internacional. Por tanto, hablar de libre determinación era entender el derecho de cada pueblo a formar

un Estado independiente. Sin embargo, en los últimos años, el régimen internacional de los pueblos indígenas ha transformado este concepto, que mecánicamente identificaba pueblo con Estado; ampliando las expresiones de esa libre determinación como la comprensión de ella en el marco de diversas identidades culturales, étnicas y sociales que coexisten también junto a diversas estructuras políticas y sistemas jurídicos. Es decir, como la posibilidad que la sociedades plurales tengan también estructuras estatales plurales, en la que convivan esas diversidades. Bajo este pensamiento, “la autodeterminación no implica un Estado independiente para cada pueblo,... Más bien, que los pueblos indígenas, con sus propias estructuras políticas y sociales, han de participar plenamente en la construcción y funcionamiento de las instituciones del Estado” (Anaya, 2007). Recordemos que el derecho a la autonomía o autogobierno de los pueblos indígenas se ejerce simultáneamente (no en vez de o alternativamente) a los derechos políticos y civiles, que posibilitan y facultan la participación de los indígenas –como personas individuales y ciudadanos– en las instituciones democráticas y representativas del Estado.

Esta reflexión nos lleva al debate constituyente que vive Bolivia, donde propuestas de construcción de un Estado plurinacional, en el que los Pueblos Indígenas se constituyen en sujetos de entidades territoriales autónomas, han llevado a una serie de interrogantes. No han sido pocos los actores que ven en este proyecto el inicio de una balcanización o *bantunización*¹² y desintegración del Estado. Aquí debemos dimensionar el alcance de dichas autonomías territoriales indígenas, tanto en su esfera externa e interna. En lo externo, como se ha dicho, el Derecho Internacional circunscribe el ejercicio de este derecho de los pueblos indígenas; vale decir, no puede menoscabar la integridad y unidad del Estado, ni otra forma que signifique secesión o

12 La denominada “bantunización” alude al proceso sudafricano en las postrimerías de la caída del régimen de apartheid que asignaba un espacio físico o “reserva” (bantustan) diferente para cada grupo étnico, de acuerdo con estrictos límites regionales. La división derivada del “desarrollo separado” trazaba fronteras geográficas, culturales y educativas según el modelo segregacionista racial; fomentando la superioridad de una minoría blanca, dejando a los grupos no blancos en una especie de getos cerrados. A los bantustanes se les dio carácter de Estados independientes, los cuales solo fueron reconocidos internacionalmente por la República Sud africana.

separación del mismo. En lo interno, es el Derecho Constitucional el que debe regir y definir las competencias y atribuciones que dichas unidades autónomas han de ejercer.

Salvo algunas declaraciones aisladas, como por el ejemplo, la de “reconstituir el Collasuyo” como un Estado Quechua Aymara que integre el altiplano del sur del Perú y el oeste de Bolivia, que hiciera en su momento el dirigente del MIP, Felipe Quispe el año 2002 en las propuestas presentadas entre el 2006 y 2007 a la Asamblea Constituyente, ninguna organización indígena ha reivindicando formalmente un derecho de separación del Estado boliviano, ya sea por su anexión o creación de un nuevo Estado. Todo lo contrario, como ocurre en otros países de la región, los pueblos indígenas han entendido que la libre determinación se concreta en el “autogobierno dentro del Estado cuya integridad territorial ha de ser respetada, reforzando la unidad del Estado al asumir su multietnicidad y permitir una plena participación de los indígenas en las decisiones que les afecta” (Brotóns, 2007: 203).

Los Pueblos Indígenas asumen que los estándares internacionales consagrados en los convenios multilaterales especifican un mínimo, menos del cual el Estado no puede dejar de ofrecer. Lo cierto es que dichas normas internacionales también implican un máximo, del que los Pueblos Indígenas difícilmente podrán exceder y rebasar sin que signifique una fractura con el Estado al que pertenecen; al menos esto es así frente a la realidad del Derecho Internacional Público contemporáneo.

Así, como el Estado asume la obligación internacional de promover y proteger los Derechos de los Pueblos Indígenas, éstos en su ejercicio deben enmarcarse en los principios establecidos en la Carta de las Naciones Unidas, la integridad territorial y unidad política del Estado, los derechos humanos y libertades fundamentales, en el marco de los principios de justicia, democracia, igualdad y no discriminación, tal como se define en el artículo 46 de la Declaración de NNUU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, adoptada en septiembre de 2007. Y en Bolivia, el desafío constituyente está –entre otros– en cómo equilibrar ambas dimensiones, a fin de consolidar un Estado unido e inclusivo, respetuoso de la diversidad cultural y cohesionado socialmente para participar en la dinámica del sistema internacional.

Bibliografía

ANAYA, James

2003 “Los Derechos de los Pueblos Indígenas”, en *La Protección Internacional de los Derechos Humanos en los Albores del Siglo XXI*, Universidad de Deusto, España.

2005 *Los Pueblos Indígenas en el Derecho Internacional*, Ed. Trotta, Madrid.

2007 “La globalización, el derecho internacional y los pueblos Indígenas”, (mimeo)

BROTÓNS, Antonio Remiro

2007 *Derecho Internacional*, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia.

DÍEZ DE VELASCO, Manuel

2004 *Instituciones del Derecho Internacional Público*, Ed. Tecnos, Madrid.

JETTÉ, Christian

2005 “El marco normativo internacional sobre los Derechos de los pueblos indígenas”, en *Justicia Comunitaria: Retos al Futuro, Red Participación y Justicia*, UASB y Compañeros de las Américas, La Paz.

NOVAK, Fabián y otros

2002 *Derecho Internacional Público, Tomo II*, Fondo Editorial PUCB, Lima.

MADARIAGA, Isabel

2006 “El Sistema Interamericano de DDHH y los Pueblos Indígenas”, en *Defensor del Pueblo, Derechos Humanos y Acción Defensorial año 1, N°1*, La Paz.

MIAJA DE LA MUELA, Adolfo

1968 *La Emancipación de los Pueblos Coloniales y el Derecho Internacional*, Ed. Tecnos, Madrid.

RODRÍGUEZ CARRIÓN, Alejandro

2004 *Lecciones de Derecho Internacional Público*, Ed. Tecnos, 5ta. Edición, Madrid.

ROJAS ARAVENA, Francisco (ed)

2000 Las Cumbres Iberoamericanas: Una mirada global, FLACSO-
Nueva Sociedad, Venezuela.

VILLÁN DURÁN, Carlos

2002 Curso de Derecho Internacional de los Derechos Humanos,
Ed. Trotta, Madrid.