

ANTECEDENTES DOCTRINARIOS DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO MODERNO: INTEGRACIONISMO E INDIGENISMO DE PARTICIPACIÓN

José Emilio Rolando ORDÓÑEZ CIFUENTES*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Convenio 107: indigenismo integracionista*. III. *El modelo integracionista de la antropología cultural norteamericana*. IV. *Convenio 169. Tránsito del integracionismo al indigenismo de participación*.

El futuro de los pueblos indígenas y tribales, depende, en primer lugar y sobre todo, de ellos mismos y de su capacidad de hacer frente a sus propios problemas y perseguir sus objetivos por medio de la acción colectiva y del diálogo con los demás actores sociales. La difusión y el intercambio de experiencias a nivel nacional, junto con una red de conexiones a escala mundial, han sido las estrategias fundamentales para fortalecer el poder de negociación de los pueblos indígenas y tribales.¹

I. INTRODUCCIÓN

Recordemos que ni la Declaración Universal de los Derechos Humanos, ni los pactos, ni la Convención sobre la Discriminación

* Investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.

¹ Véase Barsch, Russel Lawrence y Bastien, Krisma, *Negociaciones eficaces por parte de los pueblos indígenas*, Turin, OIT, 1997.

racial se refieren específicamente a los derechos de los pueblos originarios y afroamericanos.²

Tampoco el sistema interamericano ha desarrollado la temática. Por eso, resulta interesante cómo la Organización Internacional del Trabajo constituye una notable excepción, en especial el Convenio 107 y su revisor, el Convenio 169. Tránsito entre las propuestas de integración al etnodesarrollo.

La propuesta del etnodesarrollo se basa en que las culturas étnicas en sí mismas contienen un potencial de desarrollo capaz de generar transformaciones endógenas y gestionadas autónomamente como lo propuso uno de sus teóricos principales, Enrique Valencia. Cabe señalar que en la actualidad Naciones Unidas ha implementado órganos y mecanismos relacionados con los pueblos indígenas, así encontramos:

1. *El grupo de trabajo sobre poblaciones indígenas (GTPI)*

Creado en 1982 por el Consejo Económico y Social; es el foro dedicado a la promoción de los derechos de los pueblos indígenas. Está formado por cinco expertos independientes que son miembros de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos. Los pueblos indígenas pueden enviar sus representantes a la reunión anual en Ginebra, Suiza para que la misma se pueda aplicar a un Fondo de Contribuciones Voluntarias de Naciones Unidas.

Sus funciones son: *a)* elaboración de normas sobre los derechos de los pueblos indígenas y *b)* estudiar los acontecimientos relacionados con los pueblos indígenas de todo el mundo. Aunque es un espacio de expresión, no tiene capacidad de responder a quejas.

² Resulta interesante recordar los debates en septiembre de 1988 sobre el Estatuto Jurídico de las Naciones Indígenas entre las cabezas más visibles de la pujante y nueva disciplina del derecho internacional público. Véase Gutiérrez Vega, Pablo, *La pendencia del estatuto jurídico de las naciones indígenas en los debates del Instituto de Derecho Internacional en el siglo XIX*, España, Universidad Carlos III, 2002.

2. Grupo de Trabajo Sobre el Proyecto de Declaración de la ONU sobre Derechos Indígenas

La Comisión de Derechos Humanos, en su resolución 1995/32, del 3 de marzo de 1995, estableció el Grupo de Trabajo abierto para examinar el texto presentado por la Subcomisión y elaborar un proyecto de declaración para que fuera examinado y presentado por la Asamblea General en el marco del Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas (1995-2004). Lamentablemente esa Declaración aún no se ha formulado y constituye una asignatura pendiente.

3. Foro Permanente sobre Cuestiones Indígenas

La última medida adoptada para ampliar la participación de los representantes indígenas en las actividades de las Naciones Unidas ha sido el establecimiento el 28 de julio de 2000, por el Consejo Económico y Social de Naciones Unidas, de la resolución E/RES/2000/22 que crea el Foro Permanente sobre Cuestiones Indígenas.

El Foro es un órgano asesor que depende del Consejo Económico y Social. Está formado por 16 expertos propuestos por los pueblos indígenas. El propósito del Foro Permanente es servir como consejero del Consejo Económico y Social³, con el mandato para abordar y discutir aquellas cuestiones relacionadas con el desarrollo económico y social, cultural, medio ambiente, educación, salud y el conjunto de derechos civiles y políticos.

4. Relator Especial en Derechos Indígenas

Naciones Unidas adoptó la Resolución 20001/57 en la que nombra, por un periodo de tres años, un relator especial sobre la

³ *Guía de las Naciones Unidas para pueblos indígenas*, Ginebra, Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, 2001.

situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales. El mandato del relator especial es:

- 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 y libertades fundamentales.
- Formular recomendaciones y propuestas sobre medidas y actividades apropiadas para prevenir y remediar las violaciones de los derechos humanos y las libertades fundamentales.

El primer paso formal dado por Naciones Unidas para encarar el problema de las poblaciones indígenas fue la controvertida Resolución 275 (III) de la Asamblea General, del 11 de mayo de 1949, que solicitaba a la Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y Protección de Minorías estudiar la condición de los indígenas americanos. Como lo señalara un observador, esta resolución, firmemente objetada por los Estados Unidos, “fue movida más por la Guerra Fría y por los posibles desarrollos en el interior de América del Sur que por una preocupación objetiva por el bienestar de las comunidades indígenas”.⁴

II. CONVENIO 107: INDIGENISMO INTEGRACIONISTA

Seguramente las acciones de Naciones Unidas se vieron influenciadas a partir de los aportes doctrinales del denominado indigenismo integracionista. La norma internacional constituye un reflejo de los dictados de los movimientos sociales. Para el caso, el indigenismo constituye un paso delante de las políticas asimilacionistas del siglo XIX, de corte liberal, que fincó la cons-

⁴ Vease Lerner, Natan, *Minorías y grupos en el derecho internacional. Derecho y discriminación*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1990. p. 137. Cita como referencia a Barsh, R. L., *Indigenous People; An Emerging Objects of International Law* *Ajik*, 1986, p. 369.

tutición de los Estados nacionales y marcó la segunda versión del colonialismo interno (criollos y luego mestizos/ladinos).

En los estudios doctrinales exploratorios de Naciones Unidas, una de sus mayores dificultades fue la definición de poblaciones indígenas (hoy pueblos indígenas). En ese momento los países con presencia indígena tenían definiciones distintas a veces contradictorias. Así encontramos, entre otras: “poblaciones indígenas”, “aborígenes”, “nativos”, “naturales”, “minorías étnicas”, “minorías nacionales”, “poblaciones tribales”, “indios”, “poblaciones no civilizadas”, “poblaciones no integradas”, “pueblos indígenas”. Para una muestra de lo señalado, basta ver el informe de Francesco Capotorti, relator especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de Minorías, en ese momento.⁵

Las definiciones legales utilizadas actualmente por los Estados latinoamericanos, a juicio de los expertos en antropología jurídica, partían de una visión contenida en la dogmática etnocentrista, despectiva y sectaria de una monocultura que menospreciaba a todos los demás, rebajándolas a la condición despectiva de “primitivas”; como señaló Ramón Cantón: “La superación de los dogmas etnocentristas es tal vez el problema más urgente de nuestro tiempo”.⁶

En 1971 el Consejo Económico Social de Naciones Unidas encomendó a la Subcomisión para la lucha contra las medidas discriminatorias y la protección de las minorías, que emprendan “un estudio del problema de la discriminación que enfrentan las poblaciones autóctonas” cuyo relator fue José R. Martínez Cobo, que finalizó en 1983⁷ y recomendó la adopción de una Declara-

⁵ *Estudio sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas o lingüísticas*, Nueva York, Naciones Unidas, Documento E/CN.4. Sub 2-384, Rev. I. 1979.

⁶ Cantón, Remo, *Ilusione e pregiudizio. L. uomo etnocentrico*, Milán, Editrice Il, Sanggiatore, 1967. Véase también Perrot, Dominique y Preiswerk, Roy, *Le ethocentrisme et histoire*, París, Anthopos, 1975.

⁷ Naciones Unidas hizo también un esfuerzo ligado al estudio de Martínez Cobo: Véase Capotorti, Francesco, *Estudio sobre derechos de las personas*

ción que podía conducir eventualmente a una Convención y formulaba a tal efecto algunos principios. En forma “operacional” se definía a las poblaciones indígenas como aquellas que

están constituidas por los descendientes actuales de los pueblos que habitan en el presente territorio de un país total o parcialmente; en el momento que llegaron a él personas de otras culturas u origen étnico provenientes de otras partes del mundo, y que los dominaron y redujeron por medio de la conquista, asentamiento u otros medios a condición no dominante o colonial, que hoy viven más en conformidad con sus particulares costumbres y tradiciones sociales, económicas y culturales que con la institucional del país del cual ahora forman parte, bajo una estructura estatal en que se incorporan principalmente características nacionales, sociales y culturales de otros segmentos, predominantes, de la población.

A juicio de Norbert Rouland, Stéphane Pierré-Caps y Jacques Pournède, el informe Cobo

contiene una parte propiamente doctrinal, en la que se abordan cuestiones que, como veremos en el capítulo siguiente, hoy día constituyen la parte medular de la problemática de los derechos autóctonos: definición de las poblaciones autóctonas, derecho a la autodeterminación, derechos lingüísticos y territoriales, etc. En el informe se distinguen de manera especial seis tipos de políticas que siguen los Estados respecto de los autóctonos.⁸

Cabe recordar que previo al estudio de Martínez Cobo, la única definición de vigencia internacional era la que establecía el Convenio 107 de la OIT en su primer artículo, al establecer que se definía a los indígenas como:

pertenecientes a minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, Nueva York, Naciones Unidas, Documento E/CN.4/Sub 2-384. Rev. I, 1979.

⁸ *Derecho de minorías y de pueblos autóctonos*, México, Siglo XXI, 1999. pp. 322 y ss. Los autores aún conservan un uso de categorías tradicionales.

1) Los miembros de las poblaciones tribales o semitribales en los países independientes, cuyas condiciones sociales y económicas corresponden a una etapa menos avanzada que la que tienen los otros sectores de la colectividad nacional y que están regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial.

2) Miembros de las poblaciones tribales o semitribales en los países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban el país en la época de la conquista o colonización y que, cualquiera que sea su situación jurídica, viven más acuerdo con las instituciones sociales, económicas y culturales de dicha época que con las instituciones de la nación a que pertenecen.

El trabajo interpretativo de Ana Margolis First⁹ sobre el informe de Martínez Cobo advirtió la influencia de la propuesta del Convenio 107 de la OIT. Sin embargo, Martínez Cobo tomó como base de adscripción el principio de autopercepción en su definición de poblaciones indígenas, recurriendo a un elemento que estima esencial, la “continuidad histórica”, tomando como base los siguientes factores:

1. Ocupación de tierras ancestrales.
2. Origen común con los ocupantes originales de estas tierras.
3. Una cierta cultura general, o manifestaciones específicas, tales como la religión, un sistema tribal, la pertenencia a una comunidad indígena, modo de vestir, modo de ganarse la vida, estilo de vida.
4. Idioma.
5. Residencia. Que el grupo o la comunidad debe gozar del “derecho y poder soberano” de decidir quién pertenece al mismo, sin interferencia externa alguna, por tanto, “y sobre una base individual indígena, es una persona que

⁹ *Estudio del problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas en el marco de las Naciones Unidas*, México, Colmex (mimeo), febrero de 1984.

pertenece a tales poblaciones indígenas en virtud de la autoidentificación como indígena (conciencia de grupo), y es reconocido y aceptado por esas poblaciones como uno de sus miembros (aceptación del grupo)".¹⁰

El Convenio 107 sobre Poblaciones Indígenas y Tribales fue adoptado por la Conferencia Internacional del Trabajo en 1957, fue el primer instrumento jurídico internacional concebido específicamente para salvaguardar de manera global los derechos de dichas poblaciones. Fue ratificado por 27 Estados miembros, entre ellos 14 de América Latina. Especialmente se dice que durante las primeras dos décadas, el Convenio 107 contribuyó a la adecuación de legislaciones nacionales.

Como es sabido, el Convenio 107 recibió muchas críticas debido a su carácter etnocentrista al hablar de "etapas menos avanzadas" y a su perspectiva integracionista, en la medida que partió de la existencia de un modelo de desarrollo de carácter unidireccional (atraso/progreso) en las que las diferencias culturales padecen provocar situaciones de atraso. Asimismo, no contempló la existencia de estructuras de dominación y supuso que la única vía para mejorar las condiciones de vida de los pueblos originarios y tribales era su integración cultural, económica y política a la sociedad nacional. Es bueno recordar que el Convenio entró en vigor el 2 de junio de 1959, en pleno auge de las políticas integracionistas de los Estados latinoamericanos y los dictados de la antropología cultural norteamericana.

James Anaya sintetiza que:

Al identificar a los miembros de los grupos indígenas como individuos necesitados de especiales medidas para la protección de sus derechos humanos, el Convenio 107 de la OIT refleja las premisas del asimilacionismo en vigor entre los elementos políticos domi-

¹⁰ Martínez Cobo, J. R., *Study on the Problem of Discrimination Against Indigenous Populations*, Naciones Unidas, 1987, doc. E/CN.4. Sub 2/1986/7/1986/7/Add.4. Sus estudios detallados se basan en la información recibida de 37 países.

nantes en los círculos nacionales e internacionales en el momento de su adopción.

Anaya cita que la adopción del Convenio correspondió con el periodo denominado de la “terminación” (*termination policy*) en los Estados Unidos, en el que la política federal consistió en promover la asimilación de las culturas indígenas como medio para “terminar” el reconocimiento federal de su estatus especial.¹¹

Cabe advertir, a propósito de este estudio, cuáles son los antecedentes doctrinales que le dieron sustento al Convenio 107: la Declaración LXII del Acta final del Primer Congreso Indigenista celebrado en Pátzcuaro, México, en 1940. Allí se reconoce el alcance continental al establecer que “el problema de los grupos indígenas de América es de interés público, de carácter continental y relacionado con los propósitos afirmados de solidaridad entre todos los pueblos y gobiernos del Nuevo Mundo”. Se llegó a la conclusión que dicho problema era:

- De interés público, es decir, de interés para los Estados y para todas las entidades públicas.
- De carácter continental, porque se presenta en mayor o menor grado en todos los países de América.
- Y en su solución, supone el ejercicio del principio de solidaridad, tan necesario entre los países del Nuevo Mundo que, en su inmensa mayoría, confrontan problemas análogos.

Para establecer la presencia de los pueblos originarios se tomó como punto de partida la distribución numérica de la población indígena preparada en 1941 por la Oficina Internacional del Trabajo (OIT), luego el Instituto Indigenista Interamericano llevó a cabo una investigación, cuyos resultados aparecieron en el *Anuario Indigenista* correspondiente a 1962.

¹¹ *Los pueblos indígenas en el derecho internacional*, Trotta-Universidad Internacional de Andalucía, 2004, p. 89.

La OIT, que proporciona estos primeros datos demográficos, venía trabajando asuntos referidos a los pueblos originarios desde 1921, Destacan las siguientes acciones:

- 1921. La OIT realiza estudios acerca de las condiciones laborales de los trabajadores de los pueblos indígenas y tribales, en particular, sobre el trabajo forzoso de las “poblaciones nativas” en las Colonias.
- 1952-1972. Bajo el liderazgo de la OIT, en un esfuerzo multiagencial, se inicia el Programa Indigenista Andino en Argentina, Bolivia, Chile, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela, cubriendo unos 250,000, indígenas.
- 1953. La OIT publica el libro: *Poblaciones indígenas: condiciones de vida y de trabajo de las poblaciones aborígenes en los Estados independientes*.¹²

El Congreso de Pátzcuaro de 1940, en la resolución LII, definió al indio como aquel individuo económica y socialmente débil. Indigenista, dice la resolución XLIV del Acta final del Congreso, es aquella persona que se dedica “profesionalmente al servicio de los asuntos indígenas”. Sobre la base de la experiencia realizada, el indigenismo resulta: la política que realizan los Estados americanos para atender y resolver los problemas que confrontan las poblaciones indígenas, con el objeto de integrarlas a las nacionalidades correspondientes.

Se estimó que el indigenismo¹³ no es una ciencia sino una política, es decir, una parte de la actividad sistematizada que realizan las entidades públicas con fines de servicio general y para

¹² Tomei, Manuela y Swepston, Lee, *Pueblos indígenas y tribales: guía para la aplicación del Convenio 169 de la OIT*, Ginebra, OIT, junio de 1996. Sobre los antecedentes del Convenio 107 puede consultarse: Hannum, H., “New Developments in Indigenous Rights”, *Virginia Journal of International Law*, 1988.

¹³ Por consiguiente en el uso ordinario y también en el trabajo antropológico, la palabra “indígena” substituye a la palabra “indio”, del término indígena se ha derivado la palabra “indigenista” y también “indigenismo”.

mantener, consolidar o desarrollar la correspondiente ecuación de poder.¹⁴

De esa cuenta encontramos que la propuesta doctrinaria de Naciones Unidas, incluidas las propias acciones de la OIT, se enmarcan en lo que se ha denominado “el indigenismo integracionista” que aún continua siendo una práctica política pese a la condena de su carácter etnocida, como veremos más adelante.

En palabras de Alejandro Lipschutz, una figura relevante, el indigenismo sintetiza el quehacer del denominado indigenismo integracionista, pues

Al empeñarnos en resumir en tan pocas palabras el amplio sentido cultural del movimiento indigenista americano corremos, tal vez, el riesgo de que se formara la falsa idea que el movimiento indigenista propugnaba un aislamiento cultural de las masas indígenas ante los grupos de tradiciones ibéricas. Sin embargo, queremos dejar constancia de que el movimiento indigenista desde su comienzo estaba consiente de la necesidad de “que por la acción económica, social y cultural, se procure que las comunidades (indígenas) se desarrollen para incorporarse integralmente a la vida social de cada país” (1, artículo LIII), así como también de la necesidad de “asimilar y aprovechar” en la economía y vida cultural de las masas indígenas “los recursos de la técnica moderna y la cultura universal” (1, artículo LXII). El acento es el concepto indigenista no está en el aislamiento, sino en la incorporación a la vida nacional de los países americanos, pero siempre “sobre la base del respeto a los valores positivos de su historia y cultura (1, artículo LXII).¹⁵

¹⁴ Marroquín, Alejandro, *Balance del indigenismo*, México, Instituto Indigenista Interamericano, 1972, Ediciones especiales núm. 62. Iniciados mis estudios doctorales en sociología en la UNAM, en México, en julio de 1976, realicé una serie de entrevistas con el doctor Marroquín y me obsequió el libro que cito. Es interesante también el artículo “Economía indígena y desarrollo”, *América Indígena*, México, vol. XXVIII, núm. 4, octubre de 1968.

¹⁵ *Perfil de Indoamérica de nuestro tiempo, Antología 1937-1962*, La Habana, Instituto Cubano del libro, 1972, p. 87. Para ilustrar la propuesta el autor cita: *Acta final del Segundo Congreso Indigenista Interamericano*, Cuzco,

En lo político son importantes las observaciones de Guillermo Bonfil Batalla:

Aun admitiendo la existencia de antecedentes coloniales y del siglo XIX, parece indiscutible que el indigenismo mexicano contemporáneo debe reconocer en la revolución de 1910 su punto de partida, el inicio de su forja. La intención, las ideas fundamentales y las modalidades de la práctica indigenista se comprenden mejor si se las contempla al lado de la reforma agraria, la educación rural, el movimiento intelectual nacionalista, que alcanzaron su expresión más cabal durante el periodo cardenista. No fue por azar que el Primer Congreso Indigenista Interamericano se reuniera en Pátzcuaro en 1940; podría entenderse esa ocasión por el momento de resumen e integración de los planteamientos y prácticas de dos décadas anteriores en materia de educación y promoción económica de las comunidades indígenas, al lado de lo cual se había institucionalizado ya el indigenismo (Departamento Autónomo de Asuntos Indígenas, 1936) y la enseñanza de la antropología (en el Departamento de Antropología de la Escuela Nacional de Ciencias Biológicas, 1938). Todas esas experiencias de indigenismo cuajan en Pátzcuaro para conformar una ideología acorde con la revolución mexicana. Es en este proceso donde se formaron los indigenistas mexicanos más notables, desde Manuel Gamio hasta Gonzalo Aguirre Beltrán. Era un ambiente de euforia revolucionaria, explicable por la curva entonces todavía ascendente del proceso iniciado en 1910. Se estaba “forjando patria” (Gamio), “substanciando la idea de nación” (Aguirre Beltrán).¹⁶

1949; Gamio Manuel, *Actividades del Instituto Indigenista Interamericano*, México, Instituto Indigenista Interamericano, 1944. Es de reconocer que el autor se adscribe al marxismo. Recordemos que su propuesta va de acuerdo con las tendencias de la época a intentar resolver la cuestión vía la incorporación proletaria del indio para hacer la revolución socialista.

¹⁶ “Del indigenismo de la revolución a la antropología crítica”, *De eso que llaman antropología mexicana*, México, Nuestro Tiempo, 1970, p. 41.

Estos ideales revolucionarios también son compartidos por el marxismo de la época,¹⁷ así tenemos dos teóricos importantes: Narciso Bassols y Vicente Lombardo Toledano.¹⁸ Del segundo, Aguirre Beltrán, dijo:

Lombardo representa el esfuerzo más acabado hecho en México por nacionalizar una interpretación marxista del problema del indio y que, con ello, abrió alternativas antes no contempladas con claridad para resolverlos. Los indigenistas de México estamos en deuda con él.

Seguramente Gonzalo Aguirre Beltrán inicia la etapa de la antropología aplicada en México sustentando la tesis de las *regiones de refugio*.¹⁹

La delegación mexicana en el Congreso de Pátzcuaro estuvo integrada por Luis Chávez Orozco, jefe del Departamento Autónomo de Asuntos Indígenas, historiador eminente y militante marxista; Vicente Lobardo Toledano (voz de la delegación) dirigente máximo de la poderosa Organización de Trabajadores de México. Compusieron la delegación mexicana profesionales distinguidos de las ciencias antropológicas —como Manuel Gamio,

¹⁷ CTAL, Primer Congreso Indigenista Interamericano, México, 1940; Chávez Orozco, *La escuela mexicana*, México, Orientaciones, 1940.

¹⁸ “Al comentar, días después de terminado el Congreso, su enorme trascendencia Lombardo hace notar que sus afirmaciones principales fueron: 1) luchar contra los efectos perniciosos del latifundio y de la concentración de la tierra, 2) dotar a los núcleos indígenas de tierras, aguas, crédito y dirección técnica, para hacerlos factores de importancia en la economía de cada país; 3) respetar la integridad social y cultural de los grupos indígenas; 4) emplear las lenguas autóctonas para transmitir mediante ellas, la cultura universal a los indígenas; y 5) aceptar a éstos en la vida de América, no como hombres vencidos, ni como menores sujetos a tutela, sino como una fuerza humana que ha de contribuir al enriquecimiento de la cultura de cada país”. Lobardo Toledano, Vicente, *El problema del indio*, México, SEP Setentas, 1973.

¹⁹ Véase el prólogo de Palermo, Ángel, “Introducción”, en Aguirre Beltrán, Gonzalo, *Obra polémica*, México, Universidad Veracruzana-Fondo de Cultura Económico, 1992.

Moisés Sáenz, Miguel Othón de Mendizábal y Alfonso Caso—. Una media docena de maestros extranjeros —entre los cuales se contaba Mauricio Swadesh, Norman Mc. Quown y Paul Kirchhof— que llegaron atraídos por los cambios sociales que impulsaba el movimiento revolucionario, contribuyeron como miembros de la delegación mexicana, a configurar la nueva política.

Concurrieron como asesores Julio de la Fuente, Alfonso Villa Rojas, Daniel Rubín de la Borbolla, Gilberto Loyo, Mauricio Magdaleno. William C. Townsend no figuró como delegado, pero su influencia estuvo en las resoluciones sobre el uso de las lenguas vernáculas.²⁰ De este modo, se puede aseverar que es

indudable que el indígena y los indígenas han estado presentes en todo planteamiento y en los principales momentos de definición del desarrollo nacional (México). De ahí quizás el encuentro creador que se hace evidente, a partir de 1917, entre hombres que tenían una inclinación más marcada hacia las actividades prácticas y aquellos que inicialmente partieron de una vocación teórica.²¹

Sin duda hay un carácter vinculante del indigenismo con la Revolución mexicana. Con ello la restitución de sus tierras sigue siendo una demanda vigente, recordemos el Plan de San Luis de Francisco I. Madero, cuando inicia su lucha contra la dictadura de Porfirio Díaz; El Plan de Ayala, de Emiliano Zapata que es recogido por el Decreto de 1915, expedido por el presidente Carranza, con el cual se inicia la reforma agraria mexicana. La demanda indígena por la tierra se encuentra formulada por el artículo 27 constitucional de 1917 y luego reformado por el gobierno de Salinas de Gortari con lo cual se inicia para algunos “la reforma de la reforma agraria” y para otros la “contrarreforma agraria”.

²⁰ Aguirre Beltrán, Gonzalo, “Introducción” al libro de Lombardo Toledano, Vicente, *op. cit.*, nota 18, p. 38.

²¹ Instituto Nacional Indigenista, *México Indígena. INI 30 años después. Revisión crítica*, diciembre de 1978, p. 25.

Sin embargo, constitucionalmente los indígenas no aparecen como tales y al igual que la Constitución liberal de 1857 se ha pretendido, con una superestructura jurídica, negar una realidad socioeconómica y cultural.

Al decir de Margarita Nolasco:

el indigenismo también demuestra que los indígenas no viven aislados del mundo que los rodea, sino que forman parte de él". Inicia el estudio de las relaciones entre los grupos indígenas y los no indígenas pero hace especial hincapié en la cultura. Su enfoque es histórico; considera que "los indígenas son el resultado de tres siglos de colonización española y un siglo de luchas internas y épocas de paz extrañamente mezclados; pero que indígenas y no indígenas están siempre integrados en un mismo sistema de relaciones. El sistema está en tal forma estructurado que se establece un proceso continuo de intercambio cultural entre ambos mundos, haciendo que la aculturación sea un proceso dinámico.²²

Una descripción sobre la política indigenista en América tomando como modelo seis países: México, Guatemala, Ecuador, Perú, Brasil y Bolivia, la encontramos en el texto ya citado de Alejandro Marroquín.

El estudio se fundamentó en la resolución núm. 35 del VI Congreso Indigenista celebrado en Pátzcuaro, México, del 15 al 21 de abril de 1968, en donde se estableció la obligación de realizar sistemáticamente una evolución de la *labor indigenista llevada a cabo en cada país americano*. Justamente el trabajo de Marroquín fue elaborado en cumplimiento de esa resolución y en los países escogidos fue donde el indigenismo concretó más sus acciones y de donde a la larga se formularán sus mayores críticas.

La propuesta de Rodolfo Stavenhagen y su equipo de trabajo, tomando como base las experiencias de Brasil, Guatemala, México y Perú, se asentó en torno al indigenismo.

²² "La antropología aplicada en México y su destino final el indigenismo", *De eso que llaman antropología mexicana*, México, Nuestro Tiempo, 1970, p. 71.

De esa manera el pensamiento latinoamericano de principios del siglo XX inicia una nueva etapa en la construcción de su identidad, la cual se origina a partir de la revalidación de la realidad y con ella la crítica al positivismo y a las creencias del sionismo; constituía el modelo a realizar en Latinoamérica, previa aniquilación de la herencia ibérica o latina... Tomar conciencia de la propia realidad para transformarla en los hechos significaba asumir al “indigenismo” como parte de la realidad que se proponía transformar. Pero resulta que al tratar de dar solución a la diversidad latinoamericana, el “indígena” sigue desempeñando el papel de instrumento de una prosperidad y bienestar que no son suyos.

...

Así pues, el eje principal en que girará la redención, la salvación del “indio” en el contexto latinoamericano a partir de las ideas que expresaron los pensadores del siglo XX, será el de la urgente integración de estos pueblos con la finalidad de edificar naciones homogéneas culturalmente. Bajo los principios de asimilación e integración se orientarán las políticas indigenistas que en la actualidad constituyen el soporte del indigenismo oficial en el continente.²³

Así hemos abordado el denominado “indigenismo”, que para el caso se impregna, en sus inicios, de los principios de la Revolución mexicana, los cuales, para algunos, fueron abandonados a partir de las sucesiones presidenciales después de Lázaro Cárdenas. En tanto, otros estiman que hay un ascenso del indigenismo institucionalizado (1936-1982) y luego un descenso (1983-2000). Tomar el caso de México es importante, ya que fue el modelo más exitoso del indigenismo en América Latina, dada su estabilidad política. La otra corriente doctrinal que no podemos perder de vista es la antropología cultural norteamericana, que centra sus ma-

²³ *Derecho indígena y derechos humanos en América Latina*, México, Colegio de México-Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1999 .pp. 44 y 45.

yores esfuerzos en Guatemala y tiene también como laboratorio importante el sur mexicano y la región andina.²⁴

III. EL MODELO INTEGRACIONISTA DE LA ANTROPOLOGÍA CULTURAL NORTEAMERICANA

Los estudios antropológicos norteamericanos ligados a esta visión integracionista se iniciaron con los estudios de Robert Redfield, los cuales superan a los estudios clásicos de la comunidad para determinar los vínculos sociales que unen a la comunidad a una sociedad mayor. En estas circunstancias nace la “teoría de la aculturación”, cuya obra precursora es la de este autor: *Tepoztlán a Mexican Village* de 1930, trabajo que representa una alternativa de estudio más dinámico, o sea, una salida en cuanto al nivel inicial de la descripción etnográfica. Este enfoque representó una visión más amplia del problema del “contacto cultural” y del “difusionismo inicial”, fenómenos socioculturales que constituyen el aspecto más esencial de estudio.

Esta perspectiva de enfocar cambios socioculturales en el marco de los Estados nacionales pluriétnicos tuvo un impacto indiscutible en las políticas indigenistas de los gobiernos latinoamericanos. Y aunque no puede tacharse a esta antropología de ser deliberadamente etnocida, su influencia intelectual condujo a una visión del “problema indio” con consecuencias semejantes.

La propuesta inicial de la teoría de la aculturación partió de la propuesta del *continuum folk urbano*. Los trabajos realizados bajo esta metodología en ningún caso fueron aislados y formaron

²⁴ Véase Ewald, Robert H., *Bibliografía comentada sobre la antropología social de 1900 a 1953*, Seminario de Integración Social Guatemalteca, 1956; Redfiel, Robert, “La sociedad Folk”, *Revista Mexicana de Sociología*, México, vol. IV, núm. 4, 1970; Flores Alvarado, *El adamsismo y la sociedad guatemalteca*, Guatemala, Piedra Santa, 1983; Goubaud, Carrera, Antonio, *Indigenismo en Guatemala*, Seminario de Integración Social, Guatemala, 1964; Solares, Jorge, “Corrientes antropológicas sobre etnicidad y clases social en Mesoamérica”, *Debate* núm. 2. Flasco, 1989.

parte de un plan maestro apoyado por fundaciones privadas u organismos estatales que tenían ciertos objetivos específicos. Julián H. Steward, director de estudios antropológicos de la Smithsonian Institution, respaldado por la Comisión Interdepartamental del Departamento de Estado para la Cooperación Científica Cultural, manifestó en su oportunidad que los resultados de estas investigaciones se publican con el fin de:

I. Proporcionar un conjunto de datos que impulsen el análisis y la comprensión científica de las complejas tendencias en rápido movimiento de los cambios de la cultura moderna entre los que, en general, se describen como pueblos de “cultura Folk”.

II. Proporcionar información que ayude a las personas con qué deben encarar responsabilidades administrativas.²⁵

Los trabajos en materia de aculturación fueron patrocinados por influyentes organizaciones y planificados como actividades de importantes equipos: El Instituto Carnegie patrocinó el programa maya (del cual formó parte el estudio de Yucatán de Redfield); el Instituto de Antropología Social de la Smithsonian Institution estimuló el Programa Peruano llevado a cabo por Harry Tsopik y John Gillin y, por último, el Proyecto Tarasco que fue organizado conjuntamente por los gobiernos de México y la Universidad de California bajo la dirección de Ralph L. Velas. En Guatemala, de 1934 a 1946, Sol Tax trabajó para la Fundación Carnegie sobre aspectos de la cultura indígena en Guatemala, cuyo fruto fue su libro *El capitalismo del centavo*.

En Guatemala la antropología cultural prácticamente condujo teóricamente al indigenismo, vía el Seminario de Integración Social y el Instituto Indigenista Nacional, y fue cerrado después por las dictaduras militares.

Su influencia de 1940 a los años cincuenta fue tan grande que la Institución Carnegie de Washington llegó a formar parte durante varios años del Consejo Consultivo del Instituto Indigenis-

²⁵ Marshal, Juan F., *Cambio social en América latina*, Buenos Aires, Solar-Hachete, 1967, p. 51.

ta Guatemalteco. El teórico más importante de esta corriente fue Richard Adams y su teoría de la latinización.²⁶

En el quehacer investigativo se basó en lo fundamental en la denominada *Guía para la clasificación de los datos culturales*, más conocida entre los antropólogos como la *Guía Murdock*, editada por primera vez en 1954 por la Oficina de Ciencias Sociales de la Unión Panamericana y el Instituto Indigenista Nacional de Guatemala. Originalmente fue editada en inglés, *Outline of Cultural Material*, publicada por la Human Area Files de Estados Unidos.

En 1942 la oficina del coordinador de Asuntos Interamericanos del Gobierno de Estados Unidos estableció un contrato con la Universidad de Yale, con la finalidad de preparar un llamado *Índice estratégico de América Latina*.

En Guatemala, frente a la antropología cultural se dio un enfrentamiento político, en tanto que el proyecto del segundo gobierno de la revolución de octubre, encabezado por el coronel Jacobo Arbenz Guzmán, implementó la reforma agraria (Decreto 900) que afectó los intereses económicos norteamericanos y su control político, entre ellos, los de la visión antropológica que tuvo como rival el desarrollo de un derecho social: agrario, laboral, de seguridad social y autodeterminación; lo cual, afectó al sector oligárquico aliado del Departamento de Estado y sus empresas que controlaban la producción agrícola, frutera, ferrocarrilera, de energía eléctrica, etcétera, aliados de la Iglesia católica conservadora.

En los años setenta surgen estudios importantes que formulan una crítica seria a la antropología cultural —que algunos han denominado antropología de la ocupación— cabe destacar los plan-

²⁶ La latinización fue para Adams un proceso mediante el cual un indio se convierte en hispanoamericano. Vease Adams, R. N., *Encuestas sobre la cultura de los ladinos*, Austin, University of Texas, 1968; “La transformación social en Guatemala”, *Cambios sociales en América Latina*, México, Libreros Mexicanos Unidos, 1965; *Introducción a la antropología aplicada*, Guatemala, Seminario de Integración Social, 1971.

teamientos de Rodolfo Estavenhagen, Severo Martínez Peláez, Jean Loup Herbert y Carlos Guzmán Böckler para Guatemala.²⁷

IV. CONVENIO 169. TRÁNSITO DEL INTEGRACIONISMO AL INDIGENISMO DE PARTICIPACIÓN

Las acciones integracionistas de Naciones Unidas cambiaron de giro cuando se da la revisión del Convenio 107 que se produjo en la Reunión 234 (noviembre de 1986), el Consejo de Administración decidió incluir en la orden del día de la 75a reunión (1988) de la Conferencia Internacional del Trabajo el siguiente punto: “Revisión parcial del Convenio Sobre Poblaciones Indígenas y Tribales”, 1957 (núm. 107).

La OIT trabajó junto al Convenio 107 la recomendación número 104 en la época en que dirigió el Programa Indigenista Andino, un programa integrado de cooperación técnica en el que participaban algunas otras organizaciones intergubernamentales.

Ante esta situación, y tras una decisión adoptada por el Consejo Administrativo en su 231a. reunión (noviembre de 1985), se celebró en septiembre de 1986 una Reunión de Expertos Sobre la Revisión del Convenio Sobre Poblaciones Indígenas y Tribales ya citada. Los expertos recomendaron por unanimidad la revisión urgente del Convenio, sugirieron especial atención en re-examinar el enfoque integracionista básico del Convenio y sus disposiciones sobre el derecho a las tierras, así como las relativas a la contratación y condiciones de empleo y trabajo de dichas poblaciones, y pusieron de relieve que la revisión del Convenio

²⁷ Guzmán Böcker, Carlos y Jean Loup Herbert, *Guatemala una interpretación histórico social*, México, Siglo XXI, 1970; Martínez Peláez, *La patria del criollo*, Universidad de Guatemala, 1970; Estavenhagen, Rodolfo, *Clases, colonialismo y aculturación*, Guatemala, 1968, Cuadernos del Seminario de Integración Social, núm. 19. Véase Ordóñez Cifuentes, José Emilio Rolando, “Etnocidio antropológico: la versión de la antropología cultural norteamericana sobre los indios en Guatemala”, *Justicia y pueblos indígenas*, 2a. ed., Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala, 2000. pp. 124-166.

debería ser sólo parcial, es decir, debería basarse en el texto del instrumento existente a fin de preservar en la medida de lo posible los puntos válidos.

En todo caso se estimó que el Convenio 107 es anticuado. Es preciso revisarlo. Entre las conclusiones para su revisión se destacó:

1. La tendencia hacia la integración del actual convenio es inadecuada y ya no refleja las concepciones actuales.

2. Los pueblos indígenas y tribales deberían gozar tanto como sea posible del control sobre su propio desarrollo económico, social y cultural.

3. Debería de reconocerse el derecho de estos pueblos a mantener relaciones recíprocas con la sociedad nacional en pie de igualdad a través de sus propias instituciones.

4. Los derechos tradicionales sobre la tierra de estos pueblos deberían de reconocerse y protegerse efectivamente, y tomar nota de que los representantes indígenas y tribales presentes consideraron de manera unánime que esas tierras deberían ser inalienables.

5. A fin de hacer efectivos esos derechos, los Estados ratificantes deberían de adoptar medidas para determinar las tierras a las cuales esos pueblos tienen derecho, procediéndose al deslinde o demarcación de las mismas si no lo hubiesen efectuado.

6. La facultad de los Estados para apropiarse tierras indígenas o tribales o para trasladar a estos pueblos de sus tierras; debería de limitarse a circunstancias excepcionales y sólo debería tener lugar si cuenta con el libre consentimiento dado con plena información. Si este consentimiento no pudiera obtenerse, esta facultad debería ejercerse sólo después de procedimientos adecuados previstos para determinar las circunstancias excepcionales de cada caso y que garanticen a estos pueblos la oportunidad de estar efectivamente representados.

7. En los casos de traslados necesarios en función de apropiaciones a que se refiere el párrafo anterior, y después de esos procedimientos, los grupos indígenas o tribales deberían recibir compensaciones que incluyeran tierras por lo menos de la misma superficie, calidad y situación legal en las que puedan continuar su

modo de vida tradicional y que sean apropiadas para proveer a sus necesidades presentes y desarrollo futuro.

8. Los pueblos indígenas y tribales deberían verse plenamente involucrados en cada etapa del procedimiento de cada una de las actividades propuestas que sean adoptadas por la OIT o por los Estados ratificantes y que afecten a esos pueblos.

9. Considerar que los representantes indígenas y tribales presentes insistieron de manera unánime sobre la importancia de la libre determinación en los asuntos económicos, sociales y culturales, como un derecho y como un principio esencial para el desarrollo y nuevas normas de la OIT.²⁸

Los expertos empleadores expresaron sus reservas sobre los puntos 7 y 9.

Cabe señalar que la revisión del Convenio 107 debió también de las demandas de los propios pueblos indígenas y tribales:

Las implicaciones que conlleva la noción de integracionismo y otra serie de nuevos elementos que fueron surgiendo a lo largo de los años hicieron sentir la necesidad de emprender la revisión del Convenio núm. 107. *En particular se debe indicar el surgimiento de las organizaciones de los pueblos indígenas y tribales, su presencia en los foros nacionales y el reconocimiento de su participación en la toma de decisiones sobre cuestiones que les afecten.*²⁹

Luego entró en vigor en septiembre de 1991 el Convenio revisor número 169, y se consideró que la evolución del derecho internacional desde 1957 y los cambios que han sobrevenido en la situación de los pueblos indígenas y tribales en todas las regiones del mundo hacen aconsejable adoptar nuevas normas internacionales en la materia, a fin de eliminar la orientación hacia

²⁸ OIT, *Conferencia Internacional del Trabajo. 75 Reunión 1988. Informe VI (I)*, Ginebra, 1987, pp. 125 y 126.

²⁹ Pulido J. R., "Revisión del Convenio sobre Poblaciones Indígenas y Tribales", *Anuario Indigenista*, vol. XLVIII, diciembre de 1988, p. 100. Las cursivas son nuestras.

la asimilación de las normas anteriores. Por otra parte, reconoció las aspiraciones de los pueblos a asumir el control de sus propias instituciones, formas de vida, desarrollo económico y a mantener y fortalecer sus identidades, lenguas y religiones dentro del marco de los Estados en que viven. Se observó igualmente que en muchas partes del mundo esos pueblos no pueden gozar de los derechos fundamentales en el mismo grado que el resto de la población y que sus leyes y valores, costumbres y perspectivas han sufrido, a menudo, erosión.

Se recordó la particular contribución de los pueblos indígenas y tribales a la diversidad cultural, a la armonía social y ecológica de la humanidad y a la cooperación y comprensión internacionales. Se insistió en que el Convenio es aplicable a los pueblos tribales en países independientes cuyas condiciones sociales, culturales y económicas los distinguen de otros sectores de la colectividad nacional y que están regidos total o parcialmente por sus propias costumbres, tradiciones o por una legislación especial, también aplicable a los pueblos en países independientes, consideradas indígenas por el hecho de encontrarse en una región geográfica a la que pertenece el país o por descender de poblaciones que habitaron en él en la época de la conquista, colonización o el establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, sea cual fuere su situación jurídica, conserven todas sus instituciones sociales, económicas, culturales y políticas propias o parte de ellas.

El Convenio, además, da respuesta a una de las reivindicaciones más recurrentes de las organizaciones indígenas y tribales de abandonar el integracionismo y aceptar al denominado “etnodesarrollo” que da particular importancia a la participación indígena en la identificación de sus problemas y considera a la autoidentificación (conciencia de su identidad) como un criterio fundamental para determinar a qué grupo se aplica éste. Entonces, se consideró a la conciencia de la identidad indígena o tribal como un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del Convenio.

Doctrinalmente el Convenio revisor 169 de la OIT es fruto de un largo proceso de construcción y no se trata simplemente de que el derecho internacional público moderno sea el gestor.

Esta propuesta conlleva una visión juspositivista, en tanto que olvida los procesos sociales y políticos que le dan vida al ser sus fuentes reales.

Para efecto del análisis haré dos reflexiones, la primera encaminada a la presentación de su contenido normativo y la segunda orientada a determinar las fuentes reales, y para el caso doctrinales, que le dieron sustento.

El Convenio abordó la cuestión agraria y resulta fundamental, en la medida como lo afirma Gutelman: “*Los problemas agrarios constituyen, pues, un lugar geométrico al que se le aplican, en un estudio de disección, métodos e instrumentos pertenecientes a ciencias y disciplinas extremadamente diversas*”.³⁰

Mariátegui, en sus estudios pioneros, *Siete ensayos*, partió de la tesis que

quienes ignoran o eluden a éste como problema económico social, son otros tanto estériles ejercicios teóricos —y a veces sólo verbales—, condenados a un absoluto descrédito. No los salva a algunos su buena fe. Prácticamente todos han servido sino para ocultar o desfigurar la realidad del problema. La crítica socialista lo descubre y establece, porque busca sus causas en la economía del país y no en sus mecanismos administrativos, jurídicos o eclesiásticos, ni en su dualidad o pluralidad de razas, ni en sus condiciones culturales o morales. La cuestión indígena arranca de nuestra economía. Tiene sus raíces en el régimen de propiedad de la tierra. Cualquier intento de resolverla con medidas administrativas o de policía, con métodos de enseñanza o con obras de vialidad, constituyen un trabajo superficial o adjetivo, mientras subsista la feudalidad.

³⁰ Gutelman, Michael, *Structures et Reforma Agriares*, París, Petit Collection-Maspero, 1978, pp. 15 y ss.

El Convenio 169 en su desarrollo normativo destaca “La utilización del término pueblo 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”. Artículo 1.3. Convenio 169.³¹

En lo que concierne a las disposiciones sobre tierras (artículos 13-19), el texto del Convenio incluye la expresión “tierras o territorios”, reconoce a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras tradicionalmente ocupadas, así como sobre las que no están exclusivamente habitadas por ellos.

En el artículo 13 se establece que, al aplicar las disposiciones del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con la tierra y los territorios, o con ambos cuando sea aplicable, que ocupen o utilicen de alguna manera y en particular los aspectos colectivos de la relación. En el artículo 15 (párrafo 1) se prevé que los derechos de los pueblos indígenas y tribales a los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente. Esos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos.

En el artículo 13.2, el término “territorios” causó muchas dificultades. Hubo delegados gubernamentales que hubieran preferido el término “áreas”, considerado menos problemático.

³¹ Resulta importante al respecto consultar el *Informe IV (2a.) Revisión parcial del Convenio sobre poblaciones indígenas y tribales, 1957 (núm. 107) Conferencia Internacional del Trabajo 76a. reunión 1989*, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 1989. Las inconformidades sobre el término provinieron en especial de las delegaciones oficiales de Australia, Brasil, Canadá, Chile, Ecuador, Estados Unidos e India. Los organismos deliberantes de las Naciones Unidas no han tomado ninguna decisión acerca de si el derecho de libre determinación rige para los pueblos indígenas y tribales ni, en caso afirmativo, en qué medida o en que circunstancias. No se tuvo en cuenta la propuesta de utilizar el término “naciones”.

El artículo 18 sanciona toda intrusión o todo uso no autorizado de las tierras. El artículo 19 se refiere a los programas agrarios nacionales que deberán garantizar a los indígenas las condiciones equivalentes a las que disfrutaban otros sectores de la población.

En caso que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales y de los recursos del subsuelo o tengan derechos sobre otros recursos existentes en la tierra, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, antes de emprender cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes de sus tierras con el fin de determinar si los intereses de esos pueblos interesados deberán participar, siempre que sea posible, en los beneficios que reportan tales actividades y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades.

Respecto al traslado de los pueblos indígenas (artículo 16), éste sólo se puede realizar excepcionalmente y deberá efectuarse con su consentimiento y conocimiento de causa. Cabe señalar que la problemática aludida ha sido crítica para los pueblos indígenas al extremo que ha dado lugar al desarrollo de un campo especializado de las ciencias sociales que se denomina la “antropología de las presas”.³²

Como es sabido, la segunda parte del convenio (artículos 13 a 19) fue objeto de más de 100 propuestas de enmienda relacionados con la tierra. Dichos artículos fueron discutidos por un grupo de trabajo especial que no siempre llegó a la unanimidad. Su adopción fue posible cuando el presidente propuso que el

³² Barabas, Alicia y Bartolomé, Miguel, *Hydraulic Development and Ethnocide: The Mazatec and Chinnantec People of Oaxaca*, México, Copenhague, núm. 15, 1973. “Antropología y relocalizaciones”, *Anuario del Colegio de etnólogos y antropólogos sociales*, México, 1992; “Normatividades jurídicas en torno a las relocalizaciones de población indígena”, en Ordóñez Cifuentes, José Emilio Rolando, *Derechos indígenas en la actualidad*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1994. Hay estudios sobre el problema en varios países de América Latina.

Comité tratara esos artículos como un texto con excepción del artículo 17.2, sobre la transmisión de derechos sobre la tierra.

Recordemos que la parte II del Convenio, tal como fue aprobado, fue una transacción hecha posible por concesiones recíprocas de los representantes de los gobiernos, empleadores y trabajadores. Se conversó sobre posibles contradicciones con los derechos estatales y que ciertos gobiernos latinoamericanos podrían enfrentarse a dificultades. También Canadá, India, la URSS y Portugal formularon reservas con respecto a varios artículos. Cabe aclarar que al ratificar un convenio de la OIT no es posible acuñar reservas.

El Convenio se vincula también con el derecho del trabajo, que contemporáneamente ha recurrido a dos palancas instrumentales a decir de los especialistas que han asegurado el cumplimiento de los derechos humanos: la incorporación a la norma constitucional y a la protección internacional. Aún hay que tener presente que las orientaciones en materia del derecho del trabajo inspiradas en la corriente neoliberal se fundamentan en una economía mercado de una revisión normativa de corte empresarial y la renuncia a los principios del derecho social.

En el Convenio 169 aparecen disposiciones relativas a la contratación y condiciones de empleo, a la formación profesional, a las artesanías e industrias rurales, a la seguridad social y sanidad, así como a la administración de las medidas contempladas en el nuevo convenio. Se adoptó un nuevo artículo (32) sobre “contratos y cooperación a través de las fronteras previniendo que los gobiernos debieran tomar medidas apropiadas, incluso por medio de acuerdos internacionales, para facilitar los contactos y cooperación entre pueblos indígenas y tribales a través de las fronteras, incluidas las actividades en las esferas económica, social, cultural, espiritual y ambiental.

El detallado artículo 20 trata de contratación y condiciones de empleo e incluyen medidas especiales para garantizar una protección eficaz. Toda discriminación queda prohibida y enumera

otras medidas protectivas. Por su parte, se liga con el Convenio 111 de OIT Contra la Discriminación.

La vigencia y el estudio de los derechos humanos es un imperativo previsto por la norma internacional; así lo expresa el artículo 26 de la Declaración Universal al afirmar que: “La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento al respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales”.

Resulta positivo que el Convenio en materia de derechos humanos reconozca el pluralismo jurídico, aun con limitaciones, en el sentido de que al aplicar la legislación nacional deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario y que dichos pueblos tendrán el derecho de conservar sus costumbres e instituciones, siempre que no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos (artículo 8.1 y 8.2). Esto no impedirá a los miembros de dichos pueblos ejercer los derechos reconocidos a todos los ciudadanos del país y asumir las obligaciones correspondientes (artículo 8.3). Sin embargo, estimó que en respeto a los derechos humanos y al ideario del pluralismo jurídico también debió incluirse que el derecho “nacional” podrá aplicarse siempre que respete los derechos humanos reconocidos internacionalmente.

En materia penal (artículos 9.10.11-12) se dará preferencia a métodos distintos del encarcelamiento; el 11 prohíbe la imposición de servicios personales obligatorios. El artículo 12 se refiere a garantías de procedimientos legales. Quizás la mayor dificultad al aplicar el convenio es cómo superar la visión criminológica positivista que embarga a los Estados nacionales. De esa cuenta surge un replanteamiento del derecho penal sustantivo y adjetivo estatal.

Recordemos que la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha reconocido el papel de la Unesco en materia de enseñanza de esos derechos al pedirle que examine

La posibilidad de considerar el estudio sistemático y la elaboración de una disciplina científica independiente relativa a los derechos humanos teniendo en cuenta los principales sistemas jurídicos del mundo con vistas a facilitarse la enseñanza, el conocimiento, la comprensión y el estudio de los derechos humanos (Resolución, II XXVII del 22 de marzo de 1971).

Está relacionado con el derecho al desarrollo que es un derecho colectivo inalienable que pertenece a todos los pueblos; se fundamenta en el artículo 28 de la Declaración Universal, así como el derecho humano de toda persona, individualmente o en entidades establecidas en virtud del derecho de asociación, a participar en el orden económico en el que pueden realizarse plenamente todos los derechos humanos establecidos en la Carta Internacional de los Derechos Humanos.

Con respecto a los pueblos originarios, el etnodesarrollo debe ser una expresión de los derechos de los pueblos a la autodeterminación, en virtud de la cual, todos los pueblos determinen libremente su estatus político y persigan libremente el desarrollo económico, social y cultural, y puedan disponer de su riqueza y recursos naturales para sus propios fines.

A propósito de la ratificación de los convenios y tratados internacionales, también es conveniente considerar su vigencia pues el incumplimiento de las leyes constituye otra de las formas de violación a los derechos humanos. Recordemos que el divorcio entre la realidad y la vigencia del derecho, entre la vida y la ley, la diferencia entre el ser y el deber ser, se proyecta hoy en nuestro continente y ha comprometido la credibilidad del derecho como instrumento eficaz del cambio social en nuestros países y esto dificulta que el derecho sea, en eficacia y vigencia, un factor fundamental para el desarrollo de la justicia. Lamentablemente para los casos de México y Guatemala no sólo no se ha incumplido la aplicación del Convenio 169 ni se ha realizado la revisión de derecho nacional para ser congruente con los nuevos postulados internacionales ratificados sino, peor aún, se ha violentado y no

se ha cumplido con el derecho a la consulta de los pueblos indígenas o se ha hecho caso omiso, como sucedió con los Acuerdos de San Andrés Larráinzar.

Atendiendo esta observación resulta importante recordar la Resolución Sobre Acción de la OIT, en donde la Comisión adoptó por unanimidad el proyecto de resolución sobre las acciones de la OIT concernientes a los pueblos indígenas y tribales sometidos por los gobiernos de Dinamarca, Finlandia, Noruega y Suecia. Dicha resolución invita a los gobiernos y organizaciones, trabajadores e empleadores a establecer con las organizaciones de los pueblos interesados los procedimientos y medios más adecuados para asegurar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el referido Convenio.

Por lo anterior, se prevé la preparación de programas destinados a promover una mejor comprensión y ejecución de las normas contenidas en el Convenio 169 en estrecha colaboración con las instituciones de los pueblos indígenas y tribales.

Asimismo la resolución hace un llamado a las organizaciones internacionales mencionadas en el preámbulo y a otras para que colaboren en sus respectivos ámbitos de competencia para el logro y cumplimiento de los objetivos del Convenio en coordinación con la OIT.

La resolución, además, invita a la OIT a desarrollar actividades de información y promoción de la ratificación del Convenio 169 así como de asesorar a los gobiernos en el diseño y puesta en marcha de programas y medidas efectivas con la plena participación de los pueblos interesados. Prevé también la producción distante y la actualización de los datos relativos a las condiciones económico-sociales de los referidos pueblos.

Finalmente, el Convenio 169 se inscribe dentro de la corriente etnodesarrollista y supera el denominado indigenismo integracionista cuyas fuentes analizaremos más adelante.

Un cotejo entre la norma y su contenido lo encontramos en el estudio realizado en Paraguay por Ester Prieto a requerimiento

del Ministerio de Justicia y Trabajo utilizando la Guía del Convenio elaborada por la OIT:

- El derecho a ser reconocidos como pueblos dentro de un Estado nacional (artículo 1).
- La conciencia de la identidad étnica como criterio fundamental (artículo 1).
- La participación de los pueblos indígenas (artículo 2).
- Derecho de los pueblos a ser consultados y a participar en las decisiones sobre el desarrollo (artículos 6 y 7).
- Respetar a la administración de justicia, necesidad de reconocer las costumbres y formas tradicionales de administración de justicia de las comunidades indígenas (artículos 8 al 12).
- La relación colectiva con la tierra y el territorio (véase artículo 13).
- Que los pueblos indígenas sean consultados para la utilización de los recursos naturales, incluso el subsuelo (artículo 15).
- Que los pueblos indígenas no deben ser trasladados de las tierras y el territorio que ocupan (artículo 16).
- Respetar el sistema de herencias y transferencias de otras formas de propiedad que tienen las comunidades indígenas (artículo 18).
- Sanciones contra personas que se apropian de la tierra indígena (artículo 18).
- Protección especial en la contratación y condiciones de empleo, programas de formación profesional, seguridad y salud (artículos 20 al 25).
- Educación para los niños en el idioma indígena (artículos 26 al 31).³³

³³ OIT ha elaborado dos documentos-guías para la aplicación del Convenio 169: Tomei, Manuela y Swepston, Lee, *Pueblos indígenas y tribales: guía para la aplicación del Convenio núm. 169 de la OIT*, Ginebra, OIT, 1996. Swepston, Lee et al., *Convenio número 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales: un manual*, Ginebra, 2003. Otros manuales útiles son: Leary, Virginia, *La utilización del Convenio 169 de la OIT para proteger los derechos de los pueblos indíge-*

Por último, el Convenio 169, en su artículo 32, ha logrado plasmar una de las preocupaciones presentes en la realidad de los pueblos indígenas: su transnacionalidad: “Los gobiernos deberán tomar medidas apropiadas, incluso por medio de acuerdos internacionales, para facilitar los contactos y la cooperación entre pueblos indígenas y tribales a través de las fronteras, incluidas las actividades en la esferas económica”.

Recordemos que las normas de la OIT son de dos tipos: convenio y recomendaciones. Los convenios son normas obligatorias para los países que los ratifiquen y se vuelve derecho nacional después de la ratificación; las recomendaciones no tienen ninguna fuerza obligatoria y constituyen orientaciones para la aplicación de los convenios.

Estos antecedentes no pretenden agotar el análisis del convenio 169 de lo cual nos hemos ocupado en otros textos.

nas, Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1999, Olguín Martínez, *Los mecanismos de control de la OIT en materia de derechos indígenas. Aplicación internacional del Convenio 169*, México, Ce-Acatl, 2000; Ordóñez Cifuentes, José *et. al.*, “El derecho indígena”, *Revista de la Facultad de Derecho*, México, t. XLII, núms. 185 y 186, septiembre-diciembre de 1992.