

OEA/Ser.L/V/II.110  
Doc. 22  
1 marzo 2001  
Original: Español e Inglés

## **FUENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL Y NACIONAL DEL PROYECTO DE DECLARACIÓN AMERICANA SOBRE LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS**

### **PRESENTACIÓN**

El derecho es una obra en permanente construcción. Los derechos de los pueblos indígenas lograron una profunda evolución positiva en las últimas dos décadas del Siglo XX, a partir de la creciente comprensión de la importancia de las culturas indígenas para la paz y el desarrollo, así como de las graves condiciones socioeconómicas que los indígenas sufrían en muchas regiones y el fracaso generalizado de las políticas asimilacionistas.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos desde los trabajos preparatorios del Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, que aprobara en 1997, reunió y sigue reuniendo fuentes en el Derecho Internacional y Nacional referidas a los distintos derechos reconocidos en el Proyecto, que en esta publicación pone a disposición para facilitar tanto el proceso de definición de la futura Declaración, como por su utilidad como referencia jurídica sobre los distintos derechos.

Este trabajo, que en una primera versión se publicó con la colaboración del *Indian Law Resource Center*, a fines de 1999, se ha ampliado y revisado considerablemente incluyendo lo que creemos es hoy la mayor parte de las autoridades jurídicas pertinentes a cada derecho. La Comisión se propone seguir enriqueciendo este acervo y mantenerlo en su website [www.cidh.org](http://www.cidh.org) en el capítulo referido a Derechos Indígenas.

Nuevamente queremos agradecer al Dr. Osvaldo Kreimer, que es el principal artífice de esta tarea, así como a las abogadas consultoras Vanessa Jiménez, Isabel Madariaga, Ligia Garzón, Maite Melillan y Lorena Fontaine por el útil y metódico esfuerzo realizado. Un trabajo de esta naturaleza es siempre perfectible, y por consiguiente rogamos a los lectores nos informen sobre incorrecciones o nuevas fuentes.

Como notarán los lectores, algunos textos aparecen en idioma inglés. La importancia de publicar esta segunda edición a tiempo para ser utilizada en la próxima Sesión Especial del Grupo de Trabajo de la Comisión de Asuntos Políticos y Jurídicos del Consejo Permanente de la OEA en abril de 2001, no ha permitido completar su

traducción, la que será presentada en futuras ediciones y en el website de la CIDH, a la brevedad.

Como decía en la versión inicial publicada nuestro antecesor en la Relatoría sobre Derechos de los Pueblos Indígenas el Dr. Carlos Ayala Corao, estos antecedentes "reflejan el progreso de la legislación nacional e internacional... que han hecho posible el establecimiento de nuevos derechos y conceptos..., reparando pasadas injusticias y construyendo nuevos cimientos para una equitativa y productiva relación entre pueblos indígenas y estados-naciones, lo que es hoy una actitud mas generalizada"

Claudio Grossman  
Vallejo  
Presidente CIDH  
Comisionado Co-Relator

Julio Prado  
Miembro CIDH  
Comisionado Co-Relator

Relatores Especiales sobre Derechos de los Pueblos Indígenas  
1º marzo de 2001

## **PREÁMBULO**

### **1. Las instituciones indígenas y el fortalecimiento nacional**

Los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos (en adelante los Estados),

Recordando que los pueblos indígenas de las Américas constituyen un segmento organizado, distintivo e integral de su población y tienen derecho a ser parte de la identidad nacional de los países, con un papel especial en el fortalecimiento de las instituciones del Estado y en la realización de la unidad nacional basada en principios democráticos; y

Recordando además, que algunas de las concepciones e instituciones democráticas consagradas en las Constituciones de los Estados americanos tienen origen en instituciones de los pueblos indígenas, y que muchos de sus actuales sistemas participativos de decisión y de autoridad contribuyen al perfeccionamiento de las democracias en las Américas.

Recordando la necesidad de desarrollar marcos jurídicos nacionales para consolidar la pluriculturalidad de nuestras sociedades.

### **2. La erradicación de la pobreza y derecho al desarrollo**

Preocupados por la frecuente privación que sufren los indígenas dentro y fuera de sus comunidades en lo que se refiere a sus derechos humanos y libertades fundamentales; así como del despojo a sus pueblos y comunidades de sus tierras, territorios y recursos; privándoles así de ejercer, en particular, su derecho al desarrollo de acuerdo a sus propias tradiciones, necesidades e intereses.

Reconociendo el severo empobrecimiento que sufren los pueblos indígenas en diversas regiones del Hemisferio y que sus condiciones de vida llegan a ser deplorables;

Y recordando que en la Declaración de Principios de la Cumbre de las Américas, en diciembre de 1994, los Jefes de Estado y de Gobierno declararon que en consideración a la Década Mundial del Pueblo Indígena, enfocarán sus energías a mejorar el ejercicio de los derechos democráticos y el acceso a servicios sociales para los pueblos indígenas y sus comunidades.

### **3. La cultura indígena y la ecología**

Reconociendo el respeto al medio ambiente por las culturas de los pueblos indígenas de las Américas, así como la relación especial que éstos tienen con él, y con las tierras, recursos y territorios que habitan.

### **4. La convivencia, el respeto y la no-discriminación**

Reafirmando la responsabilidad de los Estados y pueblos de las Américas para terminar con el racismo y la discriminación racial, para establecer relaciones de armonía y respeto entre todos los pueblos.

### **5. El territorio y la supervivencia indígena**

Reconociendo que para muchas culturas indígenas sus formas tradicionales colectivas de control y uso de tierras, territorios, recursos, aguas y zonas costeras son condición necesaria para su supervivencia, organización social, desarrollo, bienestar individual y colectivo; y que dichas formas de control y dominio son variadas, idiosincrásicas y no necesariamente coincidentes con los sistemas protegidos por las legislaciones comunes de los Estados en que ellos habitan.

### **6. La seguridad y las áreas indígenas**

Reafirmando que las fuerzas armadas en áreas indígenas deben restringir su acción al desempeño de sus funciones y no deben ser la causa de abusos o violaciones a los derechos de los pueblos indígenas.

### **7. Los instrumentos de derechos humanos y otros avances en el derecho internacional**

Reconociendo la preeminencia y aplicabilidad a los Estados y pueblos de las Américas de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y demás instrumentos sobre derechos humanos del derecho interamericano e internacional; y

Recordando que los pueblos indígenas son sujeto del derecho internacional, y teniendo presentes los avances logrados por los Estados y los pueblos indígenas, especialmente en el ámbito de las Naciones Unidas y de la Organización Internacional del Trabajo, en distintos instrumentos internacionales, particularmente en la Convención 169 de la OIT;

Afirmando el principio de la universalidad e indivisibilidad de los derechos humanos, y la aplicación a todos los individuos de los derechos humanos reconocidos internacionalmente.

#### **8. El goce de derechos colectivos**

Recordando el reconocimiento internacional de derechos que sólo pueden gozarse cuando se lo hace colectivamente.

#### **9. Los avances jurídicos nacionales**

Teniendo en cuenta los avances constitucionales, legislativos y jurisprudenciales alcanzados en las Américas para afianzar los derechos e instituciones de los pueblos indígenas,

**Declaran:**

#### **Artículo I. Ámbito de aplicación y definiciones**

1. Esta Declaración se aplica a los pueblos indígenas, así como a los pueblos cuyas condiciones sociales, culturales y económicas los distinguen de otras secciones de la comunidad nacional, y cuyo status jurídico es regulado en todo o en parte por sus propias costumbres o tradiciones o por regulaciones o leyes especiales.

2. La autoidentificación como indígena deberá considerarse como criterio fundamental para determinar los pueblos a los que se aplican las disposiciones de la presente Declaración.

3. La utilización del término "pueblos" en esta Declaración no deberá interpretarse en el sentido de que tenga implicación alguna en lo que atañe a otros derechos que puedan atribuirse a dicho término en el derecho internacional.

#### **I ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

- 1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (ONU 1994)**

Artículo 3: "Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural".

Artículo 8: "Los pueblos indígenas tienen el derecho colectivo e individual a mantener y desarrollar sus propias características e identidades, comprendido el derecho a identificarse a sí mismos como indígenas y a ser reconocidos como tales".

## **2. Convenio 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Organización Internacional del Trabajo (OIT). 1989**

Artículo 1:

1. El presente Convenio se aplica:

a) a los pueblos tribales en países independientes, cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distingan de otros sectores de la colectividad nacional, y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial;

b) a los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.

2. La conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente Convenio.

3. La utilización del término pueblos en este Convenio no deberá interpretarse en el sentido de que tenga implicación alguna en lo que atañe a los derechos que pueda conferirse a dicho término en el derecho internacional.

## **3. Carta de las Naciones Unidas. (1945)**

Artículo 1(2) & Artículo 55: "...el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos".

## **4. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ONU 1966)**

Artículo 1 (1): Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultura".

**5. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ONU 1966)**

Artículo 1(1): "Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural".

**6. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. (1969)**

"Los Estados Partes en la presente Convención...[T]eniendo presentes los principios de derecho internacional incorporados en la Carta de las Naciones Unidas, tales como los principios de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos,..."

**7. Carta de la Sociedad Civil de la Comunidad Caribe (CARICOM)**

Artículo XI: Rights of Indigenous Peoples

"The States recognize the contribution of the indigenous peoples to the development process and undertake to continue to protect their historical rights and respect the culture and way of life of these peoples".

**8. Declaración sobre la Concesión de la Independencia a los Países y Pueblos Coloniales (ONU 1961)**

Artículo 2: "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".

Arts. 2,6,7: Reconocen el principio de "igualdad de derechos y libre determinación de todos los pueblos", pero declaran que "[T]odo 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".

**9. Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations**

"The Principles of equal rights and self-determination of peoples"

- "By virtue of the principles of equal rights and self-determination of peoples enshrined in the Charter of the United Nations, all peoples have the right freely to determine, without external interference, their political status and to pursue their economic, social and cultural development, and every State has the duty to respect this right in accordance with the provisions of the Charter."

- "Nothing in the foregoing paragraphs shall be construed as authorizing or encouraging any action which would dismember or impair, totally or in part, the territorial integrity or political unity of sovereign and independent States conducting themselves in compliance with the principle of equal rights and self-determination of peoples as described above and thus possessed of a government representing the whole people belonging to the territory without distinction as to race, creed, or colour."

**10. Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales (UNESCO 1982)**

Artículo 3: "...toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en la raza, el color, el origen étnico o nacional, o la intolerancia religiosa motivada por consideraciones racistas, que destruye o compromete la igualdad soberana de los Estados y el derecho de los pueblos a la libre determinación o que limita de un modo arbitrario o discriminatorio el derecho al desarrollo integral de todos los seres y grupos humanos; este derecho implica un acceso en plena igualdad a los medios de progreso y de realización colectiva e individual en un clima de respeto por los valores de la civilización y las culturas nacionales y universales".

**11. World Bank Operational Manual, "Description and Sample Outline of an Environmental Action Plan, Operational Directive 4.02, (July 1992)**

Par. 4: noting that "[a] Comprehensive EAP [Environmental Assessment Plan]" would include information regarding the "location and occupation of indigenous peoples."

**II. ANTECEDENTES EN EL DERECHO NACIONAL**

**12. Argentina**

- Constitución de la Nación Argentina

Artículo 75 (17): "Reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos.

Garantizar el respeto a su identidad y el derecho a una educación bilingüe e intercultural: reconocer la personería jurídica de sus comunidades, y la posesión y propiedad comunitarias de las tierras que tradicionalmente ocupan.

- Constitución de la Provincia de Salta

Artículo 15: Pueblos Indígenas

I. "La Provincia reconoce la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas que residen en el territorio de Salta.

Reconoce la personalidad de sus propias comunidades y sus organizaciones a efectos de obtener la personería jurídica y la legitimación para actuar en las instancias administrativas y judiciales de acuerdo con lo que establezca la ley. Créase al efecto un registro especial.

Reconoce y garantiza el respeto a su identidad, el derecho a una educación bilingüe e intercultural, la posesión y propiedad comunitaria de las tierras fiscales que tradicionalmente ocupan, y regula la entrega de otras aptas y suficientes para el desarrollo humano. Ninguna de ellas será enajenable, transmisible ni susceptible de gravámenes ni embargos.

Asegura su participación en la gestión referida a sus recursos naturales y demás intereses que los afecten de acuerdo a la ley.

II. El Gobierno Provincial genera mecanismos que permitan, tanto a los pobladores indígenas como no indígenas, con su efectiva participación, consensuar soluciones en lo relacionado con la tierra fiscal, respetando los derechos de terceros”.

### **13. Bolivia**

- Constitución Política del Estado

Artículo 171: "I. Se reconocen, respetan y protegen en el marco de la Ley, los derechos sociales, económicos y culturales de los pueblos indígenas que habitan en el territorio nacional, especialmente los relativos a sus tierras comunitarias de origen, garantizando el uso y aprovechamiento sostenible de los recursos naturales, a su identidad valores, lenguas, costumbres e instituciones. II. El Estado reconoce la personalidad jurídica de las comunidades indígenas y campesinas y de las asociaciones y sindicatos campesinos. III. Las autoridades naturales de las comunidades indígenas y campesinas podrán ejercer funciones de administración y aplicación de normas propias como solución alternativa de conflictos”.

### **14. Brasil**

- Constitución de la República Federativa de Brasil

Artículo 231: "Se reconoce a los indios su organización social, costumbres, lenguas, creencias, tradicionales y los derechos originarios sobre las tierras que tradicionalmente ocupan, correspondiendo a la Unión demarcarlas, protegerlas y hacer que se respeten todos sus bienes”.

- Estatuto das Sociedades Indígenas (Projeto de Lei)

Artigo 1: "Esta Lei regula a situação jurídica dos índios, de sus comunidades e de suas sociedades, com o propósito de proteger e fazer



respeitar suas organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam e todos os seus bens."

Artigo 2: "Aos índios, lãs comunidades e lãs sociedades indígenas se estende a protecção das leis do País, em condições de igualdade com os demais brasileiros, resguardados os usos, costumes e tradições indígenas, bem como as condições peculiares reconhecidas nesta lei."

## **15. Canadá**

- Canada's Constitution Act of 1982

Part II: "Rights of Aboriginal Peoples of Canada"

Section 35. (1) and (2)

- Royal Commission on Aboriginal Peoples, Volume 2 Recommendations

"The Commission concludes that under section 35 of the Constitution Act, 1982, an Aboriginal nation has the right to determine which individuals belong to the nation as members and citizens. However, this right is subject to two basic limitations. First, it cannot be exercised in a manner that discriminates between men and women. Second, it cannot specify a minimum blood quantum as a general prerequisite for citizenship."

2.3.10

"Aboriginal nations, in exercising the right to determine citizenship, and in establishing rules and processes for this purpose, adopt citizenship criteria that

(a) are consistent with section 35(4) of the Constitution Act, 1982;

(b) reflect Aboriginal nations as political and cultural entities rather than as racial groups, and therefore do not make blood quantum a general prerequisite for citizenship determination; and

(c) may include elements such as self-identification, community or nation acceptance, cultural and linguistic knowledge, marriage, adoption, residency, birthplace, descent and ancestry among the different ways to establish citizenship."

- Nisga'a Agreement

"Nisga'a citizen means a citizen of the Nisga'a Nation as determined by Nisga'a law."

## **16. Colombia**

- Constitución Política

Artículo 7: "El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana".

Artículo Transitorio 55: "Dentro de los dos años siguientes a la entrada en vigencia de la presente Constitución, el Congreso expedirá, previo estudio por parte de una comisión especial que el Gobierno creará para tal efecto, una ley que les reconozca a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción, el derecho a la propiedad colectiva sobre las áreas que habrá de demarcar la misma ley.

En la comisión especial de que trata el inciso anterior tendrán participación en cada caso representantes elegidos por las comunidades involucradas.

La propiedad así reconocida sólo será enajenable en los términos que señale la ley.

La misma ley establecerá mecanismos para la protección de la identidad cultural y los derechos de estas comunidades, y para el fomento de su desarrollo económico y social.

Parágrafo 1º.- Lo dispuesto en el presente artículo podrá aplicarse a otras zonas del país que presenten similares condiciones, por el mismo procedimiento y previos estudio y concepto favorable de la comisión especial aquí prevista. "

## **17. Chile**

- Ley 19.253 de 1993

Artículo 1: "El Estado reconoce que los indígenas de Chile son los descendientes de las agrupaciones humanas que existen en el territorio nacional desde tiempos precolombinos, que conservan manifestaciones étnicas y culturales propias siendo para ellos la tierra el fundamento principal de su existencia y cultura.

El Estado reconoce como principales etnias indígenas de Chile a: la Mapuche, Aimara, Rapa Nui o Pascuenses, la de las comunidades Atacameñas, Quechuas y Collas del norte del país, las comunidades Kawashkar o Alacalufe y Yámana o Yagán de los canales australes. El Estado valora su existencia por ser parte esencial de las raíces de la Nación chilena, así como su integridad y desarrollo, de acuerdo a sus costumbres y valores.

Es deber de la sociedad en general y del Estado en particular, a través de sus instituciones respetar, proteger y promover el desarrollo de los indígenas, sus culturas, familias y comunidades, adoptando las medidas

adecuadas para tales fines y proteger las tierras indígenas, velar por su adecuada explotación, por su equilibrio ecológico y propender a su ampliación”.

Artículo 2: “Se considerarán indígenas para los efectos de esta ley, las personas de nacionalidad chilena que se encuentren en los siguientes casos: a) Los que sean hijos de padre o madre indígena, cualquiera sea la naturaleza de su filiación, inclusive la adoptiva; Se entenderá por hijos de padre o madre indígena a quienes desciendan de habitantes originarios de las tierras identificadas en el artículo 12, números 1 y 2. b) Los descendientes de las etnias indígenas que habitan el territorio nacional, siempre que posean a lo menos un apellido indígena; Un apellido no indígena será considerado indígena, para los efectos de esta ley, si se acredita su procedencia indígena por tres generaciones, y c) Los que mantengan rasgos culturales de alguna etnia indígena, entendiéndose por tales la práctica de formas de vida, costumbres o religión de estas etnias de un modo habitual o cuyo cónyuge sea indígena. En estos casos, será necesario, además, que se autoidentifiquen como indígenas”.

## **18. Ecuador**

- Constitución Política del Estado Ecuatoriano

Artículo 1.- El Ecuador es un estado social de derecho, soberano, unitario, independiente, democrático, pluricultural y multiétnico. Su gobierno es republicano, presidencial, electivo, representativo, responsable, alternativo, participativo y de administración descentralizada.

La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es la base de la autoridad, que ejerce a través de los órganos del poder público y de los medios democráticos previstos en esta Constitución.

El Estado respeta y estimula el desarrollo de todas las lenguas de los ecuatorianos. El castellano es el idioma oficial. El quichua, el shuar y los demás idiomas ancestrales son de uso oficial para los pueblos indígenas, en los términos que fija la ley.

La bandera, el escudo y el himno establecidos por la ley, son los símbolos de la patria.

Artículo 83.- Los pueblos indígenas, que se autodefinen como nacionalidades de raíces ancestrales, y los pueblos negros o afroecuatorianos, forman parte del Estado ecuatoriano, único e indivisible.

Artículo 84.- El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos indígenas, de conformidad con esta Constitución y la ley, el respeto al orden público y a los derechos humanos, los siguientes derechos colectivos:

1. Mantener, desarrollar y fortalecer su identidad y tradiciones en lo espiritual, cultural, lingüístico, social, político y económico.
2. Conservar la propiedad imprescriptible de las tierras comunitarias, que serán inalienables, inembargables e indivisibles, salvo la facultad del Estado para declarar su utilidad pública. Estas tierras estarán exentas del pago del impuesto predial.
3. Mantener la posesión ancestral de las tierras comunitarias y a obtener su adjudicación gratuita, conforme a la ley.
4. Participar en el uso, usufructo, administración y conservación de los recursos naturales renovables que se hallen en sus tierras.
5. Ser consultados sobre planes y programas de prospección y explotación de recursos no renovables que se hallen en sus tierras y que puedan afectarlos ambiental o culturalmente; participar en los beneficios que esos proyectos reporten, en cuanto sea posible y recibir indemnizaciones por los perjuicios socio-ambientales que les causen.
6. Conservar y promover sus prácticas de manejo de la biodiversidad y de su entorno natural.
7. Conservar y desarrollar sus formas tradicionales de convivencia y organización social, de generación y ejercicio de la autoridad.
8. A no ser desplazados, como pueblos, de sus tierras.
9. A la propiedad intelectual colectiva de sus conocimientos ancestrales; a su valoración, uso y desarrollo conforme a la ley.
10. Mantener, desarrollar y administrar su patrimonio cultural e histórico.
11. Acceder a una educación de calidad. Contar con el sistema de educación intercultural bilingüe.
12. A sus sistemas, conocimientos y prácticas de medicina tradicional, incluido el derecho a la protección de los lugares rituales y sagrados, plantas, animales, minerales y ecosistemas de interés vital desde el punto de vista de aquella.
13. Formular prioridades en planes y proyectos para el desarrollo y mejoramiento de sus condiciones económicas y sociales; y a un adecuado financiamiento del Estado.
14. Participar, mediante representantes, en los organismos oficiales que determine la ley.
15. Usar símbolos y emblemas que los identifiquen.

## 19. Estados Unidos de América

- Memo Presidencial de enero 18, 2001 "Guía para las delegaciones de los EE.UU. a ...el Grupo de Trabajo de la OEA... sobre la Propuesta de Declaración Americana [sobre derechos indígenas]...".

*Caveat* sobre "pueblos" en otros documentos internacionales

Las declaraciones de las Naciones Unidas y de la OEA presentan los derechos gozados por los pueblos indígenas. En particular, los EE.UU. apoyan declaraciones finales que digan que los pueblos indígenas tienen el derecho a la libre-determinación interna, y definiendo ese derecho como uno ejercitado dentro del marco del estado existente y envolviendo control interno sobre los asuntos locales. Un pronunciamiento separado a ser leído por la delegación expresará nuestro entendimiento que el derecho de libre-determinación interna como se define en la declaración no incluye los derechos a la independencia o a la soberanía permanente sobre los recursos naturales. De acuerdo a ello, no es necesario calificar el término "pueblos" en estas declaraciones con un *caveat* expreso en el texto señalando que no implica el derecho a la independencia o a la soberanía permanente sobre los recursos naturales tal como se presenta en el artículo 1(1) de los Pactos".

Alcance de la definición de pueblos indígenas

En el contexto de la Declaración de las Naciones Unidas no se ofrece ninguna definición de pueblos indígenas, ni se espera que se ofrezca alguna. Los EE.UU. han determinado que no necesita definir quién es indígena para poder aceptar un borrador final. Podemos aplicar el término consistente con nuestra política doméstica sobre tribus reconocidas en el orden federal, mientras apoyamos un enfoque sobre este tema que tome en cuenta las diversas experiencias históricas en otros países y regiones.

Si se vuelve necesario proveer algunos criterios de referencia para definir quien es indígena, será la posición de los EE.UU. que el alcance de "pueblos indígenas" debe ser determinado con referencia a criterios fundamentales, incluyendo pero no limitados a la autoidentificación, estatus aborigen, y cultura y costumbres distintivas. La aplicación y peso relativo de estos criterios debe tomar en cuenta las diversas circunstancias históricas alrededor del mundo. Por ejemplo, en los Estados Unidos, el estatus de aborigen es un criterio necesario en identificar los pueblos indígenas. En otros países o regiones, puede ser apropiado aplicar el criterio diferentemente a la luz de las distintas experiencias históricas, incluyendo historias de colonización, patrones migratorias (incluyendo migraciones forzadas), la formación de los estados existentes o estados previos en esas áreas, y los esfuerzos para asimilar a los pueblos indígenas en las culturas o sociedades vecinas que los rodeaban.

En el contexto de la declaración de la OEA, se discute una definición de pueblos indígenas. Los EE.UU. deben en consecuencia apoyar el enfoque descrito más arriba, pero reconocer la experiencia histórica compartida de los pueblos aborígenes, precoloniales en la región americana.

- Estados Unidos de América utiliza el término "indigenous peoples" en varias de sus leyes. Por ejemplo:

-7 U.S.C. § 1738k(d)(1): (providing grants to indigenous peoples through the Enterprise for the Americas Initiative);

-22 U.S.C 262p-4o: (directing U.S. directors of international financial institutions to promote respect and protection for "territorial rights, traditional economies, cultural integrity, traditional knowledge and human rights of indigenous peoples");

-22 U.S.C. § 262m: (involving Congressional findings and policies for multilateral development banks respecting environment, public health, natural resources, and indigenous peoples);

-22 U.S.C. § 262m-1: (regarding environmental performance of multilateral development banks and their protection of indigenous peoples);

-22 U.S.C. § 262m-2(a) 2: (requiring multilateral development banks to perform assessments of projects' adverse impacts on indigenous peoples);

-22 U.S.C. § 262m-5(b) 4: (recommending participation of indigenous peoples in planning of lending strategies);

-22 U.S.C. § 262r-2: (requiring annual report on effect of pending multilateral development bank loans on environment, natural resources, public health, and indigenous peoples);

-22 U.S.C. § 2151p-1(a)1: (finding that destruction and loss of tropical forests results in the "destruction of indigenous peoples");

-22 U.S.C. § 2430g(e) 1: (providing for grants from Americas Fund to go to "indigenous peoples organizations");

-22 U.S.C. § 2431g(e) 1: (providing for grants to "indigenous peoples organizations" to conserve, maintain, and restore the tropical forests)

-22 U.S.C. § 2431(e)(1)(A): (providing for grants from Americas Fund to go to "indigenous peoples organizations"); and

-42 U.S.C. § 11701(17): (noting authority of Congress over "aboriginal and indigenous peoples" enables them to legislate in matters affecting native peoples of Alaska and Hawaii).

## 20. Guatemala

- Constitución Política de la República de Guatemala

Artículo 66: "Protección a grupos étnicos. Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya. El Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso del traje indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos".

- Acuerdo sobre identidad y derechos de los pueblos indígenas

1. "El reconocimiento de la identidad de los pueblos indígenas es fundamental para la construcción de la unidad nacional basada en el respeto y ejercicio de los derechos políticos, culturales, económicos y espirituales de todos los guatemaltecos".

2. "La identidad de los pueblos es un conjunto de elementos que los definen y, a su vez, los hacen reconocerse como tal. Tratándose de la identidad maya, que ha demostrado una capacidad de resistencia secular a la asimilación, son elementos fundamentales:

a) La descendencia directa de los antiguos mayas;

b) Idiomas que provienen de una raíz maya común;

c) Una cosmovisión que se basa en la relación armónica de todos los elementos del universo, en el que el ser humano es sólo un elemento más, la tierra es la madre que da la vida, y el maíz es un signo sagrado, eje de su cultura. Esta cosmovisión se ha transmitido de generación en generación a través de la producción material y escrita por medio de la tradición oral, en la que la mujer ha jugado un papel determinante;

d) Una cultura común basada en los principios y estructuras del pensamiento maya, una filosofía, un legado de conocimientos científicos y tecnológicos, una concepción artística y estética propia, una memoria histórica colectiva propia, una organización comunitaria fundamentada en la solidaridad y el respeto a sus semejantes, y una concepción de la autoridad basada en valores éticos y morales; y

e) La autoidentificación".

3. "La pluralidad de las expresiones socioculturales del pueblo maya, que incluyen los Achi, Akateco, Awakateco, Chorti, Chuj, Itza, Ixil, Jakalteco, Kanjobal, Kaqchikel, Kiche, Mam, Mopan, Poqomam, Poqomchi, Q'eqchi, Sakapulteko, Sikapakense, Tectiteco, Tz'utujil y Uspanteco, no han alterado la cohesión de su identidad".

4. "Se reconoce la identidad del pueblo maya así como las identidades de los pueblos garífuna y xinca, dentro de la unidad de la nación guatemalteca, y el Gobierno se compromete en promover ante el

Congreso de la República una reforma de la Constitución Política de la República en este sentido”.

## **21. Honduras**

- Constitución Política de la República de Honduras

Artículo 173: "El Estado preservará y estimulará las culturas nativas, así como las genuinas expresiones del folclore nacional, el arte popular y las artesanías”.

Artículo 346: "Es deber del Estado dictar medidas de protección de los derechos e intereses de las comunidades indígenas existentes en el país, especialmente de las tierras y bosques donde estuvieron asentadas”.

## **22. México**

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Artículo 4: "La nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas. La Ley protegerá y promoverá el desarrollo de sus lenguas, culturas, usos, costumbres, recursos y formas específicas de organización social, y garantizará a sus integrantes el efectivo acceso a la jurisdicción del Estado. En los juicios y procedimientos agrarios en que aquellos sean parte, se tomarán en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en los términos que establezca la ley”.

- Constitución del Estado Libre y Soberano de Oaxaca

Artículo 16: "El Estado de Oaxaca tiene una composición étnica plural sustentada en la presencia de los pueblos y comunidades indígenas que lo integran. El derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas se expresa como autonomía, en tanto partes integrantes del Estado de Oaxaca, en el marco del orden jurídico vigente; por tanto dichos pueblos y comunidades tienen personalidad jurídica de derecho público y gozan de derechos sociales. La ley reglamentaria establecerá las medidas y procedimientos que permitan hacer valer y respetar los derechos sociales de los pueblos y comunidades indígenas...”

- Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Oaxaca

Artículo 1: "La presente Ley es reglamentaria del artículo 16 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca. Es de orden público e interés social y regirá en todo el territorio del Estado de Oaxaca en materia de derechos y cultura de los pueblos y comunidades indígenas; así como en las obligaciones de los Poderes del Estado en sus distintos ámbitos de gobierno. Sus disposiciones constituyen las



prerrogativas mínimas para la existencia, pervivencia, dignidad y bienestar de dichos pueblos y comunidades indígenas.

Las disposiciones de la presente Ley regirán supletoriamente en materia de derechos y obligaciones de los pueblos y comunidades indígenas; así como en las atribuciones correspondientes de los poderes del Estado en sus distintos niveles de gobierno, para todos los casos no previstos en otras leyes locales”.

Art 2: "El Estado de Oaxaca tiene una composición étnica-plural sustentada en la presencia mayoritaria de sus pueblos y comunidades indígenas cuyas raíces culturales e históricas se entrelazan con las que constituyen la civilización mesoamericana; hablan una lengua propia; han ocupado sus territorios en forma continua y permanente; en ellos han construido sus culturas específicas, que es lo que los identifica internamente y los diferencia del resto de la población del Estado. Dichos pueblos y comunidades tienen existencia previa a la formación del Estado de Oaxaca y fueron la base para la conformación política y territorial del mismo, por lo tanto tienen los derechos sociales que la presente Ley les reconoce.

Esta ley reconoce a los siguientes pueblos indígenas: Amuzgos, Cuicatecos, Chatinos, Chinantecos, Chicoltecos, Chontales, Huaves, Ixcatecos, Mazatecos, Mixes, Mixtecos, Nahuas, Triquis, Zapatecos y Zoques, así como a las comunidades indígenas que conforman aquellos pueblos y sus reagrupamientos étnicos, lingüísticos y culturales como el caso de los Tucuates.

Las comunidades afromexicanas y los indígenas pertenecientes a cualquier otro pueblo procedentes de otro estado de la república y que residan temporalmente o permanentemente dentro del territorio del estado de Oaxaca, podrán acogerse a esta Ley”.

Artículo 3: "Para los efectos de la presente Ley se entenderá por:

I. Estado: La persona moral de derecho público que representa a la entidad Federativa de Oaxaca y su Gobierno, en cuanto es parte integrante del sistema federal;

II. Pueblos Indígenas: Aquellas colectividades humanas que, por haber dado continuidad histórica a las instituciones políticas, económicas, sociales y culturales que poseían sus ancestros antes de la creación del Estado de Oaxaca: Poseen formas propias de organización económica, social, política y cultural; y afirman libremente su pertenencia a cualquiera de los pueblos mencionados en el segundo párrafo del artículo 2o. de este Ordenamiento. El Estado reconoce a dichos pueblos el carácter jurídico de personas morales de derecho público, para todos los efectos que se deriven de sus relaciones con los gobiernos Estatal, Municipales, así como con terceras personas.

III. Comunidades Indígenas: Aquellos conjuntos de personas que forman una o varias unidades socioeconómicas y culturales entorno a un

asentamiento común, que pertenecen a un determinado pueblo indígena de los enumerados en el artículo 2o. de este ordenamiento y que tengan una categoría administrativa inferior a la del municipio, como agencias municipales o agencias de policía. El Estado reconoce a dichas comunidades indígenas el carácter jurídico de personas morales de derecho público, para todos los efectos que se deriven de sus relaciones con los Gobiernos Estatal y Municipales, así como con terceras personas.

IV. Autonomía: La expresión de la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas como parte integrante del Estado de Oaxaca, en consonancia con el orden jurídico vigente, para adoptar por sí mismos decisiones e instituir prácticas propias relacionadas con su cosmovisión, territorio indígena, tierra, recursos naturales, organización sociopolítica, administración de justicia, educación, lenguaje, salud y cultura.

V. Territorio Indígena: Porción del territorio nacional constituida por espacios continuos o discontinuos ocupados y poseídos por los pueblos y comunidades indígenas, en cuyos ámbitos espacial, material, moral, social y cultural se desenvuelven aquéllos y expresan en forma específica de relación con el mundo, sin detrimento alguno de la Soberanía Nacional del Estado Mexicano ni de las autonomías del Estado de Oaxaca y sus Municipios.

VI. Derechos individuales: Las facultades y prerrogativas que el orden jurídico oaxaqueño otorga al hombre o mujer, independiente de que sea o no integrante de un pueblo comunidad indígena, por el solo hecho de ser personas.

VII. Derechos sociales: Las facultades y prerrogativas de naturaleza colectiva que el orden jurídico oaxaqueño reconoce a los pueblos y comunidades indígenas, en los ámbitos político, económico, social, cultural y jurisdiccional, para garantizar su existencia, pervivencia, dignidad, bienestar y no-discriminación basada en la pertenencia a aquéllos.

VIII. Sistemas normativos internos: Conjunto de normas orales de carácter consuetudinario que los pueblos y comunidades indígenas reconocen como válidas y utilizan para regular sus actos públicos y sus autoridades aplican para la resolución de sus conflictos.

IX. Autoridades municipales: Aquellas que están expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, en la Ley Orgánica Municipal del Estado, en el Libro IV del Código de Instrucciones Políticas y Procedimientos Electorales de Oaxaca.

X. Autoridades comunitarias: Aquellas que los pueblos y comunidades indígenas reconocen como tales en base a sus sistemas normativos internos, las cuales pueden o no coincidir con las Municipales. Dentro de éstas se encuentran las que administran justicia”.

## **23. Nicaragua**

Estatuto de Autonomía de las Regiones de la Costa Atlántica de Nicaragua, Ley No. 28 (1987)

Artículo 12: "Los miembros de las Comunidades de la Costa Atlántica tienen el derecho de definir y decidir su propia identidad étnica".

#### **24. Panamá**

Constitución Política de la República de Panamá

Artículo 86. "El Estado reconoce y respeta la identidad étnica de las comunidades indígenas nacionales, realizará programas tendientes a desarrollar los valores materiales, sociales y espirituales propios de cada una de sus culturas y creará una institución para el estudio, conservación y divulgación de las mismas y de sus lenguas, así como la promoción del desarrollo integral de dichos grupos humanos".

#### **25. Paraguay**

- Constitución de la República de Paraguay (1992)

Artículo 62: "De los Pueblos Indígenas y Grupos Étnicos: Esta Constitución reconoce la existencia de los pueblos indígenas definidos como grupos de cultura anteriores a la formación y organización del Estado paraguayo".

Artículo 63: "De la Identidad Étnica: Queda reconocido y garantizado el derecho de los pueblos indígenas a preservar y a desarrollar su identidad étnica en el respectivo hábitat. Tienen derecho, asimismo, a aplicar libremente sus sistemas de organización política, social, económica, cultural y religiosa, al igual que la voluntaria sujeción a sus normas consuetudinarias para la regulación de la convivencia interior siempre que ellas no atenten contra los derechos fundamentales establecidos en esta Constitución. En los conflictos jurisdiccionales se tendrá en cuenta el derecho consuetudinario indígena".

- Ley 904 de 1981 (Estatuto de las comunidades indígenas)

Artículo 1: "Esta Ley tiene por objeto la preservación social y cultural de las comunidades indígenas, la defensa de su patrimonio y sus tradiciones, el mejoramiento de sus condiciones económicas, su efectiva participación en el proceso del desarrollo nacional y su acceso a un régimen jurídico que les garantice la propiedad de la tierra y otros recursos productivos en igualdad de derechos con los demás ciudadanos".

Artículo 2: "A los efectos de esta Ley se entenderá como comunidad indígena al grupo de familias extensas, clan o grupos de clanes, con cultura y un sistema de autoridad propios que habla una lengua autóctona y conviva en un hábitat común. Se entenderá por parcialidad

el conjunto de dos o más comunidades con las mismas características, que se identifica a sí mismo bajo una misma denominación".

## **26. Perú**

- Constitución Política del Perú

Artículo 89: "Las Comunidades Campesinas y Nativas tienen existencia legal y son personas jurídicas.

Son autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso de la libre disposición de sus tierras, así como en lo económico y administrativo, dentro del marco que la ley establece. La propiedad de sus tierras es imprescriptible, salvo en el caso de abandono previsto en el artículo anterior.

El Estado respeta la identidad cultural de las comunidades Campesinas y Nativas".

- Ley 24.656 (Ley General de Comunidades Campesinas)

Artículo 1: "Declárase de necesidad nacional y de interés social y cultural el desarrollo integral de las Comunidades Campesinas. El Estado las reconoce como instituciones democráticas fundamentales, autónomas en su organización, trabajo comunal y uso de la tierra, así como en lo económico y en lo administrativo, dentro de los marcos de la Constitución, la presente Ley y disposiciones conexas.

En consecuencia el Estado:

- a) Garantiza la integridad del derecho de propiedad del territorio de las Comunidades Campesinas;
- b) Respeta y protege el trabajo comunal como una modalidad de participación de los comuneros dirigida a establecer y preservar los bienes y servicios de interés comunal, regulado por un derecho consuetudinario autóctono;
- c) Promueve la organización y funcionamiento de las empresas comunales, multicomunales y de otras formas asociativas libremente constituidas por la Comunidad, y
- d) Respeta y protege los usos, costumbres y tradiciones de la Comunidad. Propicia el desarrollo de su identidad cultural".

Artículo 2: "Las Comunidades Campesinas son organizaciones de interés público, con existencia legal y personería jurídica, integradas por familias que habitan y controlan determinados territorios, ligadas por vínculos ancestrales, sociales, económicos y culturales, expresados en la propiedad comunal de la tierra, el trabajo comunal, la ayuda mutua, el gobierno democrático y el desarrollo de actividades multisectoriales,

cuyos fines se orientan a la realización plena de sus miembros y del país.

Constituyen anexos de la Comunidad, los asentamientos humanos permanentes ubicados en territorio comunal y reconocidos por la Asamblea General de la Comunidad”.

- Ley 22.175 Ley de Comunidades Nativas y de Desarrollo Agrario de las Regiones de Selva y Ceja de Selva

Artículo 7: "El Estado reconoce la existencia legal y la personalidad jurídica de las Comunidades nativas”.

Artículo 8: "Las Comunidades nativas tienen origen en los grupos tribales de Selva y Ceja de Selva y está constituidas por conjuntos de familias vinculadas por los siguientes elementos principales: idioma o dialecto, caracteres culturales y sociales, tenencia y usufructo común y permanente de un mismo territorio, con asentamiento nucleado o disperso”.

## **27. Venezuela**

- Constitución Política de Venezuela

Artículo 119: "El Estado reconocerá la existencia de los pueblos y comunidades indígenas, su organización social, política y económica, sus culturas, usos y costumbres, idiomas y religiones, así como su hábitat y derechos originarios sobre las tierras que ancestral y tradicionalmente ocupan y que son necesarias para desarrollar y garantizar sus formas de vida. Corresponderá al Ejecutivo Nacional, con la participación de los pueblos indígenas, demarcar y garantizar el derecho a la propiedad colectiva de sus tierras, las cuales serán inalienables, imprescriptibles, inembargables e intransferibles de acuerdo con lo establecido en esta Constitución y la ley”.

Artículo 126: "Los pueblos indígenas, como culturas de raíces ancestrales, forman parte de la Nación, del Estado y del pueblo venezolano como único, soberano e indivisible. De conformidad con esta Constitución tienen el deber de salvaguardar la integridad y la soberanía nacional.

El término pueblo no podrá interpretarse en esta Constitución en el sentido que se le da en el derecho internacional”.

## Artículo II. Plena vigencia de los derechos humanos

1. Los pueblos indígenas tienen derecho al goce pleno y efectivo de los derechos humanos y libertades fundamentales reconocidas en la Carta de la OEA, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros instrumentos internacionales de derechos humanos; y nada en esta Declaración puede ser interpretado en el sentido de limitar, restringir o negar en manera alguna esos derechos, o en el sentido de autorizar acción alguna que no esté de acuerdo con los principios del derecho internacional, incluyendo el de los derechos humanos.

2. Los pueblos indígenas tienen los derechos colectivos que son indispensables para el pleno goce de los derechos humanos individuales de sus miembros. En ese sentido los Estados reconocen el derecho de los pueblos indígenas *inter alia* a su actuar colectivo, a sus propias culturas, de profesar y practicar sus creencias espirituales y de usar sus lenguas.

3. Los Estados asegurarán el pleno goce de sus derechos a todos los pueblos indígenas, y con arreglo a sus procedimientos constitucionales, adoptarán las medidas legislativas y de otro carácter, que fueran necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en esta Declaración.

## **I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

### **1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (ONU 1994)**

Artículo 1: "Los pueblos indígenas tienen derecho al disfrute pleno y efectivo de todos los derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos por la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos y el derecho internacional relativo a los derechos humanos"

Artículo 6: "Los pueblos indígenas tienen el derecho colectivo a vivir en libertad, paz y seguridad".

Artículo 7: "Los pueblos indígenas tienen el derecho colectivo e individual a no ser objeto de etnocidio".

Artículo 8: "Los pueblos indígenas tienen el derecho colectivo e individual a mantener y desarrollar sus propias características e identidades, comprendido el derecho a identificarse a sí mismos como indígenas y a ser reconocidos como tales".

Sobre participación de los pueblos indígenas:

Artículo 37: "Los Estados adoptarán medidas eficaces y apropiadas, en consulta con los pueblos indígenas interesados, para dar pleno efecto a las disposiciones de la presente Declaración. Los derechos reconocidos en ella serán adoptados e incorporados en la legislación nacional de manera que los pueblos indígenas puedan valerse en la práctica de esos derechos".

Artículo 38: "Los pueblos indígenas tienen derecho a una asistencia financiera y técnica adecuada de los Estados y por conducto de la cooperación internacional para perseguir libremente su desarrollo político, económico, social, cultural y espiritual y para el disfrute de los derechos y libertades reconocidos en la presente Declaración".

Artículo 40: "Los órganos y organismos especializados del sistema de las Naciones Unidas y otras organizaciones intergubernamentales contribuirán a la plena realización de las disposiciones de la presente Declaración mediante la movilización, entre otras cosas, de la cooperación financiera y la asistencia técnica. Se establecerán los medios de asegurar la participación de los pueblos indígenas en relación con los asuntos que les afecten".

Artículo 41: "Las Naciones Unidas tomarán todas las medidas necesarias para garantizar la aplicación de la presente Declaración, comprendida la creación de un órgano del más alto nivel con especial competencia en esta esfera y con la participación directa de los pueblos indígenas. Todos

los órganos de las Naciones Unidas promoverán el respeto y la plena aplicación de las disposiciones de la presente Declaración"

## **2. Convenio 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Organización Internacional del Trabajo (OIT). 1989**

Artículo 2:

1. "Los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto de su integridad.

2. Esta acción deberá incluir medidas:

a) que aseguren a los miembros de dichos pueblos gozar, en pie de igualdad, de los derechos y oportunidades que la legislación nacional otorga a los demás miembros de la población; b) que promuevan la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales de esos pueblos, respetando su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones, y sus instituciones; c) que ayuden a los miembros de los pueblos interesados a eliminar las diferencias socioeconómicas que puedan existir entre los miembros indígenas y los demás miembros de la comunidad nacional, de una manera compatible con sus aspiraciones y formas de vida".

Artículo 4:

1. "Deberán adoptarse las medidas especiales que se precisen para salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos interesados.

2. Tales medidas especiales no deberán ser contrarias a los deseos expresados libremente por los pueblos interesados.

3. El goce sin discriminación de los derechos generales de ciudadanía no deberá sufrir menoscabo alguno como consecuencia de tales medidas especiales".

Artículo 6:

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

a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;

b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que



otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan;

c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin.

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

Artículo 33:

1. “La autoridad gubernamental responsable de las cuestiones que abarca el presente Convenio deberá asegurarse de que existen instituciones u otros mecanismos apropiados para administrar los programas que afecten a los pueblos interesados, y de que tales instituciones o mecanismos disponen de los medios necesarios para el cabal desempeño de sus funciones.

2. Tales programas deberán incluir:

a) la planificación, coordinación, ejecución y evaluación, en cooperación con los pueblos interesados, de las medidas previstas en el presente Convenio; b) la proposición de medidas legislativas y de otra índole a las autoridades competentes y el control de la aplicación de las medidas adoptadas en cooperación con los pueblos interesados”.

### **3. Convención Americana sobre Derechos Humanos (OEA 1969)**

Artículo 1(1): “Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

### **4. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ONU 1966)**

Artículo 2(1): “Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”

Artículo 2(2): “Cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente

Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter”

Artículo 27: “En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma”.

Artículo 40(1): “Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a presentar informes sobre las disposiciones que hayan adoptado y que den efecto a los derechos reconocidos en el Pacto”.

## **5. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ONU 1966)**

Artículo 2(1): “Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”.

Artículo 16(1): “Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a presentar, en conformidad con esta parte del Pacto, informes sobre las medidas que hayan adoptado, y los progresos realizados, con el fin de asegurar el respeto a los derechos reconocidos en el mismo”.

Artículo 23: “Los Estados Partes en el presente Pacto convienen en que las medidas de orden internacional destinadas a asegurar el respeto de los derechos que se reconocen en el presente Pacto comprenden procedimientos tales como la conclusión de convenciones, la aprobación de recomendaciones, la prestación de asistencia técnica y la celebración de reuniones regionales y técnicas, para efectuar consultas y realizar estudios, organizadas en cooperación con los gobiernos interesados”.

## **6. Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (ONU 1965)**

Artículo 5: “los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona...(d) otros derechos civiles, en particular (v) El derecho a ser propietario, individualmente y en asociación con otros”.

Artículo 7: “Los Estados partes se comprometen a tomar medidas inmediatas y eficaces, especialmente en las esferas de la enseñanza, la educación, la cultura y la información, para combatir los prejuicios que conduzcan a la discriminación racial y para promover la comprensión, la

tolerancia y la amistad entre las naciones y los diversos grupos raciales o étnicos, así como para propagar los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas, de la Declaración Universal de Derechos Humanos, de la Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial y de la presente Convención”.

Artículo 9(1): “Los Estados partes se comprometen a presentar al Secretario General de las Naciones Unidas, un informe sobre las medidas legislativas, judiciales, administrativas o de otra índole que hayan adoptado y que sirvan para hacer efectivas las disposiciones de la presente Convención”.

## **7. Declaración Universal de Derechos Humanos (ONU 1948)**

Artículo 1: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”.

Artículo 2: “Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición...”.

Artículo 17(1): “Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente”.

Artículo 29(1): “Toda persona tiene deberes respecto a la comunidad, puesto que sólo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad”.

## **8. Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas (ONU 1990)**

Artículo 3(1): “Los Estados protegerán la existencia y la identidad nacional o étnica, cultural, religiosa y lingüística de las minorías dentro de sus territorios respectivos y fomentarán las condiciones para la promoción de esa identidad”.

Artículo 4(2): “Los Estados adoptarán medidas para crear condiciones favorables a fin de que las personas pertenecientes a minorías puedan expresar sus características y desarrollar su cultura, idioma, religión, tradiciones y costumbres, salvo en los casos en que determinadas prácticas violen la legislación nacional y sean contrarias a las normas internacionales”.

## **9. Charter of Civil Society (CARICOM)**

Article XI: Rights of Indigenous Peoples

"The State recognizes the contribution of the indigenous peoples to the development process and undertake to continue to protect their historical rights and respect the culture and way of life of these peoples."

**10. Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul 1981)**

Article 2: "Every individual shall be entitled to the enjoyment of the rights and freedoms recognized and guaranteed in the present Charter without distinction of any kind such as race, ethnic group, color, sex, language, religion, political or any other opinion, national and social origin, fortune, birth or other status."

Article 25: "States parties to the present Charter shall have the duty to promote and ensure through teaching, education, and publication, the respect of the rights and freedoms contained in the present Charter and to see to it that these freedoms and rights as well as corresponding obligations and duties are understood."

Article 26: "States parties to the present Charter shall have the duty to guarantee the independence of the Courts and shall allow the establishment and improvement of appropriate national institutions entrusted with the promotion and protection of the rights and freedoms guaranteed by the present Charter."

**11. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. (1969)**

"Los Estados Partes en la presente Convención...[T]eniendo presentes los principios de derecho internacional incorporados en la Carta de las Naciones Unidas, tales como los principios de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos,...del respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos."

**12. Primera Cumbre de las Américas. Declaración de Principios, Pacto para el Desarrollo y la Prosperidad: Democracia, Libre Comercio y Desarrollo Sostenible en las Américas firmado por 34 Jefes de Estado en Miami, Florida (1994).**

"...Nuestro objetivo final es mejorar la satisfacción de las necesidades de la población, especialmente de las mujeres y los grupos más vulnerables, incluidos las poblaciones indígenas, los discapacitados, los niños, ancianos y las minorías".

"En observancia del Decenio Internacional de los Pueblos Indígenas del Mundo, concentraremos nuestros esfuerzos en mejorar el ejercicio de los derechos democráticos de las poblaciones indígenas y su acceso a los servicios sociales".

**13. Primera Cumbre de las Américas: Plan de Acción, suscrito por 34 Jefes de Estado asistentes a la Primera Cumbre de las Américas (Miami, Florida, 1994).**

1. "La Preservación y el Fortalecimiento de la Comunidad de Democracias de las Américas.

2. La promoción y protección de los derechos humanos

Los gobiernos: Revisarán y fortalecerán las leyes para la protección de los derechos de los grupos minoritarios y de las poblaciones y comunidades indígenas, a fin de asegurar que no sufran discriminación, garantizar que gocen de protección legal plena e igualitaria y facilitar su activa participación cívica. Apoyarán un proceso para estudiar y aumentar la protección de los derechos de los indígenas en los Estados miembros de la OEA y elaborarán con prontitud una firme declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los indígenas".

**14. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos de un Sector de la Población Nicaragüense de origen Miskito. Resolución sobre el Procedimiento de Solución Amistosa sobre la Situación de los Derechos Humanos de un Sector de la Población Nicaragüense de Origen Miskito. Caso N° 7964 (Nicaragua 1984)**

Segunda Parte. B. Protección especial de los Miskitos como grupo étnico

14. "En concepto de la Comisión, para que un grupo étnico pueda subsistir preservando sus valores culturales, es fundamental que sus componentes puedan gozar de todos los derechos reconocidos por la Convención Americana de Derechos Humanos, pues de esta forma se garantiza su efectivo funcionamiento como grupo, lo cual incluye la preservación de una identidad cultural propia. De esta manera se vinculan a esta situación los derechos a la protección de la honra y la dignidad; a la libertad de pensamiento y de expresión; y el derecho de reunión y asociación; el derecho de circulación y de residencia y el derecho a elegir sus autoridades".

15. "A ellos deben agregarse los aspectos vinculados con la organización productiva lo cual incluye entre otros el problema de las tierras ancestrales y comunales. No respetar estos derechos y valores culturales conduce a una asimilación forzosa con resultados que pueden ser desastrosos".

II. ANTECEDENTES EN EL DERECHO NACIONAL

**15. Argentina**

- Ley No. 23.302 de 1985 (Ley Nacional del Indígena)

Artículo 1. "Declárase de interés nacional la atención y apoyo a los aborígenes y a las comunidades indígenas existentes en el país, y su defensa y desarrollo. A este fin, se implementarán planes que permitan la preservación de sus pautas culturales en los planes de enseñanza".

- Constitución de la Nación Argentina (1994)

Artículo 75(19): " Dictar leyes que protejan la identidad y pluralidad cultural, la libre creación y circulación de las obras de autor, el patrimonio artístico y los espacios culturales y audiovisuales".

## **16. Bolivia**

- Decreto 7765 de 1966 (Ley de Colonización)

Artículo 93: "... se deben respetar en forma " irrestrictamente las áreas de explotación colectiva o individual de los grupos étnicos marginales".

- Ley 1.700 de 1996 (Ley General Forestal)

Artículo 39: "...importancia del área para la subsistencia de tribus selvícolas".

Artículo 120: "el Centro de Desarrollo Forestal tiene la obligación de delimitar las áreas del territorio nacional apropiadas para la supervivencia de las tribus selvícolas garantizando y protegiendo sus fuentes de caza y pesca".

- Ley 201 de 1962

Artículo 1: "se deberá reconocer el derecho de propiedad, colectivo o individual, en favor de los miembros de las poblaciones indígenas, sobre las tierras tradicionalmente ocupadas por ellos".

- Resolución Suprema No. 205862 de 1989

Artículo 1: "Se declara la necesidad social y nacional, el reconocimiento, asignación y tenencia de áreas territoriales en favor de grupos selvícolas y comunidades indígenas originarias del Oriente y la Amazonía para garantizar su sobrevivencia y pleno desarrollo socioeconómico y cultural".

Artículo 3: "Espacio socioeconómico indígena es una determinada área geográfica, tradicionalmente ocupada y poseída por los grupos étnicos originarios, que constituye un factor básico para su sobrevivencia y desarrollo económico, social y cultural, tomando en cuenta sus patrones tradicionales de asentamiento, sus propios sistemas productivos, y en el que se realicen actividades de aprovechamiento integral de los recursos naturales, manteniendo el equilibrio de la naturaleza y conservando su ecosistema".

Artículo 4: "prohibir absolutamente toda dotación agraria de colonización, ganadería, contrato de aprovechamiento forestal u otras especies de derechos sobre las tierras y recursos naturales".

## **17. Canadá**

- Constitution Act of 1982

Part II: "Rights of Aboriginal Peoples of Canada

Section 35. (1) and (2)

Article 35.1: The government of Canada and the provincial governments are committed to the principal that, before any amendment is made to Class 24 of section 91 [giving the "exclusive Legislative Authority of the Parliament of Canada" over matters related to "Indians, and Lands reserved for the Indians"] of the "Constitution Act, 1867", to section 25 of this Act or to this Part, ... (b) the Prime Minister of Canada will invite representatives of the aboriginal peoples of Canada to participate in the discussions on that item."

- Royal Commission on Aboriginal Peoples

Volume 2 Recommendations

"The right of self-determination is vested in all the Aboriginal peoples of Canada, including First Nations, Inuit and Métis peoples. The right finds its foundation in emerging norms of international law and basic principles of public morality."

2.3.1

"The government of Canada take the following actions:

Enact legislation affirming the obligations it has assumed under international human rights instruments to which it is a signatory in so far as these obligations pertain to the Aboriginal peoples of Canada;

Expressly provide in such legislation that resort may be had in Canada's courts to international human rights instruments as an aid to the interpretation of the Canadian Charter of Rights and Freedoms and other Canadian law affecting Aboriginal peoples."

## **18. Colombia**

- Decreto No. 715 de 1992

Artículo 1: Créase como organismo coordinador para la defensa, protección y promoción de los derechos humanos de las comunidades indígenas y de sus miembros, el Comité Nacional de Derechos Indígenas".

Artículo 4: "Para el desarrollo de su objeto, el Comité [Nacional de Derechos Indígenas] ejercerá las siguientes funciones: ...4. Efectuar el seguimiento de las actuaciones judiciales y administrativas correspondientes a violaciones de los derechos mencionados".

## **19. Chile**

- Ley 19.253 de 1993

Artículo 1, inc. 3: "Es deber de la sociedad en general y del Estado en particular, a través de sus instituciones respetar, proteger y promover el desarrollo de los indígenas, sus culturas, familias y comunidades, adoptando las medidas adecuadas para tales fines y proteger las tierras indígenas, velar por su adecuada explotación, por su equilibrio ecológico y propender a su ampliación".

## **20. Ecuador**

- Constitución Política del Estado Ecuatoriano

Artículo 1: "El Ecuador es un estado social de derecho, soberano, unitario, independiente, democrático, pluricultural y multiétnico. Su gobierno es republicano, presidencial, electivo, representativo, responsable, alternativo, participativo y de administración descentralizada.

La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es la base de la autoridad, que ejerce a través de los órganos del poder público y de los medios democráticos previstos en esta Constitución".

Artículo 85: "... El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos negros o afroecuatorianos, los derechos determinados en el artículo anterior, en todo aquello que les sea aplicable".

## **21. Guatemala**

-Constitución Política de la República de Guatemala

"Sección Tercera. Comunidades Indígenas".

Artículo 70. "Ley específica. Una ley regulará lo relativo a las materias de esta sección".

- Acuerdo sobre identidad y derechos de los pueblos indígenas

Artículo II. "C. Instrumentos internacionales. Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial

1. El Gobierno se compromete a promover ante el Congreso de la República un proyecto de ley que incorpore las disposiciones de la Convención al Código Penal.



2. Siendo Guatemala parte de la Convención, se compromete a agotar los trámites tendentes al reconocimiento del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial tal como lo establece el artículo 14 de dicha Convención.

Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo)

3. El Gobierno ha sometido al Congreso de la República, para su aprobación, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo y, por lo tanto, impulsará su aprobación por el mismo. Las partes instan a los partidos políticos a que agilicen la aprobación del Convenio.

Proyecto de declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas

4. El Gobierno promoverá la aprobación del proyecto de declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas en las instancias apropiadas de la Organización de las Naciones Unidas, en consulta con los pueblos indígenas de Guatemala".

## **22. Honduras**

- Constitución de la República de Honduras

Artículo 346: "Es deber del estado dictar medidas de protección de los derechos e intereses de las comunidades indígenas existentes en el país, especialmente de las tierras y bosques donde estuvieren asentadas".

## **23. Nicaragua**

- Constitución de Nicaragua

Artículo 89: "Las Comunidades de la Costa Atlántica son parte indisoluble del pueblo nicaragüense y como tal gozan de los mismos derechos y tienen las mismas obligaciones".

## **24. Panamá**

- Decreto de Gabinete No. 53 (26-jj-71)

Artículo 4: "Los Estados al aplicar el derecho interno deben tomar las siguientes consideraciones: los valores culturales, religiones, las formas de control de las poblaciones".

**Artículo III. Derecho a pertenecer a los pueblos indígenas**

**Los individuos y comunidades indígenas tienen derecho a pertenecer a los pueblos indígenas, de acuerdo con las tradiciones y costumbres de los pueblos respectivos.**

## **I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

### **1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas. (ONU 1994)**

Artículo 5: "Toda persona indígena tiene derecho a una nacionalidad".

Artículo 9: "Los pueblos y las personas indígenas tienen derecho a pertenecer a una comunidad o nación indígena, de conformidad con las tradiciones y costumbres de la comunidad o nación de que se trate. No puede resultar ninguna desventaja del ejercicio de ese derecho".

Artículo 32: "Costumbres y tradiciones. La ciudadanía indígena no menoscaba el derecho de las personas indígenas a obtener la ciudadanía de los Estados en que viven".

Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar las estructuras y a elegir la composición de sus instituciones de conformidad con sus propios procedimientos".

### **2. Convención Americana sobre Derechos Humanos (OEA 1969)**

Artículo 20 (1) "Toda persona tiene derecho a una nacionalidad... (3) A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad".

### **3. Convención sobre los Derechos del Niño (ONU 1989)**

Artículo 8(1): "Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño y a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas"

### **4. Declaración Universal de los Derechos Humanos (ONU 1948)**

Artículo 15: "(1) Toda persona tiene derecho a una nacionalidad. (2) A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiar de nacionalidad".

## **II. ANTECEDENTES EN EL DERECHO NACIONAL**

### **5. Colombia**

- Constitución Política (1991 reformada en 1997)

Artículo 96: "Son nacionales colombianos... (2) Por adopción: ... (c) Los miembros de los pueblos indígenas que comparten territorios fronterizos con aplicación del principio de reciprocidad según tratados públicos".

## **6. Ecuador**

- Constitución Política del Estado Ecuatoriano

Artículo 23: "Sin perjuicio de los derechos establecidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, el Estado reconocerá y garantizará a las personas los siguientes: ... (24) El derecho a la identidad, de acuerdo con la ley".

Artículo 84: "El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos indígenas, de conformidad con esta Constitución y la ley, el respeto al orden público y a los derechos humanos, los siguientes derechos colectivos a los pueblos indígenas: (1) Mantener, desarrollar y fortalecer su identidad y tradiciones en lo espiritual, cultural, lingüístico, social, político y económico".

## **7. Guatemala**

- Constitución Política de la República de Guatemala

Artículo 58: "Identidad cultural. Se reconoce el derecho de las personas y de las comunidades a su identidad cultural de acuerdo a sus valores, su lengua y sus costumbres".

## **8. México**

- Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Oaxaca

Artículo 4: "Los pueblos y comunidades indígenas tienen derecho social a determinar libremente su existencia como tales; y a que en la Ley y en la práctica se les reconozca esa forma de identidad social y cultural.

Asimismo, tiene derecho social a determinar, conforme a la tradición de cada uno, su propia composición, y a ejercer con autonomía todos los derechos que esta Ley reconoce a dichos pueblos y comunidades".

Artículo 19: "Los pueblos y comunidades indígenas tienen derecho social a mantener y desarrollar sus propias identidades, incluyendo el derecho a identificarse a sí mismos y a ser reconocidos como tales".

#### **Artículo IV. Personalidad jurídica**

**Los pueblos indígenas tienen derecho a que los Estados dentro de sus sistemas legales, les reconozcan plena personalidad jurídica.**

### **I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (ONU 1994)

Artículo 5: "Toda persona indígena tiene derecho a una nacionalidad".

Artículo 9: "Los pueblos y las personas indígenas tienen derecho a pertenecer a una comunidad o nación indígena, de conformidad con las tradiciones y costumbres de la comunidad o nación de que se trate. No puede resultar ninguna desventaja del ejercicio de ese derecho".

2. **Convención Americana sobre Derechos Humanos (OEA 1969)**

Artículo 3. "Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica".

3. **Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (OEA 1948)**

Artículo XVII: "Toda persona tiene el derecho a que se le reconozca en cualquier parte como sujeto de derechos y obligaciones, y a gozar de los derechos civiles fundamentales".

4. **Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (ONU 1966)**

Artículo 16: "Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica".

5. **Declaración Universal de Derechos Humanos (ONU 1948)**

Artículo 6: "Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica".

6. **Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas (ONU 1990)**

Artículo 3(1): "Las personas pertenecientes a minorías podrán ejercer sus derechos, incluidos los que se enuncian en la presente Declaración, individualmente así como en comunidad con los demás miembros de su grupo, sin discriminación alguna".

Artículo 4(1): "Los Estados adoptarán las medidas necesarias para garantizar que las personas pertenecientes a minorías puedan ejercer plena y eficazmente todos sus derechos humanos y libertades fundamentales sin discriminación alguna y en plena igualdad ante la ley".

**7. Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos (Banjul 1981)**

Article 5: "Every individual shall have the right to the respect of the dignity inherent in a human being and to the recognition of his legal status."

**II. ANTECEDENTES EN EL DERECHO NACIONAL**

**8. Argentina**

- Constitución de la Nación Argentina

Capítulo Cuarto, Atribuciones del Congreso

Artículo 75(17): "Garantizar el respeto a su identidad [indígenas argentinos] reconocer la personería jurídica de sus comunidades".

**9. Brasil**

- Constitución Política de Brasil

Artículo 231: "Se reconoce a los indios su organización social, costumbres, lenguas creencias, tradicionales y los derechos originarios sobre las tierras que tradicionalmente ocupan, correspondiendo a la Unión demarcarlas, protegerlas y hacer que se respeten todos sus bienes".

**10. Bolivia**

- Constitución Política del Estado

Artículo 171(II): "El Estado reconoce la personalidad jurídica de las comunidades indígenas y campesinas y de las asociaciones y sindicatos campesinos".

- Ley 1551 de 1994 (Ley de participación popular)

Artículo 4: "De la personalidad Jurídica

I. Se reconoce personalidad jurídica a las Organizaciones Territoriales de Base que representen a toda la población urbana o rural de un determinado territorio, correspondiente en el área urbana a los barrios determinados por los Gobiernos Municipales y en el área rural a las comunidades existentes, con el único requisito de registrarse de conformidad al procedimiento establecido en la presente ley.

II. La personalidad jurídica reconocida por la presente ley, otorga capacidad legal a sus titulares para ser sujetos de los derechos y obligaciones emergentes de todos los actos civiles definidos por el ordenamiento jurídico nacional”.

## 11. Canadá

- Royal Commission on Aboriginal Peoples, Vol. 2 Ch 3 Appendix

“The legal framework for the fiscal arrangements for the Sechelt band is provided by federal legislation (the Sechelt Indian Band Self-Government Act) and provincial law (the Sechelt Indian Government District Enabling Act). The latter gives Sechelt, and the 33 reserves it contains, legal status as a municipality.”

- Anishnaabe Government Agreement in Principle, Part 3

“The First Nation and the United Anishnaabeg Councils are separate legal entities, each with the capacity, rights, powers and privileges of a natural person, such as to:

(a) enter into all forms of agreements;

(b) acquire, hold, sell or exchange real property and any interest therein;

(c) acquire, hold, expend, invest and borrow money and securities, or guarantee the repayment of money or securities;

(d) carry on business;

(e) sue, or be sued, in its own name; and,

(f) do other things ancillary to its capacities, rights, powers, and privileges.”

### 5.4.3

“In the event of a conflict between First Nation laws made pursuant to section 5.4 and federal laws, First Nation laws shall prevail to the extent of the conflict.”

- Nisga'a Agreement Chapter 11

"The Nisga'a Nation, and each Nisga'a Village, is a separate and distinct legal entity, with the capacity, rights, powers, and privileges of a natural person, including to: enter into contracts and agreements; acquire and hold property or an interest in property, and sell or otherwise dispose of that property or interest; raise, spend, invest, or borrow money; sue and be sued; and do other things ancillary to the exercise of its rights, powers and privileges".

## **12. Colombia**

- Constitución Política de Colombia

Artículo 286: "Son entidades territoriales los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas. La ley podrá darles el carácter de entidades territoriales a las regiones y provincias que se constituyan en los términos de la Constitución y de la ley".

Artículo 287: "Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y de la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos:

1. Gobernarse por autoridades propias.
2. Ejercer las competencias que les correspondan.
3. Administrar sus recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones".

- Ley 1.088 de 1993

Artículo 1: "Aplicabilidad. Los cabildos y/o autoridades tradicionales indígenas, en representación de sus respectivos territorios indígenas, podrán conformar asociaciones de conformidad con el presente Decreto".

Artículo 2: "Naturaleza Jurídica. Las asociaciones de que trata el presente Decreto, son entidades de derecho público de carácter especial, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa".

## **13. Costa Rica**

- Ley No. 6.172

Artículo 2: "Las comunidades indígenas tienen plena capacidad jurídica para adquirir derechos y contraer obligaciones de toda clase. No son entidades estatales".

Artículo 4: "Las reservas serán regidas por los indígenas en sus estructuras comunitarias tradicionales o de las leyes de la República que los rijan, bajo la coordinación y asesoramiento de Conai".



La población de cada una de las reservas constituye una sola comunidad, administradas por un consejo directivo representante de toda la población; del consejo principal dependerán comités auxiliares si la extensión geográfica lo amerita”.

#### **14. Chile**

- Ley No. 19.253 (1993)

Artículo 10: "...La Comunidad Indígena gozará de personalidad jurídica por el solo hecho de realizar el depósito del acta constitutiva”.

Título VIII. "Disposiciones Particulares Complementarias para los Mapuches Huilliches”

Artículo 60: "Son mapuches huilliches las comunidades indígenas ubicadas principalmente en la X Región y los indígenas provenientes de ella”.

Artículo 61: "Se reconoce en esta etnia el sistema tradicional de cacicados y su ámbito territorial. Las autoridades del Estado establecerán relaciones adecuadas con los caciques y sus representantes para todos aquellos asuntos que se establecen en el Párrafo 2° del Título III y en el Párrafo 1° del Título V”.

#### **15. Ecuador**

- Constitución Política de Ecuador

Artículo 83: "Los pueblos indígenas, que se autodefinen como nacionalidades de raíces ancestrales, y los pueblos negros o afroecuatorianos, forman parte del Estado ecuatoriano, único e indivisible”.

Artículo 84: "El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos indígenas, de conformidad con esta Constitución y la ley, el respeto al orden público y a los derechos humanos, los siguientes derechos colectivos:

1. Mantener, desarrollar y fortalecer su identidad y tradiciones en lo espiritual, cultural, lingüístico, social, político y económico.
2. Conservar la propiedad imprescriptible de las tierras comunitarias, que serán inalienables, inembargables e indivisibles, salvo la facultad del Estado para declarar su utilidad pública. Estas tierras estarán exentas del pago del impuesto predial.
3. Mantener la posesión ancestral de las tierras comunitarias y a obtener su adjudicación gratuita, conforme a la ley.
4. Participar en el uso, usufructo, administración y conservación de los recursos naturales renovables que se hallen en sus tierras.

5. Ser consultados sobre planes y programas de prospección y explotación de recursos no renovables que se hallen en sus tierras y que puedan afectarlos ambiental o culturalmente; participar en los beneficios que esos proyectos reporten, en cuanto sea posible y recibir indemnizaciones por los perjuicios socio-ambientales que les causen.
6. Conservar y promover sus prácticas de manejo de la biodiversidad y de su entorno natural.
7. Conservar y desarrollar sus formas tradicionales de convivencia y organización social, de generación y ejercicio de la autoridad.
8. A no ser desplazados, como pueblos, de sus tierras.
9. A la propiedad intelectual colectiva de sus conocimientos ancestrales; a su valoración, uso y desarrollo conforme a la ley.
10. Mantener, desarrollar y administrar su patrimonio cultural e histórico.
11. Acceder a una educación de calidad. Contar con el sistema de educación intercultural bilingüe.
12. A sus sistemas, conocimientos y prácticas de medicina tradicional, incluido el derecho a la protección de los lugares rituales y sagrados, plantas, animales, minerales y ecosistemas de interés vital desde el punto de vista de aquella.
13. Formular prioridades en planes y proyectos para el desarrollo y mejoramiento de sus condiciones económicas y sociales; y a un adecuado financiamiento del Estado.
14. Participar, mediante representantes, en los organismos oficiales que determine la ley.
15. Usar símbolos y emblemas que los identifiquen”.

Artículo 85: “El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos negros o afroecuatorianos, los derechos determinados en el artículo anterior, en todo aquello que les sea aplicable”.

## **16. México**

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Artículo 27 (VII): “Se reconoce la personalidad jurídica de los núcleos de población ejidales y comunales y se protege su propiedad sobre la tierra, tanto para el asentamiento humano como para actividades productivas. La ley protegerá la integridad de las tierras de los grupos indígenas.

La ley, considerando el respeto y fortalecimiento de la vida comunitaria de los ejidos y comunidades, protegerá la tierra para el asentamiento humano y regulará el aprovechamiento de tierras, bosques y aguas de uso común y la provisión de acciones de fomento necesarias para elevar el nivel de vida de sus pobladores.

La ley, con respeto a la voluntad de los ejidatarios y comuneros para adoptar las condiciones que más les convengan en el aprovechamiento de sus recursos productivos, regulará el ejercicio de los derechos de los comuneros sobre la tierra y de cada ejidatario sobre su parcela. Asimismo establecerá los procedimientos por los cuales ejidatarios y comuneros podrán asociarse entre sí, con el estado o con terceros y otorgar el uso de sus tierras; y, tratándose de ejidatarios, transmitir sus derechos parcelarios entre los miembros del núcleo de población; igualmente fijará los requisitos y procedimientos conforme a los cuales la asamblea ejidal otorgará al ejidatario el dominio sobre su parcela. En caso de enajenación de parcelas se respetará el derecho de preferencia que prevea la ley.

Dentro de un mismo núcleo de población, ningún ejidatario podrá ser titular de más tierra que la equivalente al 5% del total de las tierras ejidales. En todo caso, la titularidad de tierras en favor de un solo ejidatario deberá ajustarse a los límites señalados en la fracción XV.

La asamblea general es el órgano supremo del núcleo de población ejidal o comunal, con la organización y funciones que la ley señale. El comisariado ejidal o de bienes comunales, electo democráticamente en los términos de la ley, es el órgano de representación del núcleo y el responsable de ejecutar las resoluciones de la asamblea.

La restitución de tierras, bosques y aguas a los núcleos de población se hará en los términos de la ley reglamentaria".

- Ley Agraria (1992)

Artículo 99: "Los efectos jurídicos del reconocimiento de la comunidad son:

- I. La personalidad jurídica del núcleo de población y su propiedad sobre la tierra;
- II. La existencia del Comisariado de Bienes Comunales como órgano de representación y gestión administrativa de la asamblea de comuneros en los términos que establezca el estatuto comunal y la costumbre;
- III. La protección especial de las tierras comunales que las hace inalienables, imprescriptibles e inembargables, salvo que se aporten a una sociedad en los términos del artículo 100 de esta ley, y
- IV. Los derechos y las obligaciones de los comuneros conforme a la ley y el estatuto comunal".

- Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca,

Artículo 16 inc. 1: "El Estado de Oaxaca tiene una composición étnica plural, sustentada en la presencia y diversidad de los pueblos y comunidades indígenas que lo integran. El derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas se expresa como autonomía, en tanto partes integrantes del Estado de Oaxaca, en el marco del orden jurídico vigente; por tanto dichos pueblos y comunidades tienen personalidad jurídica de derecho público y gozan de derechos sociales. La ley reglamentaria establecerá las medidas y procedimientos que permitan hacer valer y respetar los derechos sociales de los pueblos y comunidades indígenas".

## **17. Guatemala**

- Constitución Política de Guatemala

Artículo 66: "Protección a grupos étnicos. Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya. El Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso del traje indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos".

Artículo 67: "Protección a las tierras y las cooperativas agrícolas indígenas. Las tierras de las cooperativas, comunidades indígenas o cualesquiera otras formas de tenencia comunal o colectiva de propiedad agraria, así como el patrimonio familiar y vivienda popular, gozarán de protección especial del Estado, asistencia crediticia y de técnica preferencial, que garanticen su posesión y desarrollo, a fin de asegurar a todos los habitantes una mejor calidad de vida.

Las comunidades indígenas y otras que tengan tierras que históricamente les pertenecen y que tradicionalmente han administrado en forma especial, mantendrán ese sistema".

## **18. Nicaragua**

- Constitución Política

Tit. IV. Cap. VI. Artículo 89: "Las Comunidades de la Costa Atlántica son parte indisoluble del pueblo nicaragüense y como tal gozan de los mismos derechos y tienen las mismas obligaciones.

Las Comunidades de la Costa Atlántica tienen el derecho de preservar y desarrollar su identidad cultural en la unidad nacional; dotarse de sus propias formas de organización social y administrar sus asuntos locales conforme a sus tradiciones.

El Estado reconoce las formas comunales de propiedad de las tierras de las Comunidades de la Costa Atlántica. Igualmente reconoce el goce, uso y disfrute de las aguas y bosques de sus tierras comunales".

Tit. IX. Cap. II. Artículo 180: "Las Comunidades de la Costa Atlántica tienen el derecho de vivir y desarrollarse bajo las formas de organización social que corresponden a sus tradiciones históricas y culturales.

El Estado garantiza a estas comunidades el disfrute de sus recursos naturales, la efectividad de sus formas de propiedad comunal y la libre elección de sus autoridades y diputados. Asimismo garantiza la preservación de sus culturas y lenguas, religiones y costumbres".

- Estatuto de Las Regiones de la Costa Atlántica de Nicaragua (Ley No. 28 de 1987).

Artículo 8: "Las regiones autónomas establecidas por el presente Estatuto son personas jurídicas de derecho público que siguen en lo que corresponde, las políticas, planes y orientaciones nacionales".

## **19. Panamá**

- Constitución Política de Panamá

Artículo 123: "El Estado garantiza a las comunidades indígenas la reserva de las tierras necesarias y la propiedad colectiva de las mismas para el logro de su bienestar económico y social. La Ley regulará los procedimientos que deban seguirse para lograr esta finalidad y las delimitaciones correspondientes dentro de las cuales se prohíbe la apropiación privada de las tierras".

## **20. Paraguay**

- Constitución Política

Artículo 62: "Esta Constitución reconoce la existencia de los pueblos indígenas, definidos como grupos de cultura anteriores a la formación y organización del Estado paraguayo".

Artículo 63: "Queda reconocido y garantizado el derecho de los pueblos indígenas a preservar y a desarrollar su identidad étnica en el respectivo hábitat. Tienen derecho, asimismo, a aplicar libremente sus sistemas de organización política, social, económica, cultural y religiosa, al igual que la voluntaria sujeción a sus normas consuetudinarias para la regulación de la convivencia interior siempre que ellas no atenten contra los derechos fundamentales establecidos en esta Constitución. En los conflictos jurisdiccionales se tendrá en cuenta el derecho consuetudinario indígena".

- Ley 904 de 1981 (Estatuto de las comunidades indígenas)

Artículo 3: "El respeto a los modos de organización social no obstante a que en forma voluntaria y ejerciendo su derecho a la autodeterminación, las comunidades indígenas adopten otras formas de organización

establecidas por las leyes que permitan su incorporación a la sociedad nacional”.

Artículo 7: “El Estado reconoce la existencia legal de las comunidades indígenas, y les otorgará personería jurídica conforme a las disposiciones de esta ley”.

Artículo 8: “Se reconocerá la personería jurídica de las comunidades indígenas preexistentes a la promulgación de esta Ley y a las constituidas por familias indígenas que se reagrupan en comunidades para acogerse a los beneficios acordados por ella”.

## **21. Perú**

- Constitución Política

Artículo 89: “Las Comunidades Campesinas y las Nativas tienen existencia legal y son personas jurídicas.

Son autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso y la libre disposición de sus tierras, así como en lo económico y administrativo, dentro del marco que la ley establece. La propiedad de sus tierras es imprescriptible, salvo en el caso de abandono previsto en el artículo anterior.

El Estado respeta la identidad cultural de las Comunidades Campesinas y Nativas”

- Ley 24.656 (Ley General de Comunidades Campesinas)

Artículo 2: “Las Comunidades Campesinas son organizaciones de interés público, con existencia legal y personería jurídica, integradas por familias que habitan y controlan determinados territorios, ligadas por vínculos ancestrales, sociales, económicos y culturales, expresados en la propiedad comunal de la tierra, el trabajo comunal, la ayuda mutua el gobierno democrático y el desarrollo de actividades multisectoriales, cuyos fines se orientan a la realización plena de sus miembros y del país.

Constituyen Anexos de la Comunidad, los asentamientos humanos permanentes ubicados en territorio comunal y reconocidos por la Asamblea General de la Comunidad”.

- Decreto ley 22.175 (Ley de Comunidades Nativas y de Desarrollo Agrario de las Regiones de Selva y Ceja de Selva)

Artículo 7: “El estado reconoce la existencia legal y la personalidad jurídica de las Comunidades Nativas”.

## **22. Venezuela**

- Constitución Política de Venezuela

Artículo 119: "El Estado reconocerá la existencia de los pueblos y comunidades indígenas, su organización social, política y económica, sus culturas, usos y costumbres, idiomas y religiones, así como su hábitat y derechos originarios sobre las tierras que ancestral y tradicionalmente ocupan y que son necesarias para desarrollar y garantizar sus formas de vida. Corresponderá al Ejecutivo Nacional, con la participación de los pueblos indígenas, demarcar y garantizar el derecho a la propiedad colectiva de sus tierras, las cuales serán inalienables, imprescriptibles, inembargables e intransferibles de acuerdo con lo establecido en esta Constitución y la ley".

**Artículo V. Rechazo a la asimilación**

- 1. Los pueblos indígenas tendrán derecho a preservar, expresar y desarrollar libremente su identidad cultural en todos sus aspectos, libre de todo intento de asimilación.**
- 2. Los Estados no adoptarán, apoyarán o favorecerán política alguna de asimilación artificial o forzada, de destrucción de una cultura, o que implique posibilidad alguna de exterminio de un pueblo indígena.**

## **I ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

### **1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (ONU 1994)**

Artículo 6: "Los pueblos indígenas tienen el derecho colectivo a vivir en libertad, paz y seguridad como pueblos distintos y a gozar de plenas garantías contra el genocidio o cualquier otro acto de violencia, comprendida la separación de los niños indígenas de sus familias y comunidades, con cualquier pretexto. Además, tienen derechos individuales a la vida, la integridad física y mental, la libertad y la seguridad de la persona".

Artículo 7: "Los pueblos indígenas tienen el derecho colectivo e individual a no ser objeto de etnocidio y genocidio cultural, en particular a la prevención y la reparación de:

a) todo acto que tenga por objeto o consecuencia privarlos de su integridad como pueblos distintos o de sus valores culturales o su identidad étnica;

b) todo acto que tenga por objeto o consecuencia enajenarles sus tierras, territorios o recursos;

c) toda forma de traslado de población que tenga por objeto o consecuencia la violación o el menoscabo de cualquiera de sus derechos;

d) toda forma de asimilación e integración a otras culturas o modos de vida que les sean impuestos por medidas legislativas, administrativas o de otro tipo;

e) toda forma de propaganda dirigida contra ellos".

### **2. Convención sobre la Prevención y Sanción del Crimen de Genocidio (ONU 1948)**

Artículo I: "Las Partes contratantes confirman que el genocidio, ya sea cometido en tiempo de paz o en tiempo de guerra, es un delito de derecho internacional que ellas se comprometen a prevenir y a sancionar".

Artículo II: "En la presente Convención, se entiende por genocidio cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal: (a) Matanza de miembros del grupo; (b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo; (c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial; (d) Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo; (e) Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo".



3. Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul 1981)

Article 19(2): "Nothing shall justify the domination of a people by another".

## **II. ANTECEDENTES EN EL DERECHO NACIONAL**

### **4. Argentina**

- Constitución de la Nación Argentina

Capítulo Cuarto, Atribuciones del Congreso

Artículo 75(17): "Garantizar el respeto a su identidad [indígenas argentinos] reconocer la personería jurídica de sus comunidades".

- Constitución de la Provincia de Salta

Artículo 15: Pueblos Indígenas

I. "La Provincia reconoce la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas que residen en el territorio de Salta.

Reconoce la personalidad de sus propias comunidades y sus organizaciones a efectos de obtener la personería jurídica y la legitimación para actuar en las instancias administrativas y judiciales de acuerdo con lo que establezca la ley. Créase al efecto un registro especial.

Reconoce y garantiza el respeto a su identidad, el derecho a una educación bilingüe e intercultural, la posesión y propiedad comunitaria de las tierras fiscales que tradicionalmente ocupan, y regula la entrega de otras aptas y suficientes para el desarrollo humano. Ninguna de ellas será enajenable, transmisible ni susceptible de gravámenes ni embargos.

Asegura su participación en la gestión referida a sus recursos naturales y demás intereses que los afecten de acuerdo a la ley.

II. El Gobierno Provincial genera mecanismos que permitan, tanto a los pobladores indígenas como no indígenas, con su efectiva participación, consensuar soluciones en lo relacionado con la tierra fiscal, respetando los derechos de terceros".

### **5. Brasil**

- Constitución Política de Brasil

Artículo 231: "Se reconoce a los indios su organización social, costumbres, lenguas creencias, tradicionales y los derechos originarios

sobre las tierras que tradicionalmente ocupan, correspondiendo a la Unión demarcarlas, protegerlas y hacer que se respeten todos sus bienes”.

- Estatuto do Índios (Lei No. 6.001 19-XII-1973)

Artículo 51. "Se dará asistencia a los menores para propósitos educativos, en todo lo posible sin alienarlos de su familia y forma de vida tribal”.

## **6. Bolivia**

- Constitución Política de Bolivia

Artículo 171(II): "El Estado reconoce la personalidad jurídica de las comunidades indígenas y campesinas y de las asociaciones y sindicatos campesinos”.

- Ley 1.551 de 1994 (Ley de participación popular)

Artículo 2 (a): "En concordancia con lo dispuesto por el artículo 171 de la Constitución Política del Estado, reconoce personalidad jurídica a las Comunidades Indígenas, Pueblos Indígenas, Comunidades Campesinas y Juntas Vecinales, respectivamente que son organizaciones territoriales de base relacionándolas con los órganos públicos conforme a Ley”.

Artículo 4: "De la personalidad Jurídica

I. Se reconoce personalidad jurídica a las Organizaciones Territoriales de Base que representen a toda la población urbana o rural de un determinado territorio, correspondiente en el área urbana a los barrios determinados por los Gobiernos Municipales y en el área rural a las comunidades existentes, con el único requisito de registrarse de conformidad al procedimiento establecido en la presente ley.

II. La personalidad jurídica reconocida por la presente ley, otorga capacidad legal a sus titulares para ser sujetos de los derechos y obligaciones emergentes de todos los actos civiles definidos por el ordenamiento jurídico nacional”.

## **7. Canadá**

- Royal Commission on Aboriginal Peoples

“We proposed that the way of the future be to put behind us all notions of wardship, assimilation and subordination and to develop a new relationship based on mutual recognition, mutual respect, sharing, and mutual responsibility”.

## **8. Colombia**

- Constitución Política de Colombia

Artículo 286: "Son entidades territoriales los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas. La ley podrá darles el carácter de entidades territoriales a las regiones y provincias que se constituyan en los términos de la Constitución y de la ley".

Artículo 287: "Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y de la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos:

1. Gobernarse por autoridades propias.
2. Ejercer las competencias que les correspondan.
3. Administrar sus recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones".

- Ley 1.088 de 1993

Artículo 1: "Aplicabilidad. Los cabildos y/o autoridades tradicionales indígenas, en representación de sus respectivos territorios indígenas, podrán conformar asociaciones de conformidad con el presente Decreto".

Artículo 2: "Naturaleza Jurídica. Las asociaciones de que trata el presente Decreto, son entidades de derecho público de carácter especial, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa".

## **9. Costa Rica**

- Ley No. 6.172

Artículo 2: "Las comunidades indígenas tienen plena capacidad jurídica para adquirir derechos y contraer obligaciones de toda clase. No son entidades estatales".

Artículo 4: "Las reservas serán regidas por los indígenas en sus estructuras comunitarias tradicionales o de las leyes de la República que los rijan, bajo la coordinación y asesoramiento de Conai".

La población de cada una de las reservas constituye una sola comunidad, administradas por un consejo directivo representante de toda la población; del consejo principal dependerán comités auxiliares si la extensión geográfica lo amerita".

## **10. Chile**

- Ley No. 19.253 (1993)

Artículo 7: "El Estado reconoce el derecho de los indígenas a mantener y desarrollar sus propias manifestaciones culturales, en todo lo que no se oponga a la moral, a las buenas costumbres y al orden público. El Estado tiene el deber de promover las culturas indígenas, las que forman parte del patrimonio de la Nación chilena".

Artículo 10: "...La Comunidad Indígena gozará de personalidad jurídica por el solo hecho de realizar el depósito del acta constitutiva".

Título VIII. "Disposiciones Particulares Complementarias para los Mapuches Huilliches".

Artículo 60: "Son mapuches huilliches las comunidades indígenas ubicadas principalmente en la X Región y los indígenas provenientes de ella".

Artículo 61: "Se reconoce en esta etnia el sistema tradicional de cacicados y su ámbito territorial. Las autoridades del Estado establecerán relaciones adecuadas con los caciques y sus representantes para todos aquellos asuntos que se establecen en el Párrafo 2° del Título III y en el Párrafo 1° del Título V".

## **11. Ecuador**

- Constitución Política de Ecuador

Artículo 83: "Los pueblos indígenas, que se autodefinen como nacionalidades de raíces ancestrales, y los pueblos negros o afroecuatorianos, forman parte del Estado ecuatoriano, único e indivisible"

Artículo 84: "... el Estado reconocerá y garantizará a los pueblos indígenas, de conformidad con esta Constitución y la ley, el respeto al orden público y a los derechos humanos, los siguientes derechos colectivos:

1. Mantener, desarrollar y fortalecer su identidad y tradiciones en lo espiritual, cultural, lingüístico, social, político y económico.
2. Conservar la propiedad imprescriptible de las tierras comunitarias, que serán inalienables, inembargables e indivisibles, salvo la facultad del Estado para declarar su utilidad pública. Estas tierras estarán exentas del pago del impuesto predial.
3. Mantener la posesión ancestral de las tierras comunitarias y a obtener su adjudicación gratuita, conforme a la ley.
4. Participar en el uso, usufructo, administración y conservación de los recursos naturales renovables que se hallen en sus tierras.

5. Ser consultados sobre planes y programas de prospección y explotación de recursos no renovables que se hallen en sus tierras y que puedan afectarlos ambiental o culturalmente; participar en los beneficios que esos proyectos reporten, en cuanto sea posible y recibir indemnizaciones por los perjuicios socio-ambientales que les causen.
6. Conservar y promover sus prácticas de manejo de la biodiversidad y de su entorno natural.
7. Conservar y desarrollar sus formas tradicionales de convivencia y organización social, de generación y ejercicio de la autoridad.
8. A no ser desplazados, como pueblos, de sus tierras.
9. A la propiedad intelectual colectiva de sus conocimientos ancestrales; a su valoración, uso y desarrollo conforme a la ley.
10. Mantener, desarrollar y administrar su patrimonio cultural e histórico.
11. Acceder a una educación de calidad. Contar con el sistema de educación intercultural bilingüe.
12. A sus sistemas, conocimientos y prácticas de medicina tradicional, incluido el derecho a la protección de los lugares rituales y sagrados, plantas, animales, minerales y ecosistemas de interés vital desde el punto de vista de aquella.
13. Formular prioridades en planes y proyectos para el desarrollo y mejoramiento de sus condiciones económicas y sociales; y a un adecuado financiamiento del Estado.
14. Participar, mediante representantes, en los organismos oficiales que determine la ley.
15. Usar símbolos y emblemas que los identifiquen".

Artículo 85: "El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos negros o afroecuatorianos, los derechos determinados en el artículo anterior, en todo aquello que les sea aplicable".

## **12. Guatemala**

- Constitución Política de Guatemala

Artículo 66: "Protección a grupos étnicos. Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya. El Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso del traje indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos".

Artículo 67: "Protección a las tierras y las cooperativas agrícolas indígenas. Las tierras de las cooperativas, comunidades indígenas o cualesquiera otras formas de tenencia comunal o colectiva de propiedad agraria, así como el patrimonio familiar y vivienda popular, gozarán de protección especial del Estado, asistencia crediticia y de técnica preferencial, que garanticen su posesión y desarrollo, a fin de asegurar a todos los habitantes una mejor calidad de vida.

Las comunidades indígenas y otras que tengan tierras que históricamente les pertenecen y que tradicionalmente han administrado en forma especial, mantendrán ese sistema".

### **13. Panamá**

- Constitución Política de Panamá

Artículo 123: "El Estado garantiza a las comunidades indígenas la reserva de las tierras necesarias y la propiedad colectiva de las mismas para el logro de su bienestar económico y social. La Ley regulará los procedimientos que deban seguirse para lograr esta finalidad y las delimitaciones correspondientes dentro de las cuales se prohíbe la apropiación privada de las tierras".

### **14. Paraguay**

- Constitución Política

Artículo 62: "Esta Constitución reconoce la existencia de los pueblos indígenas, definidos como grupos de cultura anteriores a la formación y organización del Estado paraguayo".

Artículo 63: "Queda reconocido y garantizado el derecho de los pueblos indígenas a preservar y a desarrollar su identidad étnica en el respectivo hábitat. Tienen derecho, asimismo, a aplicar libremente sus sistemas de organización política, social, económica, cultural y religiosa, al igual que la voluntaria sujeción a sus normas consuetudinarias para la regulación de la convivencia interior siempre que ellas no atenten contra los derechos fundamentales establecidos en esta Constitución. En los conflictos jurisdiccionales se tendrá en cuenta el derecho consuetudinario indígena".

Artículo 66: "De la Educación y la Asistencia: Se atenderá, además, a sus defensa contra la regresión demográfica, la depredación de su hábitat, la contaminación ambiental, la explotación económica y la alienación cultural".

- Ley 904 de 1981 (Estatuto de las comunidades indígenas)

Artículo 3: "El respeto a los modos de organización social no obstante a que en forma voluntaria y ejerciendo su derecho a la autodeterminación, las comunidades indígenas adopten otras formas de organización

establecidas por las leyes que permitan su incorporación a la sociedad nacional”.

Artículo 4: “En ningún caso se permitirá el uso de la fuerza y la coerción como medios de promover la integración de las comunidades indígenas a la colectividad nacional, ni de medidas tendentes a una asimilación que no contemple los sentimientos e intereses de los mismos indígenas”.

Artículo 7: “El Estado reconoce la existencia legal de las comunidades indígenas, y les otorgará personería jurídica conforme a las disposiciones de esta ley”.

#### **Artículo VI. Garantías especiales contra la discriminación**

**1. Los pueblos indígenas tienen derecho a garantías especiales contra la discriminación que puedan ser requeridas para el pleno goce de los derechos humanos reconocidos internacional y nacionalmente, así como a las medidas necesarias para permitir a las mujeres, hombres y niños indígenas ejercer sin discriminación, derechos civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y espirituales. Los Estados reconocen que la violencia ejercida sobre las personas por razones de género o edad impide y anula el ejercicio de esos derechos.**

**2. Los pueblos indígenas tienen derecho a participar plenamente en la determinación de esas garantías.**

### **I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas. (ONU 1994)

Artículo 2: “Las personas y los pueblos indígenas son libres e iguales a todas las demás personas y pueblos en cuanto a dignidad y derechos y tienen el derecho a no ser objeto de ninguna discriminación desfavorable fundada, en particular, en su origen o identidad indígenas”.

2. **Convenio 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Organización Internacional del Trabajo (OIT). 1989**

Artículo 3:

“1. Los pueblos indígenas y tribales deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni

discriminación. Las disposiciones de este Convenio se aplicarán sin discriminación a los hombres y mujeres de esos pueblos.

2. No deberá emplearse ninguna forma de fuerza o de coerción que viole los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos interesados, incluidos los derechos contenidos en el presente Convenio".

### **3. Convención Americana sobre Derechos Humanos (OEA 1969)**

Artículo 1(1): "Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social".

### **4. Asamblea General de la OEA. Res. Doc. 3136/94**

"No discriminación y tolerancia

1. Condenar enérgicamente toda forma de racismo, discriminación racial o religiosa, xenofobia o tolerancia.

2. Declarar que tales conductas violan los derechos humanos y en especial los referentes a la igualdad y libertad religiosa

3. Invitar a los distintos órganos y entidades de la OEA a tomar medidas efectivas y oportunas para fomentar la tolerancia y erradicar las conductas racistas discriminatorias.

4. Instar a los Estados miembros a fortalecer sus políticas, programas y medidas para prevenir y evitar toda forma de racismo, discriminación racial o religiosa, xenofobia e intolerancia".

### **5. Carta de las Naciones Unidas. (1945)**

Artículo 1: "Los Propósitos de las Naciones Unidas son: 3. Realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, y en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión".

### **6. Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (Naciones Unidas, 1966)**

Artículo 3: "Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto".



Artículo 26: "Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación...".

**7. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Naciones Unidas, 1966)**

Artículo 2(2): "Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social".

Artículo 3: "Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a asegurar a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos económicos, sociales y culturales enunciados en el presente Pacto".

**8. Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (Naciones Unidas, 1965)**

Artículo 2(1): "Los Estados partes condenan la discriminación racial y se comprometen a seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a promover el entendimiento entre todas las razas, y con tal objeto".

(c) Cada Estado parte tomará medidas efectivas para revisar las políticas gubernamentales nacionales y locales, y para enmendar, derogar o anular las leyes y las disposiciones reglamentarias que tengan como consecuencia crear la discriminación racial o perpetuarla donde ya exista".

(e) Cada Estado parte se compromete a estimular, cuando fuere el caso, organizaciones y movimientos multirraciales integracionistas y otros medios encaminados a eliminar las barreras entre las razas, y a desalentar todo lo que tienda a fortalecer la división racial".

Artículo 2(2): "Los Estados partes tomarán, cuando las circunstancias lo aconsejen, medidas especiales y concretas, en las esferas social, económica, cultural y en otras esferas, para asegurar el adecuado desenvolvimiento y protección de ciertos grupos raciales o de personas pertenecientes a estos grupos, con el fin de garantizar en condiciones de igualdad el pleno disfrute por dichas personas de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Esas medidas en ningún caso podrán tener como consecuencia el mantenimiento de derechos desiguales o separados para los diversos grupos raciales después de alcanzados los objetivos para los cuales se tomaron".

Artículo 7: "Los Estados partes se comprometen a tomar medidas inmediatas y eficaces, especialmente en las esferas de la enseñanza, la

educación, la cultura y la información, para combatir los prejuicios que conduzcan a la discriminación racial y para promover la comprensión, la tolerancia y la amistad entre las naciones y los diversos grupos raciales o étnicos, así como para propagar los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas, de la Declaración Universal de Derechos Humanos, de la Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial y de la presente Convención”.

**9. Convención para la Prevención y Sanción del Crimen de Genocidio (ONU 1948)**

Artículo II: "En la presente Convención, se entiende por genocidio cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal:

- a) Matanza de miembros del grupo;
- b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- d) Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo;
- e) Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo”.

**10. Declaración Universal de los Derechos Humanos. (ONU 1948)**

Artículo 7: "Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación”.

**11. Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales (UNESCO 1982)**

Artículo 1(2): "Todos los individuos y los grupos tienen derecho a ser diferentes, a considerarse y ser considerados como tales. Sin embargo, la diversidad de las formas de vida y el derecho a la diferencia no pueden en ningún caso servir de pretexto a los prejuicios raciales; no pueden legitimar ni en derecho ni de hecho ninguna práctica discriminatoria, ni fundar la política de *apartheid* que constituye la forma extrema del racismo”.

Artículo 6(3): "... Cuando las circunstancias lo justifiquen, deberán aplicarse programas especiales para promover la mejora de la situación de los grupos menos favorecidos y, cuando se trate de nacionales, para lograr su participación eficaz en los procesos decisorios de la comunidad”.

Artículo 8(1). "Los individuos, habida cuenta del derecho que tienen a que reine en los planos nacional e internacional un orden económico, social, cultural y jurídico tal que les permita ejercer todas sus facultades con plena igualdad de derechos y oportunidades, tienen los deberes correspondientes respecto de sus semejantes, de la sociedad en que viven y de la comunidad internacional. Tienen, por consiguiente, el deber de promover la armonía entre los pueblos, de luchar contra el racismo y los prejuicios raciales y de contribuir con todos los medios de que dispongan a la eliminación de todas las formas de discriminación racial".

Artículo 9(2): "Deben tomarse medidas especiales a fin de garantizar la igualdad en dignidad y derechos de los individuos y los grupos humanos, dondequiera que ello sea necesario, evitando dar a esas medidas un carácter que pudiera parecer discriminatorio en el plano racial. A este respecto, se deberá prestar una atención particular a los grupos raciales o étnicos social o económicamente desfavorecidos, a fin de garantizarles, en un plano de total igualdad y sin discriminaciones ni restricciones, la protección de las leyes y los reglamentos, así como los beneficios de las medidas sociales en vigor, en particular en lo que respecta al alojamiento, al empleo y a la salud, de respetar la autenticidad de su cultura y de sus valores, y de facilitar, especialmente por medio de la educación, su promoción social y profesional".

**12. Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas (ONU 1990)**

Artículo 2(1): "Las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas... tendrán derecho a disfrutar de su propia cultura, a profesar y practicar su propia religión, y a utilizar su propio idioma, en privado y en público, libremente y sin injerencia ni discriminación de ningún tipo".

Artículo 3(1): "Las personas pertenecientes a minorías podrán ejercer sus derechos, incluidos los que se enuncian en la presente Declaración, individualmente así como en comunidad con los demás miembros de su grupo, sin discriminación alguna".

Artículo 4(1): "Los Estados adoptarán las medidas necesarias para garantizar que las personas pertenecientes a minorías puedan ejercer plena y eficazmente todos sus derechos humanos y libertades fundamentales sin discriminación alguna y en plena igualdad ante la ley".

**13. Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Recomendación General XXIII (51) sobre la Situación de los Pueblos Indígenas (Agosto 1997)**

"4. El Comité exhorta en particular a los Estados Partes a que:

b) Garanticen que los miembros de las poblaciones indígenas sean libres e iguales en dignidad y derechos y libres de toda discriminación, en particular la que se base en el origen o la identidad indígena;

d) Garanticen que los miembros de las poblaciones indígenas gocen de derechos iguales con respecto a su participación efectiva en la vida pública y que no se adopte decisión alguna directamente relacionada con sus derechos e intereses sin su consentimiento informado”.

**14. Tratado de la Integración Social Centroamericana, firmado por los Gobiernos de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá, Cerro Verde, República de El Salvador (30 de Marzo de 1995)**

Capítulo II. Artículo 6: "Principios: Los Estados Partes procederán de acuerdo con los siguientes principios: ... (e) La no-discriminación por razones de nacionalidad, raza, etnia, edad, enfermedad, discapacidad, religión, sexo, ideología, estado civil o familiar o cualesquiera otros tipos de exclusión social. "

**15. Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul. 1981)**

Article 19: "All peoples shall be equal; they shall enjoy the same respect and shall have the same rights."

**16. Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Roma el 4 de noviembre de 1950, enmendado por los Protocolos Adicionales Números 3, 5, 8 Y 11, mayo de 1963, 20 de enero de 1966, 19 de marzo de 1985 y 28 de noviembre de 1996**

Artículo 14: " Prohibición de discriminación. El goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación"

**17. Declaración de Copenhague sobre Desarrollo Social y Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social (Copenhague, Dinamarca, 6 al 12 de marzo de 1995)**

- Anexo II Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social

Capítulo IV. Integración Social

Para. B(73): "73. Para eliminar la discriminación y promover la tolerancia y el respeto y la valoración recíprocos de la diversidad en los planos nacional e internacional se requiere: a) Promulgar y aplicar leyes

y otras normas apropiadas para combatir el racismo, la discriminación racial, la intolerancia religiosa en todas sus diversas formas, la xenofobia y todas las formas de discriminación en todos los sectores de actividad de las sociedades”.

**18. Agenda 21: Programa de Acción para el Desarrollo Sostenible. Declaración de Río sobre Desarrollo y Medio Ambiente. Declaración de Principios. Texto Final del Acuerdo firmado por los gobiernos en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Junio 1992, Río de Janeiro, Brasil.**

26.1: "... . Las poblaciones indígenas y sus comunidades habrán de disfrutar a plenitud de los derechos humanos y las libertades fundamentales sin trabas ni discriminación”.

**19. Alianza para el Desarrollo Sostenible en Centroamérica, documentos firmados por los Presidentes de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá y un representante del Primer Ministro de Belice, en la Cumbre Ecológica Centroamericana para el Desarrollo Sostenible, celebrada en Managua, Nicaragua (12 de octubre de 1994)**

- Anexo II: Compromisos de la Alianza:

"Compromisos en materia Social:...

Acciones contra la discriminación - Nos comprometemos a continuar impulsando la eliminación, en la sociedad centroamericana de todas aquellas acciones que puedan propiciar la discriminación por razones de género, etnia, nacionalidad, edad, enfermedad, creencia religiosa y política.

A este respecto, reiteramos nuestro compromiso para que se establezcan las condiciones necesarias para que cualquier forma de discriminación tienda a eliminarse por completo en nuestras sociedades”.

**20. Declaración de Copenhague sobre Desarrollo Social y Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social (Copenhague, Dinamarca, 6 al 12 de marzo de 1995)**

C. Compromisos.

Quinto compromiso. "Nos comprometemos a promover el pleno respeto de la dignidad humana y a lograr la igualdad y la equidad entre el hombre y la mujer....Con ese fin: ...(b) Estableceremos estructuras, políticas, objetivos y metas mensurables para asegurar el equilibrio y la equidad entre el hombre y la mujer en los procesos de adopción de decisiones en todos los niveles, ampliar las oportunidades políticas, económicas, sociales y culturales de la mujer y su independencia, y

apoyar la potenciación del papel de la mujer, entre otras cosas, por conducto de sus diversas organizaciones, especialmente las de mujeres indígenas, las organizaciones populares, y en las de comunidades afectadas por la pobreza, entre otras cosas, adoptando medidas de promoción de grupos postergados, cuando proceda, y también aplicando medidas encaminadas a integrar una perspectiva en que se tengan en cuenta las diferencias por razón de sexo en el diseño y la aplicación de las políticas económicas y sociales";

**21. Primera Cumbre de las Américas: Plan de Acción, suscrito por 34 Jefes de Estado asistentes a la Primera Cumbre de las Américas (Miami, Florida 1994)**

1. "La Preservación y el Fortalecimiento de la Comunidad de Democracias de las Américas.

2. La promoción y protección de los derechos humanos

Los gobiernos: Revisarán y fortalecerán las leyes para la protección de los derechos de los grupos minoritarios y de las poblaciones y comunidades indígenas, a fin de asegurar que no sufran discriminación, garantizar que gocen de protección legal plena e igualitaria y facilitar su activa participación cívica...

3. El fortalecimiento de la sociedad y de la participación comunitaria.

Los gobiernos: ... Tomaran medidas para mejorar la participación en las actividades e iniciativas sociales de los grupos tradicionalmente marginados, entre ellos las mujeres, los jóvenes, las poblaciones indígenas y los que viven en condiciones de pobreza extrema".

**22. Advisory opinion of the Permanent International Court of Justice in 1935 on Minority schools in Albania (1935).**

"The idea underlying the treaties for the protections of minorities is to secure for certain elements incorporated in a State, the population of which differs from them in race, language or religion, the possibility of living peaceably alongside that population and co-operating amicably with it, while at the same time preserving the characteristics which distinguish them from the majority, and satisfying the ensuing special needs.

In order to attain this object, two things were regarded as particularly necessary, and have formed the subject of provisions in these treaties.

The first to ensure that nationals belonging to racial, religious or linguistic minorities shall be placed in every respect on a footing of perfect equality with the other nationals of the State.

The second is to ensure for the minority elements suitable means for the preservation of their racial peculiarities, their traditions and their national characteristics.

These two requirements are indeed closely interlocked for there would be no true equality between a majority and a minority if the latter were deprived of its own institutions, and were consequently compelled to renounce that which constitutes the very essence of its being as a minority."

**23. Justice** **Advisory opinion on Namibia 1971 Of the International Court of**

"Under the Charter of the United Nations, the former Mandatory had pledge itself to observe and respect, in a territory having an international status, human rights and fundamental freedoms for all without distinction as to race. To establish instead, and to enforce, distinctions, exclusions, restrictions and limitations exclusively based on grounds of race, color, descent or national or ethnic origin which constitute a denial of fundamental human rights is a flagrant violation of the Purposes and Principles of the Charter."

**24. Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Observaciones finales sobre los informes de Chile (1999)**

"El Comité encomia al Estado parte por reconocer abiertamente la existencia de discriminación racial en su territorio y los vínculos históricos de dicha discriminación con la conquista y el colonialismo. En ese contexto, el Comité acoge con satisfacción el artículo 1 de la Ley No. 19.253 sobre protección, fomento y desarrollo de los indígenas en Chile (Ley indígena de 1993), en el que se reconoce que "los indígenas de Chile son los descendientes de las agrupaciones humanas que existen en el territorio nacional desde tiempos precolombinos, que conservan manifestaciones étnicas propias, siendo para ellos la tierra el fundamento principal de su existencia y su cultura

El Comité acoge con beneplácito la información presentada por el Estado parte de que, con arreglo al artículo 5 de la constitución, los tribunales pueden aplicar directamente los tratados internacionales relativos a los derechos humanos y a las libertades fundamentales como la Convención, que hayan sido ratificados, promulgados e incorporados al ordenamiento jurídico del Estado parte.

El Comité acoge con beneplácito las iniciativas adoptadas por el Estado parte para promover los derechos de su población indígena, entre las que destacan las siguientes: la aprobación de la Ley indígena de 1993, la posterior creación y el funcionamiento de la Corporación de Desarrollo Indígena, las importantes medidas del Estado parte para garantizar el derecho de la población indígena a la propiedad de la tierra mediante la adquisición de tierras y su entrega a las comunidades indígenas, y el establecimiento de un sistema judicial apropiado para la población indígena en el que se reconozca la costumbre como medio de prueba y

se permita la conciliación jurídica, en particular para dirimir controversias sobre tierras.

El Comité señala que deben adoptarse medidas adicionales para reformar la legislación nacional, y en particular aprobar las propuestas de enmienda de la constitución para fortalecer la condición jurídica de la población indígena y el proyecto de reforma del Código Penal que se debate actualmente en el Congreso y cuyo objetivo es penalizar los actos de discriminación basada en la raza o en el origen nacional o étnico. En ese contexto, el Comité también acoge con satisfacción la intención del Estado parte de ratificar el Convenio No. 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales.

El Comité señala con satisfacción que, tras las anteriores observaciones finales formuladas por el Comité, el Estado parte hizo una declaración en virtud del artículo 14 de la Convención en la que reconoció la competencia del Comité para examinar las denuncias presentadas por personas que alegaran haber sido víctimas de actos del Estado parte de violación de los derechos establecidos en la Convención.

En relación con el artículo 7 de la Convención, el Comité destaca la reforma educacional de 1997 y los esfuerzos del Estado parte por incluir en los planes de estudio escolares la enseñanza sobre los derechos humanos. El Comité también acoge con satisfacción la cooperación del Estado parte con la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y le agradece por haber sido anfitrión de un seminario celebrado en 1997 sobre el posible establecimiento dentro del sistema de las Naciones Unidas de un foro permanente para los pueblos indígenas.

### C. Principales temas de preocupación

El Comité expresa su preocupación por las conclusiones del trabajo de investigación que indican que una parte considerable de la población chilena muestra tendencias intolerantes y racistas.

El Comité expresa su preocupación por la ausencia de leyes específicas de apoyo a determinadas disposiciones de la Convención. El Comité, tomando nota de que la Ley indígena de 1993 contiene un artículo específico por el que se declara delito punible la discriminación intencionada contra personas indígenas, y que la Ley de seguridad nacional prohíbe las organizaciones fascistas, recuerda las propuestas de reforma de la constitución y del Código Penal, pero sigue estando preocupado por la actual ausencia de una legislación global plenamente conforme con el inciso d) del párrafo 1 del artículo 2 y el artículo 4 de la Convención.

Al Comité le preocupan las controversias sobre tierras que se produjeron durante el período examinado entre la población mapuche y empresas privadas nacionales y multinacionales y provocaron tensión, violencia y enfrentamientos con los agentes encargados de hacer cumplir la ley que



presuntamente condujeron a la detención arbitraria de varios miembros de la población indígena. "

**25. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Cuarto Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Guatemala (1993)**

"...muchas acciones del Estado guatemalteco reflejan aún un estereotipo discriminatorio cultural, entre ellas el sistema educativo en donde la historia, la nomenclatura geográfica, el idioma de enseñanza, y aún los valores éticos desprecian o ignoran los utilizados por la mayoría de la población, socavando su integridad cultural y su derecho a la dignidad. El presidente Serrano anunció al respecto, en enero de 1993, que se había terminado el mapa sociolingüístico para reforzar la educación bilingüe con programas ambiciosos que empezarían este año".

**26. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos de un Sector de la Población Nicaragüense de origen Miskito. Resolución sobre el Procedimiento de Solución Amistosa sobre la Situación de los Derechos Humanos de un Sector de la Población Nicaragüense de Origen Miskito. Caso N° 7964 (Nicaragua 1984)**

"...también se inspiran en el principio de igualdad: por ejemplo, si un niño recibe su educación en un idioma que no es su lengua nativa, esto puede significar que el niño es tratado en pie de igualdad con aquellos niños que sí reciben su educación en su idioma nativo. La protección de las minorías, por lo tanto, requiere acción positiva para salvaguardar los derechos de minorías siempre y cuando el pueblo en cuestión (sus padres en el caso de niños menores de edad) deseen mantener sus diferencias de idioma y cultura".

**II. ANTECEDENTES EN EL DERECHO NACIONAL**

**27. Argentina**

- Constitución de la Nación Argentina

Artículo 16: "La Nación Argentina no admite prerrogativas de sangre, ni de nacimiento: no hay en ella fueros personales ni títulos de nobleza. Todos sus habitantes son iguales antes la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas".

**28. Bolivia**

- Constitución Política de Bolivia

Artículo 6(I): "Todo ser humano tiene personalidad y capacidad jurídica, con arreglo a las leyes. Goza de los derechos, libertades y garantías reconocidos por esta Constitución, sin distinción de raza, sexo, idioma,

religión, opinión política o de otra índole, origen, condición económica o social u otra cualquiera”.

## **29. Brasil**

- Constitución de la República Federativa de Brasil

Artigo 5. "Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e a propriedade, nos termos seguintes: ..”.

## **30. Canadá**

- Canadian Charter of Rights and Freedoms (1982)

Article 15:

(1) "Every individual is equal before the and under the law and has the right to the equal protection and equal benefit of the law without discrimination and, in particular, without discrimination based on race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, age, or mental or physical disability.

(2) Subsection (1) does not preclude any law, program or activity that has as its object the amelioration of conditions of disadvantaged individuals or groups including those that are disadvantaged because of race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, age, or mental or physical disability."

- Canada Constitution Act of 1982

Part II: "Rights of Aboriginal Peoples of Canada

Article 35: ...(4) Notwithstanding any other provision of this Act, the aboriginal and treaty rights referred to in subsection (1) are guaranteed equally to male and female persons."

## **31. Colombia**

- Resolución No. 10.013 de 1981

"Considerando ...[q]ue la población indígena amerita un tratamiento preferencial por sus condiciones socio-culturales especiales”.

- Constitución Política

Artículo 13: "Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación

por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica”.

### **32. Costa Rica**

- Constitución Política de la República de Costa Rica

Artículo 33: "Todo hombre es igual ante la ley y no podrá hacerse discriminación alguna contraria a la dignidad humana”.

### **33. Chile**

- Constitución Política de la República de Chile

Artículo 1. "Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos”.

- Ley 19253 de 1993

Artículo 8: "Se considerará falta la discriminación manifiesta e intencionada en contra de los indígenas, en razón de su origen y su cultura. El que incurriere en esta conducta será sancionado con multa de uno a cinco ingresos mínimos mensuales”.

### **34. Ecuador**

- Constitución Política de la República de Ecuador

Artículo 23: "Sin perjuicio de los derechos establecidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, el Estado reconocerá y garantizará a las personas los siguientes:...

3. La igualdad ante la ley. En consecuencia todas las personas serán consideradas iguales y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin discriminación en razón de nacimiento, edad, sexo, etnia, color, origen social, idioma; religión, filiación política, posición económica, orientación sexual; estado de salud, discapacidad, o diferencia de cualquier otra índole.

24. El derecho a la identidad, de acuerdo con la ley”.

Artículo 24: Para asegurar el debido proceso deberán observarse las siguientes garantías básicas, sin menoscabo de otras que establezcan la Constitución, los instrumentos internacionales, las leyes o la jurisprudencia:

5. Toda persona tendrá el derecho de ser debida y oportunamente informada de las acciones iniciadas en su contra, en su lengua materna.

11. Nadie podrá ser privado del derecho de defensa en ningún estado o grado del respectivo procedimiento. El Estado establecerá defensores públicos para el patrocinio de las comunidades indígenas, de los

trabajadores, de las mujeres y de los menores de edad abandonados o víctimas de violencia intrafamiliar o sexual, y de toda persona que no disponga de medios económicos.

Artículo 81: El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos indígenas, de conformidad con esta Constitución y la ley, el respeto al orden público y a los derechos humanos, los siguientes derechos colectivos a los pueblos indígenas:

1. Mantener, desarrollar y fortalecer su identidad y tradiciones en lo espiritual, cultural, lingüístico, social, político y económico.
2. Conservar la propiedad imprescriptible de las tierras comunitarias, que serán inalienables, inembargables e indivisibles, salvo la facultad del Estado para declarar su utilidad pública. Estas tierras estarán exentas del pago del impuesto predial.
3. Mantener la posesión ancestral de las tierras comunitarias y a obtener su adjudicación gratuita, conforme a la ley.
4. Participar en el uso, usufructo, administración y conservación de los recursos naturales renovables que se hallen en sus tierras.
5. Ser consultados sobre planes y programas de prospección y explotación de recursos no renovables que se hallen en sus tierras y que puedan afectarlos ambiental o culturalmente; participar en los beneficios que esos proyectos reporten, en cuanto sea posible y recibir indemnizaciones por los perjuicios socio-ambientales que les causen.
6. Conservar y promover sus prácticas de manejo de la biodiversidad y de su entorno natural.
7. Conservar y desarrollar sus formas tradicionales de convivencia y organización social, de generación y ejercicio de la autoridad.
8. A no ser desplazados, como pueblos, de sus tierras.
9. A la propiedad intelectual colectiva de sus conocimientos ancestrales; a su valoración, uso y desarrollo conforme a la ley.
10. Mantener, desarrollar y administrar su patrimonio cultural e histórico.
11. Acceder a una educación de calidad. Contar con el sistema de educación intercultural bilingüe.
12. A sus sistemas, conocimientos y prácticas de medicina tradicional, incluido el derecho a la protección de los lugares rituales y sagrados, plantas, animales, minerales y ecosistemas de interés vital desde el punto de vista de aquella.

13. Formular prioridades en planes y proyectos para el desarrollo y mejoramiento de sus condiciones económicas y sociales; y a un adecuado financiamiento del Estado.

14. Participar, mediante representantes, en los organismos oficiales que determine la ley.

15. Usar símbolos y emblemas que los identifiquen.

### **35. El Salvador**

- Constitución de la República de El Salvador

Artículo 3: Todas las personas son iguales ante la ley. Para el goce de los derechos civiles no podrán establecerse restricciones que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión.

### **36. Estados Unidos de América**

- Morton v. Mancari, 417 U.S. 535 (1974). Upholding a statutory "Indian preference" for hiring by the Bureau of Indian Affairs ("BIA") and relying on the fact that the statute's purpose was to assist Indian self-government, the Supreme Court stated that:

"Literally every piece of legislation dealing with Indian tribes and reservations, and certainly all legislation dealing with the BIA, single out for special treatment a constituency of tribal Indians living on or near reservations. If these laws, derived from historical relationships and explicitly designed to help only Indians, were deemed invidious racial discrimination, an entire Title of the United States Code [25 U.S.C.A.] would be effectively erased and the solemn commitment of the Government toward the Indian would be jeopardized"

- Civil Rights Act of 1964, Title VII

42 U.S.C. §2000e-2(i)

"Nothing contained in this subchapter shall apply to any business or enterprise on or near an Indian Reservation with respect to any publicly announced employment practice of such business or enterprise under which a preferential treatment is given to any individual because he is an Indian living on or near a reservation".

### **37. Guatemala**

- Constitución Política de la República de Guatemala

Artículo 4: "Libertad e igualdad. En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre

ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí”.

- Acuerdo sobre identidad y derechos de los pueblos indígenas

Artículo II. A. Lucha contra la discriminación legal y de hecho

1. Para superar la discriminación histórica hacia los pueblos indígenas, se requiere el concurso de todos los ciudadanos en la transformación de mentalidades, actitudes y comportamientos. Dicha transformación comienza por un reconocimiento claro por todos los guatemaltecos de la realidad de la discriminación racial, así como de la imperiosa necesidad de superarla para lograr una verdadera convivencia pacífica.

2. Por su parte, con miras a erradicar la discriminación en contra de los pueblos indígenas, el Gobierno tomará las siguientes medidas:

a) Promover ante el Congreso de la República la tipificación de la discriminación étnica como delito;

b) Promover la revisión ante el Congreso de la República de la legislación vigente para derogar toda ley y disposición que pueda tener implicación discriminatoria hacia los pueblos indígenas;

c) Divulgar ampliamente los derechos de los pueblos indígenas por la vía de la educación, de los medios de comunicación y otras instancias; y

d) Promover la defensa eficaz de dichos derechos. Con este fin, promover la creación de defensorías indígenas y la instalación de bufetes populares de asistencia jurídica gratuita para personas de bajos recursos económicos en las municipalidades donde predominan las comunidades indígenas. Asimismo, se insta a la Procuraduría de los Derechos Humanos y a las demás organizaciones de defensa de los derechos humanos a que presten una atención especial a la defensa de los derechos de los pueblos maya, garífuna y xinca.

### **38. México**

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Artículo 4: "...El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia”.

- Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal.

Artículo 149 bis: "Comete el delito de genocidio el que con el propósito de destruir, total o parcialmente a uno o más grupos nacionales o de carácter étnico, racial o religioso, perpetrase por cualquier medio, delitos contra la vida de miembros de aquéllos, o impusiere la esterilización masiva con el fin de impedir la reproducción del grupo.

Por tal delito se impondrán de veinte a cuarenta años de prisión y multa de quince mil a veinte mil pesos.

Si con idéntico propósito se llevaren a cabo ataques a la integridad corporal o a la salud de los miembros de dichas comunidades o se trasladaren de ellas a otros grupos menores de dieciséis años, empleando para ello la violencia física o moral, la sanción será de cinco a veinte años de prisión y multa de dos mil a siete mil pesos.

Se aplicarán las mismas sanciones señaladas en el párrafo anterior, a quien con igual propósito someta intencionalmente al grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial.

En caso que los responsables de dichos delitos fueren gobernantes, funcionarios o empleados públicos y las cometieren en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, además de la sanción establecida en este artículo se les aplicarán las penas señaladas en el artículo 15 de la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación"

- Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Oaxaca

Artículo 15: "Los pueblos y comunidades indígenas tienen derecho social a vivir dentro de sus tradiciones culturales en libertad, paz y seguridad como culturas distintas y a gozar de plenas garantías contra toda forma de discriminación".

Artículo 16: "Comete el delito de etnocidio y se sancionará con prisión de tres a seis años y multa de doscientos a quinientos salarios mínimos:

I. Al que por cualquier medio atente contra el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a disfrutar, enriquecer y transmitir su propia cultura y su propia lengua.

II. Al que atente contra la integridad física, salud o reproducción de los integrantes de los pueblos y comunidades indígenas con el propósito de destruirlos total o parcialmente.

III. Al que fomente de manera coercitiva y por medio de la violencia o el engaño la asimilación de los integrantes de los pueblos y comunidades indígenas a otras culturas o modos de vida; o motiven su dispersión a través de desplazamientos o separaciones involuntarias de sus familias o de sus territorios".

Artículo 17: "Al que discrimine culturalmente en forma grave y por cualquier medio a los integrantes de un pueblo o comunidad indígena, se le sancionará con prisión de tres días a un año, o multa de cien a doscientos cincuenta salarios mínimos, o ambas a juicio del juez.

Se entiende por discriminación cultural grave toda acción u omisión que implique deshonra, descrédito o perjuicio al sujeto pasivo en razón de su calidad de indígena."

Artículo 30: "Los pueblos y comunidades indígenas tienen derecho social a vivir en libertad, paz y seguridad como pueblos diferenciados y a gozar de plenas garantías contra actos de discriminación, violencia, reacomodos o desplazamientos forzados, separación de niñas y niños indígenas de sus familias y comunidades bajo ningún pretexto".

### **39. Nicaragua**

- Constitución de Nicaragua

Artículo 48: "Se establece la igualdad incondicional de todos los nicaragüenses en el goce de sus derechos políticos, en el ejercicio de los mismos y en el cumplimiento de sus deberes y responsabilidades, existe igualdad absoluta entre el hombre y la mujer. Es obligación del Estado eliminar los obstáculos que impidan de hecho la igualdad entre los nicaragüenses y su participación efectiva en la vida política, económica y social del país".

Artículo 91: "El Estado tiene la obligación de dictar leyes destinadas a promover acciones que aseguren que ningún nicaragüense sea objeto de discriminación por razón de su lengua, cultura y origen".

### **40. Panamá**

- Constitución Política de la República de Panamá

Artículo 19: "No habrá fueros o privilegios penales ni discriminación por razón de raza, nacimiento, clase social, sexo, religión o ideas políticas".

Artículo 39: "... No se otorgará reconocimiento a las asociaciones inspiradas en ideas o teorías basadas en la pretendida superioridad de una raza o de un grupo étnico, o que justifiquen o promuevan la discriminación racial...".

### **41. Paraguay**

- Constitución de la República de Paraguay

Artículo 46. "De la igualdad de las personas

Todos los habitantes de la República son iguales en dignidad y derechos. No se admiten discriminaciones. El Estado removerá los obstáculos e impedirá los factores que las mantengan o las propicien.

Las protecciones que se establezcan sobre desigualdades injustas no serán consideradas como factores discriminatorios sino igualitarios".



Artículo 47. "De las garantías de la igualdad

El Estado garantizará a todos los habitantes de la República:

1. la igualdad para el acceso a la justicia, a cuyo efecto allanará los obstáculos que la impidiesen;
2. la igualdad ante las leyes;
3. la igualdad para el acceso a las funciones públicas no electivas, sin más requisitos que la idoneidad, y
4. la igualdad de oportunidades en la participación de los beneficios de la naturaleza, de los bienes materiales y de la cultura".

**42. Perú**

- Constitución Política del Perú

Artículo 2: "Toda persona tiene su derecho: ... (2) A la igualdad ante la Ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole... (19) ... Todo peruano tiene derecho a usar su propio idioma ante cualquier autoridad mediante un intérprete... "

**43. Trinidad y Tobago**

- Constitución de la República de Trinidad y Tobago

Article 4: "It is hereby recognized and declared that in Trinidad and Tobago there have existed and shall continue to exist without discrimination by reason of race, origin, colour, religion or sex, the following fundamental human rights and freedoms, namely: ...

b. the right of the individual to equality before the law and the protection of the law."

**44. Suriname**

- Constitución de Suriname

Article 8: "All who are within the territory of Suriname shall have an equal claim to protection of person and property. No one shall be discriminated against on the grounds of birth, sex, race, language, religious origin, education, political beliefs, economic position or any other status"

**45. Venezuela**

- Constitución de la República de Venezuela

Artículo 21: "El gobierno y la administración de cada Estado corresponden a un Gobernador, quién además de Jefe del Ejecutivo del Estado es agente del Ejecutivo Nacional en su respectiva circunscripción.

Para ser Gobernador se requiere ser venezolano por nacimiento, mayor de treinta años y de estado seglar".

Artículo 61: "No se permitirán discriminaciones fundadas en la raza, el sexo, el credo o la condición social. Los documentos de identificación para los actos de la vida civil no contendrán mención alguna que califique la filiación. No se dará otro tratamiento oficial sino el de ciudadano y usted, salvo las fórmulas diplomáticas. No se reconocerán títulos nobiliarios ni distinciones hereditarias".

Artículo 77: "El Estado propenderá a mejorar las condiciones de vida de la población campesina. La ley establecerá el régimen de excepción que requiera la protección de las comunidades de indígenas y su incorporación progresiva a la vida de la Nación".

#### **Artículo VII. Derecho a la integridad cultural**

**1. Los pueblos indígenas tienen derecho a su integridad cultural, y a su patrimonio histórico y arqueológico, que son importantes tanto para su supervivencia como para la identidad de sus miembros.**

**2. Los pueblos indígenas tienen derecho a restitución respecto a la propiedad integrante de dicho patrimonio de la que fueran despojados, o cuando ello no fuera posible, a la indemnización sobre bases no menos favorables que el estándar del derecho internacional.**

**3. Los Estados reconocen y respetan las formas de vida indígena, sus costumbres, tradiciones, formas de organización social, instituciones, prácticas, creencias, valores, vestimentas, y lenguas.**

#### **I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas. (ONU 1994)

Artículo 12: "Los pueblos indígenas tienen derecho a practicar y revitalizar sus tradiciones y costumbres culturales. Ello incluye el derecho a mantener, proteger y desarrollar las manifestaciones pasadas, presentes y futuras de sus culturas, como lugares arqueológicos e históricos, utensilios, diseños, ceremonias, tecnologías, artes visuales y dramáticas y literaturas, así como el derecho a la restitución de los bienes culturales, intelectuales, religiosos y espirituales de que han sido privados sin que hubieran consentido libremente y con pleno conocimiento o en violación de sus leyes, tradiciones y costumbres. "

Artículo 27: "Los pueblos indígenas tienen derecho a la restitución de las tierras, los territorios y los recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado de otra forma y que les hayan sido confiscados, ocupados, utilizados o dañados sin su consentimiento expresado con libertad y pleno conocimiento. Cuando esto no sea posible, tendrán derecho a una indemnización justa y equitativa. Salvo que los pueblos interesados hayan convenido libremente en otra cosa, la indemnización consistirá en tierras, territorios y recursos de igual cantidad, extensión y condición jurídica".

2. **Convenio 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Organización Internacional del Trabajo (OIT). 1989**

Artículo 5: "Al aplicar las disposiciones del presente Convenio:

a) deberán reconocerse y protegerse los valores y prácticas sociales, culturales, religiosos y espirituales propios de dichos pueblos y deberá tomarse debidamente en consideración la índole de los problemas que se les plantean tanto colectiva como individualmente;

b) deberá respetarse la integridad de los valores, prácticas e instituciones de esos pueblos;

c) deberán adoptarse, con la participación y cooperación de los pueblos interesados, medidas encaminadas a allanar las dificultades que experimenten dichos pueblos al afrontar nuevas condiciones de vida y de trabajo".

Artículo 13(1): "Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación".

Artículo 14.

1. "Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes.

2. Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión.

3. Deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados".

### **3. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ONU 1966)**

Artículo 15(1): "Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a: a) Participar en la vida cultural;..

Artículo 15(2): "Entre las medidas que los Estados Partes en el presente Pacto deberán adoptar para asegurar el pleno ejercicio de este derecho, figurarán las necesarias para la conservación, el desarrollo y la difusión de la ciencia y de la cultura".

### **4. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ONU 1966)**

Artículo 27: "En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma".

### **5. Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (ONU 1965)**

Artículo 5) "...los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona...(e), (vi):... a participar, en condiciones de igualdad, en las actividades culturales;";

### **6. Convención sobre los Derechos del Niño (ONU 1989)**

Artículo 30: "En los Estados en que existen...personas de origen indígena, no se negará a un niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena el derecho que le corresponde en común con los demás

miembros de su grupo a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma”.

**7. Declaración Universal de los Derechos Humanos (ONU 1948)**

Artículo 27: “1. Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad”.

**8. Carta de la Sociedad Civil (CARICOM)**

Article X: Cultural Diversity

“The State recognizes that:

(a) each culture has a dignity and a value which shall be respected and that every person has the right to preserve and to develop his or her culture;

(b) every person has the right to participate in the cultural life of his or her choice.”

Article XI: Rights of Indigenous Peoples

“The State recognizes the contribution of the indigenous peoples to the development process and undertake to continue to protect their historical rights and respect the culture and way of life of these peoples.”

**9. Tratado de la Integración Social Centroamericana, firmado por los Gobiernos de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá, Cerro Verde, República de El Salvador (30 de marzo de 1995)**

“Capítulo II. Artículo 6: “Principios: Los Estados Partes procederán de acuerdo con los siguientes principios: ... (i) La conservación y el rescate del pluralismo cultural y la diversidad étnica de la Región, en el marco del respeto a los derechos humanos”.

**10. Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas (ONU 1990)**

Artículo 1: “(1) Los Estados protegerán la existencia y la identidad nacional o étnica, cultural, religiosa y lingüística de las minorías dentro de sus territorios respectivos y fomentarán las condiciones para la promoción de esa identidad. (2) Los Estados adoptarán medidas apropiadas, legislativas y de otro tipo, para lograr esos objetivos”.

**11. Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Recomendación General XXIII (51) sobre la Situación de los Pueblos Indígenas (Agosto 1997)**

“4. El Comité exhorta en particular a los Estados Partes a que:

a) Reconozcan y respeten la cultura, la historia, el idioma y el modo de vida de las poblaciones indígenas como un factor de enriquecimiento de la identidad cultural del Estado y garanticen su preservación;...

e. Garanticen que las comunidades indígenas puedan ejercer su derecho a practicar y reavivar sus tradiciones y costumbres culturales y preservar y practicar su idioma”.

**12. Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul 1981)**

Article 17(2) “Every individual may freely take part in the cultural life of his community. (3) The promotion and protection of morals and traditional values recognized by the community shall be the duty of the State.”

**13. Alianza para el Desarrollo Sostenible en Centroamérica, documentos firmados por los Presidentes de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá y un representante del Primer Ministro de Belize, en la Cumbre Ecológica Centroamericana para el Desarrollo Sostenible, celebrada en Managua, Nicaragua (12 de octubre de 1994)**

Principios de la Alianza para el Desarrollo Sostenible:

“A continuación, enumeramos los siete principios fundamentales que los centroamericanos adoptamos para lograr el desarrollo sostenible. Estos principios prevalecerán en todas las políticas, programas y actividades promovidas por los Estados, individual y conjuntamente así como por la sociedad civil, en atención a que constituyen la base de los objetivos y compromisos de interés común.

5. El respeto a la pluriculturalidad y diversidad étnica de la región: Los países centroamericanos, en distinta medida, son sociedades conformadas por una diversidad étnicas y cultural representa una gran riqueza que debe ser preservada, creando las condiciones para que, en un marco de libertad, todas las expresiones culturales puedan desarrollarse, y en particular las indígenas, en su condición de culturas originarias que han padecido una situación de subordinación a raíz de la conquista y colonización. El derecho a la identidad cultural es un derecho humano fundamental y la base para la coexistencia y la unidad nacional.

Anexo I: Objetivos específicos de la Alianza:

Objetivos Políticos: 7. Apoyar formas diversas de organización comunitaria que preserven la identidad nacional en el marco de su pluralidad cultural y diversidad étnica.

Objetivos Culturales: 2. Fortalecer el desarrollo de la identidad nacional, en el marco de la diversidad cultural y étnica. 3. Promover , proteger y

aprovechar en forma adecuada los patrimonios culturales y naturales. 4. Fomentar las expresiones culturales que propicien una relación adecuada con el medio ambiente. 6. Propiciar la restitución y retorno de bienes culturales que han sido exportados ilícitamente.

Anexo II: Compromisos de la Alianza: ...

Compromisos en materia Cultural: Nos comprometemos a hacer de la cultura la más alta expresión de nuestra identidad nacional y regional, en el marco del Sistema de la Integración Centroamericana, con respeto a la pluralidad étnica y cultural de nuestros pueblos y con una visión actualizada de las transformaciones que se operan en el mundo...".

Patrimonio Cultural. Instruimos a los Ministros de Cultura o a las autoridades competentes de los países para que remitan a las Cancillerías respectivas, dentro de un plazo de 6 meses, los siguientes proyectos de tratado:

Convenio Centroamericano para la Protección del Patrimonio Cultural.

**14. Ominayak, Chief of the Lubicon Lake Band v. Canada (Communication N° 167/1984, Report of the Human Rights Committee 1990)**

"The Human Rights Committee construed the cultural rights guarantees of article 27 of the International Covenant on Civil and Political Rights to extend to "economic and social activities" upon which the Lubicon Lake Band of Cree Indians relied as a group. Thus the committee found that Canada had violated its obligations under article 27 when it allowed the provincial government of Alberta to grant leases for oil and gas exploration and for timber development within the aboriginal territory of the Band. The committee acknowledged that the Band's survival as a distinct cultural community was bound up with the sustenance that it derived from the land."

**15. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Reporte anual de 1985, Caso No. 7615 (Brasil).**

En vista a una serie de incursiones dentro del territorio Yanomami con devastadoras consecuencias físicas y psicológicas para los indígenas, así como a su cultura y tradición, la Comisión declaró que "... Que el Derecho Internacional, en su estado actual... reconoce a los grupos étnicos el derecho a una protección especial para el uso de su idioma, el ejercicio de su religión y, en general, de todas aquellas características necesarias para la preservación de su identidad cultural".

**II. ANTECEDENTES EN EL DERECHO NACIONAL**

**16. Argentina**

- Ley No. 426 de 1984 (Provincia de Formosa)

Artículo 1: "Esta Ley tiene por objeto la preservación social y cultural de las comunidades aborígenes, la defensa de su patrimonio y sus tradiciones".

- Constitución de la Nación Argentina (1994)

Capítulo Cuarto, Atribuciones del Congreso

Artículo 17: "Reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos".

Artículo 75(19): "Dictar leyes que protejan la identidad y pluralidad cultural, la libre creación y circulación de las obras del autor; el patrimonio artístico y los espacios culturales y audiovisuales".

## **17. Brasil**

- Constitución de la República Federativa de Brasil

Artigo 231: "São reconhecido aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições..."

Artículo 215 (1) El Estado protegerá las manifestaciones de las culturales populares, indígenas y afro-brasileñas y los otros grupos participantes en el proceso de civilización nacional. (2) La ley dispondrá sobre la fijación de fechas conmemorativas de alta significación para los diferentes segmentos étnicos nacionales.

## **18. Canadá**

- Royal Commission on Aboriginal Peoples

Vol. 4 Recommendations 4.7.1

"The Commission recommends that Aboriginal cultural identity be supported and enhanced in urban areas".

Vol. 2 Recommendations 2.41

"The Crown has an obligation to protect rights concerning lands and resources that underlie Aboriginal economies and the cultural and spiritual life of Aboriginal peoples."

2.4.2

"Federal, provincial and territorial governments, through negotiation, provide Aboriginal nations with lands that are sufficient in size and quality to foster Aboriginal economic self-reliance and cultural and political autonomy."



Vol. 3 Recommendations, 3.5.4

“Aboriginal, provincial and territorial governments act promptly to reach agreements for mutual recognition of programs provided by their respective educational institutions so as to facilitate the transfer of students between educational systems while protecting the integrity of cultural dimensions of Aboriginal education.”

Vol. 2 Recommendations

“Aboriginal peoples are not racial groups; rather they are organic political and cultural entities.”

Vol. 2 Recommendations, 17

“The Canadian Charter of Rights and Freedoms applies to Aboriginal governments and regulates relations with individuals falling within their jurisdiction. However, under section 25, the Charter must be given a flexible interpretation that takes account of the distinctive philosophies, traditions and cultural practices of Aboriginal peoples.”

- Nunavut Agreement

32.3.3

“The Council shall assist Inuit to define and promote their social and cultural development goals and objectives and shall encourage Government to design and implement social and cultural development policies and programs appropriate to Inuit.”

33.2.5

“In recognition of the spiritual, cultural and religious importance of certain areas in the Nunavut Settlement Area to Inuit, Inuit have special rights and interests in these areas as defined by this Article”.

35.1.1

“This Article:

(a) recognizes that Inuit are best able to define who is an Inuk for the purposes of this Agreement;

(b) guarantees that the Inuit of the Nunavut Settlement Area will be recognized

according to their own understanding of themselves, and that Inuit shall determine who is an Inuk for the purposes of this Agreement, and entitled to be enrolled under the Agreement;

(c) establishes a process that is just and equitable for determining who is an Inuk for the purposes of this Agreement, and entitled to be enrolled under the Agreement.”

- Nisga'a Agreement

Par 41-43

“Nisga'a citizens have the right to practice the Nisga'a culture, and to use the Nisga'a language, in a manner consistent with this Agreement.”

“Nisga'a Lisims Government may make laws to preserve, promote, and develop Nisga'a culture and Nisga'a language, including laws to authorize or accredit the use, reproduction, and representation of Nisga'a cultural symbols and practices, and the teaching of Nisga'a language.”

“In the event of an inconsistency or conflict between a Nisga'a law under paragraph 41 and a federal or provincial law, the Nisga'a law prevails to the extent of the inconsistency or conflict.”

Chapter 17, Cultural Artifacts and Heritage

“The Parties recognize the integral role of Nisga'a artifacts in the continuation of Nisga'a culture, values, and traditions. Nisga'a Government will develop processes to manage heritage sites on Nisga'a Lands in order to preserve the heritage values associated with those sites from proposed land and resource activities that may affect those sites.”

## **19. Colombia**

- Constitución Política de Colombia

Artículo 7: "El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana"

Artículo 68: "...Los integrantes de los étnicos tendrán derecho a una formación que respete y desarrolle su identidad cultural...".

Artículo 72: "El patrimonio cultural de la Nación está bajo la protección del Estado. El patrimonio arqueológico y otros bienes culturales que conforman la identidad nacional, pertenecen a la Nación y son inalienables, inembargables e imprescriptibles. La ley establecerá los mecanismos para readquirirlos cuando se encuentren en manos de particulares y reglamentará los derechos especiales que pudieran tener los grupos étnicos asentados en territorios de riqueza arqueológica".

Artículo 55 Transitorio: "Dentro de los dos años siguientes a la entrada en vigencia de la presente Constitución, el Congreso expedirá, previo estudio por parte de una comisión especial que el Gobierno creará para

tal efecto, una ley que les reconozca a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción, el derecho a la propiedad colectiva sobre las áreas que habrá de demarcar la misma ley.

En la comisión especial de que trata el inciso anterior tendrán participación en cada caso representantes elegidos por las comunidades involucradas.

La propiedad así reconocida sólo será enajenable en los términos que señale la ley.

La misma ley establecerá mecanismos para la protección de la identidad cultural y los derechos de estas comunidades, y para el fomento de su desarrollo económico y social.

Parágrafo 1º.- Lo dispuesto en el presente artículo podrá aplicarse a otras zonas del país que presenten similares condiciones, por el mismo procedimiento y previos estudio y concepto favorable de la comisión especial aquí prevista.

Parágrafo 2º.- Si al vencimiento del término señalado en este artículo el Congreso no hubiere expedido la ley a la que él se refiere, el Gobierno procederá a hacerlo dentro de los seis meses siguientes, mediante norma con fuerza de ley".

- Decreto No. 715 de 1992

Artículo 4: "Para el desarrollo de su objeto, el Comité [Nacional de Derechos Indígenas] ejercerá las siguientes funciones: ... (2) Velar por el derecho a la vida, a la integridad física y por los derechos culturales, económicas y sociales de las comunidades indígenas y sus miembros".

## **20. Chile**

- Ley 19.253 de 1993.

Artículo 7 El Estado reconoce el derecho de los indígenas a mantener y desarrollar sus propias manifestaciones culturales, en todo lo que no se oponga a la moral, a las buenas costumbres y al orden público. El Estado tiene el deber de promover las culturas indígenas, las que forman parte del patrimonio de la Nación chilena.

Artículo 28 El reconocimiento, respeto y protección de las culturas e idiomas indígenas contemplará: e) La obligatoriedad del Registro Civil de anotar los nombres y apellidos de las personas indígenas en la forma como lo expresen sus padres y con las normas de transcripción fonética que ellos indiquen, y f) La promoción de las expresiones artísticas y culturales y la protección del patrimonio arquitectónico, arqueológico, cultural e histórico indígena. Para el cumplimiento de lo señalado en el

inciso anterior, la Corporación, en coordinación con el Ministerio de Educación, promoverá planes y programas de fomento de las culturas indígenas. Se deberá considerar convenios con organismos públicos o privados de carácter nacional, regional o comunal, que tengan objetivos coincidentes con los señalados en este artículo. Asimismo deberá involucrarse para el cumplimiento de dichas finalidades a los gobiernos regionales y municipalidades.

## **21. Ecuador**

- Constitución Política del Estado Ecuatoriano

Artículo 23: "Sin perjuicio de los derechos establecidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, el Estado reconocerá y garantizará a las personas los siguientes: ... (22) El derecho a participar en la vida cultural de la comunidad".

Artículo 62: "La cultura es patrimonio del pueblo y constituye elemento esencial de su identidad. El Estado promoverá y estimulará la cultura, la creación, la formación artística y la investigación científica. Establecerá políticas permanentes para la conservación, restauración, protección y respeto del patrimonio cultural tangible e intangible, de la riqueza artística, histórica, lingüística y arqueológica de la nación, así como del conjunto de valores y manifestaciones diversas que configuran la identidad nacional, pluricultural y multiétnica. El Estado fomentará la interculturalidad, inspirará sus políticas e integrará sus instituciones según los principios de equidad e igualdad de las culturas".

Artículo 84: "El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos indígenas, de conformidad con esta Constitución y la ley, el respeto al orden público y a los derechos humanos, los siguientes derechos colectivos a los pueblos indígenas: ... (15) Conservar y desarrollar sus formas tradicionales de convivencia y organización social, de generación y ejercicio de la autoridad".

- Anteproyecto Ley de Nacionalidades Indígenas del Ecuador (1988)

Artículo 6: "El Estado ecuatoriano reconoce el derecho de los pueblos indígenas a rescatar, mantener y promover su cultura; garantizará por ello y promoverá la vigencia de sus propias formas sociales, costumbres, usos, lengua y formas de pensamiento".

### **Artículo VIII. Concepciones lógicas y lenguaje**

**1. Los pueblos indígenas tienen el derecho a sus lenguas, filosofía y concepciones lógicas como componente de la cultura nacional y universal, y como tales los Estados deberán reconocerlos, respetarlos y promoverlos, en consulta con los pueblos interesados.**

**2. Los Estados tomarán medidas para promover y asegurar que sean transmitidos programas en lengua indígena por las radios y teleemisoras de las regiones de alta presencia indígena, y para apoyar la creación de radioemisoras y otros medios de comunicación indígenas.**

**3. Los Estados tomarán medidas efectivas para que los miembros de los pueblos indígenas puedan comprender y ser comprendidos con respecto a las normas y en los procedimientos administrativos, legales y políticos. En las áreas de predominio lingüístico indígena, los Estados realizarán los esfuerzos necesarios para que dichos lenguajes se establezcan como idiomas oficiales, y para que se les otorgue allí el mismo status de los idiomas oficiales no-indígenas.**

**4. Los pueblos indígenas tienen derecho a usar sus nombres indígenas, y a que los Estados los reconozcan**

## **I ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

### **1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (ONU 1994)**

Artículo 14: "Los pueblos indígenas tienen derecho a revitalizar, utilizar, desarrollar y transmitir a las generaciones futuras sus historias, idiomas, tradiciones orales, filosofías, sistemas de escritura y literaturas, y a atribuir nombres a sus comunidades, lugares y personas y mantenerlos.

Los Estados adoptarán medidas eficaces para garantizar, cuando se vea amenazado cualquiera de los derechos de los pueblos indígenas, la protección de ese derecho y también para asegurar que los pueblos indígenas puedan entender y hacerse entender en las actuaciones políticas, jurídicas y administrativas, proporcionando para ello, cuando sea necesario, servicios de interpretación u otros medios adecuados".

Artículo 17: "Los pueblos indígenas tienen derecho a establecer sus propios medios de información en sus propios idiomas. También tienen derecho a acceder, en pie de igualdad, a todos los demás medios de información no indígenas.

Los Estados adoptarán medidas eficaces para asegurar que los medios de información estatales reflejen debidamente la diversidad cultural indígena".

### **2. Convenio 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Organización Internacional del Trabajo (OIT). 1989**

Artículo 12: "Deberán tomarse medidas para garantizar que los miembros de dichos pueblos puedan comprender y hacerse comprender en procedimientos legales, facilitándoles, si fuere necesario, intérpretes u otros medios eficaces".

### **3. Convención Americana sobre Derechos Humanos (OEA 1969)**

Artículo 8(2): "Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad,... a) ... ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal"

### **4. Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (ONU 1966)**

Artículo 14 (3): "Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:...(f) A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal".

### **5. Convención sobre los Derechos del Niño (ONU 1989)**

Artículo 7: "El niño tendrá derecho desde que nace a un nombre,"

Artículo 17(d): "Alentarán a los medios de comunicación a que tenga particularmente en cuenta las necesidades lingüísticas del niño perteneciente a un grupo minoritario o que sea indígena".

Artículo 17(a): "Alentarán a los medios de comunicación a difundir información y materiales de interés social y cultural para el niño de conformidad con el espíritu del artículo 29".

Artículo 40(2): "garantizarán que:...(b)Todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales" tiene el derecho "(vi) a contar con la asistencia gratuita de un intérprete si el niño no puede comprender o hablar el idioma utilizado".

**6. Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas (ONU 1990)**

Artículo 4(3): "Los Estados deberán adoptar medidas apropiadas de modo que, siempre que sea posible, las personas pertenecientes a minorías puedan tener oportunidades adecuadas de aprender su idioma materno o de recibir instrucción en su idioma materno".

**7. Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales (UNESCO 1982)**

Artículo 5(3): "Se exhorta a los grandes medios de información y a quienes los controlan o están a su servicio, así como a todo grupo organizado en el seno de las comunidades nacionales -teniendo debidamente en cuenta los principios formulados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en especial el principio de la libertad de expresión- a que promuevan la comprensión, la tolerancia y la amistad entre las personas y los grupos humanos, y a que contribuyan a erradicar el racismo, la discriminación y los prejuicios raciales, evitando en particular que se presente a las personas y a los diferentes grupos humanos de manera estereotipada, parcial, unilateral o capciosa. La comunicación entre los grupos raciales y étnicos deberá constituir un proceso recíproco que les permita manifestarse y hacerse entender plenamente y con toda libertad. En consecuencia, los grandes medios de información deberían abrirse a las ideas de las personas y de los grupos que facilitan esa comunicación".

**8. Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Recomendación General XXIII (51) sobre la Situación de los Pueblos Indígenas (Agosto 1997)**

4. El Comité exhorta en particular a los Estados Partes a que:

e. Garanticen que las comunidades indígenas puedan ejercer su derecho a practicar y reavivar sus tradiciones y costumbres culturales y preservar y practicar su idioma".

**9. Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul 1981)**

Artículo 9(2): "Every individual shall the right to express and disseminate his opinion"

**10. Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales**

Artículo 5 (2): "Toda persona detenida preventivamente debe ser informada, en el más breve plazo y en una lengua que comprenda, de los motivos de su detención y de cualquier acusación formulada contra ella".

Artículo 6(3): "Todo acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos: (a) A ser informado en el más breve plazo, en una lengua que comprenda y detalladamente, de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él... (e) A ser asistido gratuitamente de un intérprete, si no comprende o no habla la lengua empleada en la audiencia".

**11. European Charter for Regional or Minority Languages, adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe, opened for signature 2 October 1992**

Article 7: Objectives and Principles

Article 7(1): "The Parties undertake, in respect of regional or minority languages, to base their policies, legislation and practice on the following objectives and principles: (a) the recognition of the existence of regional or minority languages as an expression of cultural wealth; ... (c) the need for resolute action to promote regional or minority languages in order to safeguard them; ... (e) the facilitation and/or encouragement of the use of regional or minority languages, in speech and writing, in public and private life... (g) the teaching and study of regional and minority languages at all appropriate stages".

Article 7(2): "In determining their policy with regard to regional or minority languages, the Parties shall take into consideration the needs and wishes expressed by the groups which use such languages."

Article 10: Judicial Authorities and Legal Relations

Article 10(1)(a): In criminal proceedings "to guarantee the accused the right to use his/her regional or minority language; and/or... (iv) to produce, on request, documents connected with legal proceedings in the relevant regional or minority language; if necessary by the use of interpreters and translations involving no extra expense for the persons concerned."

Article 10(1)(b): In civil proceedings, the same rights are provided including providing the option that the "the courts and legal authorities,



at the request of one of the parties, shall use the regional or minority languages."

Article 10(3): "the Parties undertake to make available in the regional or minority languages the most important national legal texts and those relating particularly to users of these languages, unless they are otherwise provided."

#### Article 12: Media

Article 12(1): With respect to media, the Parties will undertake, to either "ensure", "encourage" or "facilitate" the creation or maintenance of a television, newspaper or radio show in the "regional or minority languages", and "where the law provides for financial assistance in general for the media" the article provides for the coverage of "the additional costs of those media which use regional or minority languages".

#### Artículo 13: Cultural Activities and Facilities

1. "the Parties undertake to the extent that the public authorities are competent, have power or play a role in this field, to" "encourage", "foster", "ensure", and "promote" cultural activities, different types of expression, access to works involving regional or minority languages. "[I] f necessary create and/or promote and finance translations and terminological research services..."

### **12. Declaración de Copenhague sobre Desarrollo Social y Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social (Copenhague, Dinamarca, 6 al 12 de marzo de 1995)**

Anexo II. Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social

#### Capítulo IV. Integración Social

Para B(73): "Para eliminar la discriminación y promover la tolerancia y el respeto y la valoración recíprocos de la diversidad en los planos nacional e internacional se requiere: ...(i) Reconocer que los idiomas que se hablan o utilizan en el mundo se deben respetar y proteger".

### **13. Declaración de Santiago. Declaraciones sobre el Fomento de unos Medios de Comunicación Independientes y Pluralistas. 6 de mayo de 1994 Adoptada por la Conferencia General en su 28ª-reunión, 1995**

"Declaramos que: ...3. El respeto por el pluralismo, la diversidad cultural, de idiomas y de género, deberían ser un factor fundamental en nuestras sociedades democráticas y deberían reflejarse a través de todos los medios de comunicación.

El Plan de Acción adoptado por el Seminario propone las medidas siguientes: 1. Promoción de medios de comunicación comunitarios en áreas rurales, indígenas y urbanas marginales

A. En vista de la creciente importancia de los medios de comunicación comunitarios en el proceso democrático de la región, solicitar a la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) que, con la colaboración de organizaciones profesionales e institutos de investigación, estudie la situación actual de los medios de comunicación comunitarios con respecto a la legislación, frecuencias, limitaciones de potencia y restricciones publicitarias, con el objeto de formular recomendaciones para ser sometidas a la consideración de los gobiernos pertinentes.

B. Solicitar al Programa Internacional para el Desarrollo de la Comunicación (PIDC) de la UNESCO y agencias donantes que apoyen proyectos para la creación de nuevos medios de comunicación comunitarios, tanto impresos como electrónicos, como asimismo proyectos que tengan por objeto fortalecer los actuales medios de comunicación comunitarios, ajustados a la normativa internacional, especialmente aquellos medios de comunicación destinados a las mujeres, la juventud, las poblaciones indígenas y las minorías.

C. Instar a las organizaciones profesionales y a los representantes nacionales de organizaciones internacionales comprometidas con los temas del desarrollo comunitario, a que alienten a los medios de comunicación comunitarios a intercambiar información entre ellos y con otros medios. Al hacerlo, estarán contribuyendo al desarrollo de redes de comunicación. "

#### **14. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Reporte sobre la situación de los derechos humanos en Ecuador (1997)**

"Una queja frecuente se refiere al trato dado a los habitantes indígenas dentro del sistema judicial. Los representantes indígenas señalaron que los procesos legales omiten respetar o tomar en cuenta los sistemas y tradiciones legales indígenas. Los representantes denunciaron que los procesos en contra de acusados indígenas se realizan en español, y que no se ofrecen servicios de traducción a aquellos que solamente comprenden su lengua nativa. El artículo 8 de la Convención Americana establece el "derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal" como una garantía mínima. La Comisión espera que el reconocimiento otorgado a las lenguas indígenas en sus áreas de influencia mediante las recientes reformas a la Constitución garantice que la traducción entre el español y las lenguas indígenas de los acusados esté disponible en todos los casos en los que se requiera".

## **II. ANTECEDENTES EN EL DERECHO NACIONAL**

### **15. Brasil**

- Estatuto do Índio (Lei No. 6.001 19-XII-1973)

Artículo 49: "A alfabetização dos índios far-se-á na língua do grupo a que pertencam, e em português, salvaguardado o uso da primeira."

## **16. Canadá**

- Canadian Charter of Rights and Freedoms

Article 22: "Nothing in sections 16 to 20 [establishing French and English as the official languages of Canada] abrogates or derogates from any legal or customary right or privilege acquired or enjoyed either before or after the coming into force of this Charter with respect to any language that is not English or French".

- Royal Commission on Aboriginal Peoples

Volume 3 Recommendations

"Provincial and territorial ministries require school boards serving Aboriginal students to implement a comprehensive Aboriginal education strategy, developed with Aboriginal parents, elders and educators, including

e) curriculum, in all subject areas, that includes the perspectives, traditions, beliefs and world view of Aboriginal peoples;"

Vol. 3 Recommendations, 3.6.7

"The federal government, in collaboration with Aboriginal people, review its legislation on the protection of intellectual property to ensure that Aboriginal interests and perspectives, in particular collective interests, are adequately protected."

3.6.8

"Federal, provincial and territorial governments recognize promptly that determining Aboriginal language status and use is a core power in Aboriginal self-government, and that these governments affirm and support Aboriginal nations and their communities in using and promoting their languages and declaring them official languages within their nations, territories and communities where they choose to do so".

3.6.11

"The government of Canada recognize the special status of Aboriginal-language broadcasting explicitly in federal legislation."

3.5.6

"Aboriginal language education be assigned priority in Aboriginal, provincial and territorial education systems to complement and support language preservation efforts in local communities."

## **17. Chile**

- Ley No. 19.253

Artículo 28: "El reconocimiento, respeto y protección de las culturas e idiomas indígenas contemplará: a) El uso y conservación de los idiomas indígenas, junto al español en las áreas de alta densidad indígena; c) El fomento a la difusión en las radioemisoras y canales de televisión de las regiones de alta presencia indígena de programas en idioma indígena y apoyo a la creación de radioemisoras y medios de comunicación indígenas; e) La obligatoriedad del Registro Civil de anotar los nombres y apellidos de las personas indígenas en la forma como lo expresen sus padres y con las normas de transcripción fonética que ellos indiquen, y f) La promoción de las expresiones artísticas y culturales y la protección del patrimonio arquitectónico, arqueológico, cultural e histórico indígena. Para el cumplimiento de lo señalado en el inciso anterior, la Corporación, en coordinación con el Ministerio de Educación, promoverá planes y programas de fomento de las culturas indígenas. Se deberá considerar convenios con organismos públicos o privados de carácter nacional, regional o comunal, que tengan objetivos coincidentes con los señalados en este artículo. Asimismo deberá involucrarse para el cumplimiento de dichas finalidades a los gobiernos regionales y municipalidades".

## **18. Ecuador**

- Constitución Política del Estado Ecuatoriano

Artículo 1: "...La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es la base de la autoridad, que ejerce a través de los órganos del poder público y de los medios democráticos previstos en esta Constitución".

- Anteproyecto Ley de Nacionalidades Indígenas del Ecuador

Artículo 7: " Se reconoce también como oficiales, la lengua quichua en todo el territorio nacional y las demás lenguas indígenas en los territorios en que están asentados los pueblos indígenas. El Estado garantizará los recursos y medios para la preservación de desarrollo de las lenguas, que podrán ser usadas de acuerdo a las necesidades, en la educación, administración de justicia, seguridad social, información pública, servicios y más actividades públicas. Se garantizará el pleno derecho a utilizar nombres y apellidos en las propias lenguas indígenas. El Estado facilitará los respectivos trámites de inscripción y de rectificación cuando estos fueran solicitadas".

## **19. El Salvador**

- Constitución de la República de El Salvador

Artículo 62: El idioma oficial de El Salvador es el castellano. El gobierno está obligado a velar por su conservación y enseñanza.

Las lenguas autóctonas que se hablan en el territorio nacional forman parte del patrimonio cultural y serán objeto de preservación, difusión y respeto.

## **20. Estados Unidos de América**

- Native American Languages Act, 25 U.S.C. § 2901- 04

§ 2901: "It is the policy of United States to - (1) preserve, protect, and promote the rights and freedom for Native Americans to use, practice, and develop Native American languages;... (3) encourage and support the use of Native American languages as a medium instruction in order to encourage and support - (A) Native American language survival, (B) educational opportunity, (C) increased student success and performance, (D) increased student awareness and knowledge of their culture and history, and (E) increased student and community pride...."

§ 2904: "The right of the Native American to express themselves through the use of Native American languages shall not be restricted in any public proceeding, including publicly supported educational programs."

## **21. Guatemala**

- Constitución Política de la República de Guatemala

Artículo 143: "Idioma Oficial. El idioma oficial de Guatemala es el español. Las lenguas vernáculas forman parte del patrimonio cultural de la Nación".

- Acuerdo sobre identidad y derechos de los pueblos indígenas

### **III. A. Idioma**

1. El idioma es uno de los pilares sobre los cuales se sostiene la cultura, siendo en particular el vehículo de la adquisición y transmisión de la cosmovisión indígena, de sus conocimientos y valores culturales. En este sentido, todos los idiomas que se hablan en Guatemala merecen igual respeto. En este contexto, se deberá adoptar disposiciones para recuperar y proteger los idiomas indígenas, y promover el desarrollo y la práctica de los mismos.

2. Para este fin, el Gobierno tomará las siguientes medidas:

a) Promover una reforma de la Constitución Política de la República que liste el conjunto de los idiomas existentes en Guatemala que el Estado está constitucionalmente comprometido en reconocer, respetar y promover;

- b) Promover el uso de todos los idiomas indígenas en el sistema educativo, a fin de permitir que los niños puedan leer y escribir en su propio idioma o en el idioma que más comúnmente se hable en la comunidad a la que pertenezcan, promoviendo en particular la educación bilingüe e intercultural e instancias tales como las Escuelas Mayas y otras experiencias educativas indígenas;
- c) Promover la utilización de los idiomas de los pueblos indígenas en la prestación de los servicios sociales del Estado a nivel comunitario;
- d) Informar a las comunidades indígenas en sus idiomas, de manera acorde a las tradiciones de los pueblos indígenas y por medios adecuados, sobre sus derechos, obligaciones y oportunidades en los distintos ámbitos de la vida nacional. Se recurrirá, si fuere necesario, a traducciones escritas y a la utilización de los medios de comunicación masiva en los idiomas de dichos pueblos;
- e) Promover los programas de capacitación de jueces bilingües e intérpretes judiciales de y para idiomas indígenas;
- f) Propiciar la valorización positiva de los idiomas indígenas, y abrirles nuevos espacios en los medios sociales de comunicación y transmisión cultural, fortaleciendo organizaciones tales como la Academia de Lenguas Mayas y otras instancias semejantes; y
- g) Promover la oficialización de idiomas indígenas. Para ello, se creará una comisión de oficialización con la participación de representantes de las comunidades lingüísticas y la Academia de Lenguas Mayas de Guatemala que estudiará modalidades de oficialización, teniendo en cuenta criterios lingüísticos y territoriales. El Gobierno promoverá ante el Congreso de la República una reforma del artículo 143 de la Constitución Política de la República de acuerdo con los resultados de la Comisión de Oficialización.

#### B. Nombres, apellidos y toponimias

El Gobierno reafirma el pleno derecho al registro de nombres, apellidos y toponimias indígenas. Se reafirma asimismo el derecho de las comunidades de cambiar los nombres de lugares donde residen, cuando así lo decida la mayoría de sus miembros.

El Gobierno tomará las medidas previstas en el capítulo II, literal A, del presente acuerdo para luchar contra toda discriminación de hecho en el ejercicio de este derecho”.

#### Artículo III. H: Medios de comunicación masiva

1. Al igual que el sistema educativo, los medios de comunicación tienen un papel primordial en la defensa, desarrollo y transmisión de los valores y conocimientos culturales. Corresponde al Gobierno, pero también a todos los que trabajan e intervienen en el sector de la

comunicación, promover el respeto y difusión de las culturas indígenas, la erradicación de cualquier forma de discriminación, y contribuir a la apropiación por todos los guatemaltecos de su patrimonio pluricultural.

2. Por su parte, a fin de favorecer el más amplio acceso a los medios de comunicación por parte de las comunidades e instituciones mayas y de los demás pueblos indígenas, y la más amplia difusión en idiomas indígenas del patrimonio cultural indígena, en particular maya, así como del patrimonio cultural universal, el Gobierno tomará en particular las siguientes medidas:

a) Abrir espacios en los medios de comunicación oficiales para la divulgación de las expresiones culturales indígenas y propiciar similar apertura en los medios privados;

b) Promover ante el Congreso de la República las reformas que sean necesarias en la actual ley de radiocomunicaciones con el objetivo de facilitar frecuencias para proyectos indígenas y asegurar la observancia del principio de no-discriminación en el uso de los medios de comunicación. Promover asimismo la derogación de toda disposición del ordenamiento jurídico que obstaculice el derecho de los pueblos indígenas a disponer de medios de comunicación para el desarrollo de su identidad; y

c) Reglamentar y apoyar un sistema de programas informativos, científicos artísticos y educativos de las culturas indígenas en sus idiomas, por medio de la radio, la televisión y los medios escritos nacionales”.

- Ley de la Academia de las Lenguas Mayas de Guatemala (Decreto 65-90)

Artículo 1: "Creación. Se crea la Academia de Lenguas Mayas de Guatemala, con una entidad estatal autónoma, con personalidad jurídica y capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, patrimonio propio y jurisdicción administrativa en toda la República en materia de su competencia.

La Academia coordinará sus acciones políticas, lingüísticas y culturales de las comunidades mayas con los Ministerios, entidades autónomas y descentralizadas del Estado y demás instituciones con ella relacionadas”.

Artículo 2: "Fines. La Academia de Lenguas Mayas de Guatemala, tiene por finalidad promover el conocimiento y difusión de las lenguas mayas e investigar, planificar, programar y ejecutar proyectos lingüísticos literarios, educativos, culturales y dar orientación y servicio sobre la materia”.

Artículo 3: "Ámbito de la autonomía. La Academia de Lenguas Mayas de Guatemala es la máxima autoridad rectora para la promoción y desarrollo de las lenguas mayas en el país, y como tal podrá darse sus

propias autoridades, ejercer por medio de ellas la administración de sus intereses, y emitir sus reglamentos, resoluciones, acuerdos y demás disposiciones sobre la materia de su competencia”.

Artículo 4: "Objetivos. Son objetivos de la Academia:

- a) Promover y realizar investigaciones científicas para estimular y apoyar acciones dirigidas al desarrollo de las lenguas mayas del país, dentro del marco integral de la cultura nacional.
- b) Planificar y ejecutar programas de desarrollo educativo y cultural basados en los resultados de las investigaciones antropológicas, lingüísticas e históricas que se realicen.
- c) Crear, implementar e incentivar programas de publicaciones bilingües y monolingües para promover el conocimiento y uso de los idiomas mayas y para fortalecer los valores culturales Guatemaltecos.
- d) Normalizar el uso y aplicación de los idiomas mayas de Guatemala en todos sus campos.
- e) Velar por el reconocimiento, respeto y promoción de las lenguas mayas y demás valores culturales guatemaltecos.
- f) Prestar asesoría técnica y científica al Gobierno e instituciones en las ramas de su competencia”.

Artículo 5: "Atribuciones: La Academia tendrá a su cargo:

- a) Fomentar investigaciones científicas, históricas y culturales con el propósito de conocer, fortalecer y divulgar la identidad de cada comunidad lingüística.
- b) Estudiar y proponer procedimientos y estrategias que favorezcan y fortalezcan el uso, promoción, oficialización y unificación de cada uno de los idiomas mayas.
- c) Crear y promover centros de enseñanza de los idiomas mayas en las comunidades lingüísticas y promover la enseñanza de tales idiomas en los demás centros educativos de la República.
- d) Traducir y publicar, previo cumplimiento de las leyes de la materia, códigos, leyes, reglamentos y otros textos legales o de cualquier otra naturaleza que se juzgue necesario a los idiomas mayas.
- e) Apoyar plenamente la educación bilingüe aditiva que realiza el Estado en cumplimiento de sus funciones.
- f) Aprovechar las investigaciones científicas sobre lenguas mayas, para su depuración, unificación y elaboración de gramáticas, diccionarios, libros de texto y métodos para su enseñanza y difusión.



g) Formar y capacitar personal técnico de las comunidades lingüísticas para las tareas de investigación y enseñanza de idiomas mayas.

h) Establecer, promover y mantener centros de información, documentación, bibliotecas y otros de enseñanza-aprendizaje de las lenguas y cultura maya y coordinar programas de trabajo, con las universidades del país e instituciones especializadas en lingüística y ciencias sociales vinculadas a la materia.

i) Rescatar los idiomas mayas en proceso de extinción

j) Las demás que sean inherentes a su naturaleza".

- Ley de Alfabetización (Decreto 43-86)

Artículo 5. "Aspectos relevantes que contiene el proyecto de la nueva ley de alfabetización. Con base en lo anterior y para poder cumplir con los propósitos de esta nueva acción de alfabetización, se ha elaborado el presente proyecto de ley que someto a la consideración y aprobación del Organismo Legislativo y cuyos aspectos sustantivos son los siguientes: ... (c) La responsabilidad compartida que tienen los diferentes sectores de la sociedad en el proceso de alfabetización nacional. (d) La obligación que tiene el Ministro de Educación de ejecutar los programas que conduzcan a resolver los problemas de baja cobertura poblacional y deficiente calidad del sistema educativo. (e) La configuración en una estructura específica, tanto a nivel nacional como local, de la organización que tenga la responsabilidad de conducir a la alfabetización nacional, siguiendo los lineamientos que traza el artículo 75 de la Constitución Política de la república...".

## **22. Nicaragua**

- Constitución de Nicaragua

Artículo 11: "El español es el idioma oficial del Estado. Las lenguas de las Comunidades de la Costa Atlántica de Nicaragua también atenderán uso oficial en los casos que establezca la ley".

Artículo 180: "... El Estado garantiza a estas comunidades el disfrute de sus recursos naturales, la efectividad de sus formas de propiedad comunal y la libre elección de sus autoridades y representantes. Asimismo garantiza la preservación de sus culturas y lenguas, religiones y costumbres".

## **23. Panamá**

- Régimen Especial de la Comarca Kuna Yala (Ley 2 de 1938 -modificada por la Ley 99/98)

Artículo 9: "Se entiende por cultura Kuna, sistema integrado y coherente de los valores, instituciones, historia, religión, lengua, costumbres y tradiciones que constituyen el fundamento identidad del pueblo Kuna, y

que se manifiesta a través de la filosofía, el arte y sistema socio político. Son creados y desarrollados por el hombre kuna a través de siglos y que forman parte de la cultura nacional y la enriquecen”.

Artículo 40: "El Estado garantiza el uso de nombres, apellidos en lenguas propias indígenas, para el cual facilitará los trámites correspondientes de inscripción, rectificación y cambios de nombres apellidos cuando soliciten los interesados en el Registro Civil”.

- Constitución Política de la República de Panamá

Artículo 84: "Las lenguas aborígenes serán objeto de especial estudio, conservación y divulgación y el Estado promoverá programas de alfabetización bilingüe en las comunidades indígenas”.

## **24. Paraguay**

- Constitución Nacional de Paraguay

Artículo 140: "De los idiomas. El Paraguay es un país pluricultural y bilingüe.

Son idiomas oficiales el castellano y el guaraní. La ley establecerá las modalidades de utilización de uno y otro.

Las lenguas indígenas, así como las de otras minorías, forman parte del patrimonio cultural de la Nación”.

## **25. Perú**

- Constitución Política del Perú

Artículo 48: "Son idiomas oficiales el castellano y, en las zonas donde predominen, también lo son el quechua, el aimará y las demás lenguas aborígenes, según la ley”.

Artículo 2(19): "...Toda peruano tiene el derecho a usar su propio idioma ante cualquier autoridad mediante un intérprete...”.

- Resolución Ministerial No. 1218-85-ED

Artículo 1(1): "Oficializar el alfabeto quechua y aimará, así como las normas ortografía y puntuación para la escritura quechua y aimará”.

## **26. Venezuela**

- Constitución Política de la República de Venezuela

Artículo 9: "El idioma oficial es el castellano. Los idiomas indígenas también son de uso oficial para los pueblos indígenas y deben ser

respetados en todo el territorio de la República, por constituir patrimonio cultural de la Nación y de la humanidad”

#### **Artículo IX. Educación**

**1. Los pueblos indígenas tendrán el derecho a: a) definir y aplicar sus propios programas, instituciones e instalaciones educacionales; b) preparar y aplicar sus propios planes, programas, currículos y materiales de enseñanza; y c) a formar, capacitar y acreditar a sus docentes y administradores. Los Estados deben tomar las medidas para asegurar que esos sistemas garanticen igualdad de oportunidades educativas y docentes para la población en general y complementariedad con los sistemas educativos nacionales.**

**2. Cuando los pueblos indígenas así lo deseen, los programas educativos se efectuarán en lenguas indígenas e incorporarán contenido indígena, y les proveerán también el entrenamiento y medios necesarios para el completo dominio de la lengua o lenguas oficiales.**

**3. Los Estados garantizarán que esos sistemas educacionales sean iguales en calidad, eficiencia, accesibilidad y en todo otro aspecto a los previstos para la población en general.**

**4. Los Estados tomarán medidas para garantizar a los miembros de pueblos indígenas la posibilidad de obtener educación de todos los niveles, al menos de igual calidad que para la población en general.**

**5. Los Estados incluirán en sus sistemas educativos nacionales, contenidos que reflejen la naturaleza pluricultural de sus sociedades.**

**6. Los Estados proveerán la asistencia financiera y de otro tipo, necesaria para la puesta en práctica de las provisiones de este Artículo.**

## **I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

### **1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (ONU 1994)**

Artículo 15:

"Los niños indígenas tienen derecho a todos los niveles y formas de educación del Estado. Todos los pueblos indígenas también tienen este derecho y el derecho a establecer y controlar sus sistemas e instituciones docentes impartiendo educación en sus propios idiomas y en consonancia con sus métodos culturales de enseñanza y aprendizaje.

Los niños indígenas que viven fuera de sus comunidades tienen derecho de acceso a la educación en sus propios idiomas y culturas".

Artículo 16:

"Los pueblos indígenas tienen derecho a que la dignidad y diversidad de sus culturas, tradiciones, historias y aspiraciones queden debidamente reflejadas en todas las formas de educación e información pública.

Los Estados adoptarán medidas eficaces, en consulta con los pueblos indígenas interesados, para eliminar los prejuicios y la discriminación y promover la tolerancia, la comprensión y las buenas relaciones entre los pueblos indígenas y todos los sectores de la sociedad".

### **2. Convenio 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Organización Internacional del Trabajo (OIT). 1989**

Artículo 21: "Los miembros de los pueblos interesados deberán poder disponer de medios de formación profesional por lo menos iguales a los de los demás ciudadanos".

Artículo 22:

1. "Deberán tomarse medidas para promover la participación voluntaria de miembros de los pueblos interesados en programas de formación profesional de aplicación general.

2. Cuando los programas de formación profesional de aplicación general existentes no respondan a las necesidades especiales de los pueblos interesados, los gobiernos deberán asegurar, con la participación de dichos pueblos, que se pongan a su disposición programas y medios especiales de formación.

3. Estos programas especiales de formación deberán basarse en el entorno económico, las condiciones sociales y culturales y las necesidades concretas de los pueblos interesados. Todo estudio a este respecto deberá realizarse en cooperación con esos pueblos, los cuales

deberán ser consultados sobre la organización y el funcionamiento de tales programas. Cuando sea posible, esos pueblos deberán asumir progresivamente la responsabilidad de la organización y el funcionamiento de tales programas especiales de formación, si así lo deciden".

Artículo 27:

1. "Los programas y los servicios de educación destinados a los pueblos interesados deberán desarrollarse y aplicarse en cooperación con éstos a fin de responder a sus necesidades particulares, y deberán abarcar su historia, sus conocimientos y técnicas, sus sistemas de valores y todas sus demás aspiraciones sociales, económicas y culturales.

2. La autoridad competente deberá asegurar la formación de miembros de estos pueblos y su participación en la formulación y ejecución de programas de educación, con miras a transferir progresivamente a dichos pueblos la responsabilidad de la realización de esos programas, cuando haya lugar.

3. Además, los gobiernos deberán reconocer el derecho de esos pueblos a crear sus propias instituciones y medios de educación, siempre que tales instituciones satisfagan las normas mínimas establecidas por la autoridad competente en consulta con esos pueblos. Deberán facilitárseles recursos apropiados con tal fin.'

Artículo 28:

1. "Siempre que sea viable, deberá enseñarse a los niños de los pueblos interesados a leer y a escribir en su propia lengua indígena o en la lengua que más comúnmente se hable en el grupo a que pertenezcan. Cuando ello no sea viable, las autoridades competentes deberán celebrar consultas con esos pueblos con miras a la adopción de medidas que permitan alcanzar este objetivo.

2. Deberán tomarse medidas adecuadas para asegurar que esos pueblos tengan la oportunidad de llegar a dominar la lengua nacional o una de las lenguas oficiales del país.

3. Deberán adoptarse disposiciones para preservar las lenguas indígenas de los pueblos interesados y promover el desarrollo y la práctica de las mismas".

Artículo 29: "Un objetivo de la educación de los niños de los pueblos interesados deberá ser impartirles conocimientos generales y aptitudes que les ayuden a participar plenamente y en pie de igualdad en la vida de su propia comunidad y en la de la comunidad nacional".

Artículo 30:

1. "Los gobiernos deberán adoptar medidas acordes a las tradiciones y culturas de los pueblos interesados, a fin de darles a conocer sus derechos y obligaciones, especialmente en lo que atañe al trabajo, a las posibilidades económicas, a las cuestiones de educación y salud, a los servicios sociales y a los derechos dimanantes del presente Convenio.

2. A tal fin, deberá recurrirse, si fuere necesario, a traducciones escritas y a la utilización de los medios de comunicación de masas en las lenguas de dichos pueblos".

Artículo 31: "Deberán adoptarse medidas de carácter educativo en todos los sectores de la comunidad nacional, y especialmente en los que estén en contacto más directo con los pueblos interesados, con objeto de eliminar los prejuicios que pudieran tener con respecto a esos pueblos. A tal fin, deberán hacerse esfuerzos por asegurar que los libros de historia y demás material didáctico ofrezcan una descripción equitativa, exacta e instructiva de las sociedades y culturas de los pueblos interesados".

### **3. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (OEA 1948)**

Artículo XII: "Toda persona tiene derecho a la educación la que debe estar inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas... Toda persona tiene derecho a recibir gratuitamente la educación primaria, por lo menos".

### **4. Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (OEA 1988)**

Artículo 13: "Derecho a la Educación

1. Toda persona tiene derecho a la educación.

2. Los Estados partes en el presente Protocolo convienen en que la educación deberá orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad y deberá fortalecer el respeto por los derechos humanos, el pluralismo ideológico, las libertades fundamentales, la justicia y la paz. Convienen, asimismo, en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad democrática y pluralista, lograr una subsistencia digna, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos raciales, étnicos o religiosos y promover las actividades en favor del mantenimiento de la paz.

3. Los Estados partes en el presente Protocolo reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio del derecho a la educación:

a. la enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente;

b. la enseñanza secundaria en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos, por cuantos medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita;

c. la enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados y, en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita;

d. se deberá fomentar o intensificar, en la medida de lo posible, la educación básica para aquellas personas que no hayan recibido o terminado el ciclo completo de instrucción primaria;

e. se deberán establecer programas de enseñanza diferenciada para los minusválidos a fin de proporcionar una especial instrucción y formación a personas con impedimentos físicos o deficiencias mentales.

4. Conforme con la legislación interna de los Estados partes, los padres tendrán derecho a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos, siempre que ella se adecue a los principios enunciados precedentemente.

5. Nada de lo dispuesto en este Protocolo se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, de acuerdo con la legislación interna de los Estados partes".

**5. Convención Relativa a la Lucha Contra la Discriminación en la Esfera de la Enseñanza. (UNESCO, 1960)**

Artículo 5(c): "debe reconocerse a los miembros de las minorías nacionales el derecho a ejercer actividades docentes que les sean propias, entre ellas la de establecer y mantener escuelas y, según la política de cada Estado en materia de educación, emplear y enseñar su propio idioma, siempre y cuando ...".

**6. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ONU 1966)**

Artículo 13(1): "Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación. Conviene asimismo en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y entre todos los grupos raciales, étnicos o religiosos.

Artículo 13(2): Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio de este derecho:

a) La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente;

b) La enseñanza secundaria, en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos, por cuantos medios sean apropiados.

c) La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados.

d) Debe fomentarse o intensificarse, en la medida de lo posible, la educación fundamental para aquellas personas que no hayan recibido o terminado el ciclo completo de instrucción primaria;

e) Se debe proseguir activamente el desarrollo del sistema escolar en todos los ciclos de la enseñanza, implantar un sistema adecuado de becas, y mejorar continuamente las condiciones materiales del cuerpo docente.

Artículo 13(3) Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, de escoger para sus hijos o pupilos escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas, siempre que aquéllas satisfagan las normas mínimas que el Estado prescriba o apruebe en materia de enseñanza, y de hacer que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa o moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

Artículo 13(4) Nada de lo dispuesto en este artículo se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, a condición de que se respeten los principios enunciados en el párrafo 1 y de que la educación dada en esas instituciones se ajuste a las normas mínimas que prescriba el Estado".

## **7. Convención sobre los Derechos del Niño (ONU 1989)**

Artículo 28(1): "...el derecho del niño a la educación...en condiciones de igualdad de oportunidades".

Artículo 28(1)(a): "[I]mplantar la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos";

Artículo 28(1)(b): "[F]omentar el desarrollo, en sus distintas formas, de la enseñanza secundaria".

Artículo 28(1)(c): "[H]acer la enseñanza superior accesible a todos, sobre la base de la capacidad, por cuantos medios sean apropiados".

## **8. Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (ONU 1969)**



Artículo 5(e)(v): " los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona... El derecho a ser propietario, individualmente y en asociación con otros".

**9. Convención Relativa a la Lucha Contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza (UNESCO 1960)**

Artículo 2: "En el caso de que el Estado las admita, las situaciones siguientes no serán consideradas como constitutivas de discriminación en el sentido del artículo 1 de la presente Convención:

a) La creación o el mantenimiento de sistemas o establecimientos de enseñanza separados para los alumnos de sexo masculino y para los de sexo femenino, siempre que esos sistemas o establecimientos ofrezcan facilidades equivalentes de acceso a la enseñanza, dispongan de un personal docente igualmente calificado, así como de locales escolares y de un equipo de igual calidad y permitan seguir los mismos programas de estudio o programas equivalentes;

b) La creación o el mantenimiento, por motivos de orden religioso o lingüístico, de sistemas o establecimientos separados que proporcionen una enseñanza conforme a los deseos de los padres o tutores legales de los alumnos, si la participación en esos sistemas o la asistencia a estos establecimientos es facultativa y si la enseñanza en ellos proporcionada se ajusta a las normas que las autoridades competentes puedan haber fijado o aprobado, particularmente para la enseñanza del mismo grado;

c) La creación o el mantenimiento de establecimientos de enseñanza privados".

Artículo 4: "Los Estados Partes en la presente Convención se comprometen, además, a formular, desarrollar y aplicar una política nacional encaminada a promover, por métodos adecuados a las circunstancias y las prácticas nacionales, la igualdad de posibilidades y de trato en la esfera de la enseñanza y, en especial, a:

a) Hacer obligatoria y gratuita la enseñanza primaria, generalizar y hacer accesible a todos la enseñanza secundaria en sus diversas formas; hacer accesible a todos, en condiciones de igualdad total y según la capacidad de cada uno".

Artículo 5: "1. Los Estados Partes en la presente Convención convienen:

a) En que la educación debe tender al pleno desenvolvimiento de la personalidad humana y a reforzar el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, y que debe fomentar la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos raciales o religiosos, y el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz;

b) En que debe respetarse la libertad de los padres o, en su caso, de los tutores legales, 1.o de elegir para sus hijos establecimientos de enseñanza que no sean los mantenidos por los poderes públicos, pero que respeten las normas mínimas que puedan fijar o aprobar las autoridades competentes, y 2.o de dar a sus hijos, según las modalidades de aplicación que determine la legislación de cada Estado, la educación religiosa y moral conforme a sus propias convicciones; en que, además, no debe obligarse a ningún individuo o grupo a recibir una instrucción religiosa incompatible con sus convicciones;

c) En que debe reconocerse a los miembros de las minorías nacionales el derecho a ejercer actividades docentes que les sean propias, entre ellas la de establecer y mantener escuelas y, según la política de cada Estado en materia de educación, emplear y enseñar su propio idioma, siempre y cuando:

i) Ese derecho no se ejerza de manera que impida a los miembros de las minorías comprender la cultura y el idioma del conjunto de la colectividad y tomar parte en sus actividades, ni que comprometa la soberanía nacional;

ii) El nivel de enseñanza en estas escuelas no sea inferior al nivel general prescrito o aprobado por las autoridades competentes;

iii) La asistencia a tales escuelas sea facultativa.

#### **10. Declaración Universal de los Derechos Humanos (ONU 1948)**

Artículo 26: "(1) Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental... (2) La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos,... (3) Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos".

#### **11. Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas (ONU 1990)**

Artículo 4(3): "Los Estados deberán adoptar medidas apropiadas de modo que, siempre que sea posible, las personas pertenecientes a minorías puedan tener oportunidades adecuadas de aprender su idioma materno o de recibir instrucción en su idioma materno. (4): "Los Estados deberán adoptar, cuando sea apropiado, medidas en la esfera de la educación, a fin de promover el conocimiento de la historia, las tradiciones, el idioma y la cultura de las minorías que existen en su territorio. Las personas pertenecientes a minorías deberán tener oportunidades adecuadas de adquirir conocimientos sobre la sociedad en su conjunto".

**12. Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales (UNESCO 1978)**

Artículo 5(2): "El Estado, de conformidad con sus principios y procedimientos constitucionales, así como todas las autoridades competentes y todo el cuerpo docente, tienen la responsabilidad de procurar que los recursos en materia de educación de todos los países se utilicen para combatir el racismo, en particular haciendo que los programas y los libros de texto den cabida a nociones científicas y éticas sobre la unidad y la diversidad humanas y estén exentos de distinciones odiosas respecto de algún pueblo; asegurando la formación del personal docente con esos fines; poniendo los recursos del sistema escolar a disposición de todos los grupos de población sin restricción ni discriminación alguna de carácter racial y tomando las medidas adecuadas para remediar las restricciones impuestas a determinados grupos raciales o étnicos en lo que respecta al nivel de educación y al nivel de vida y con el fin de evitar en particular que sean transmitidas a los niños".

**13. Declaración de Copenhague sobre Desarrollo Social y Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social (Copenhague, Dinamarca, 6 al 12 de marzo de 1995)**

C. Compromisos.

Sexto compromiso. "Nos comprometemos a promover y a lograr los objetivos del acceso universal y equitativo a una educación de calidad, el nivel más alto posible de salud física y mental, y el acceso de todas las personas a la atención primaria de la salud,... El fin de estas actividades es erradicar la pobreza, promover un empleo pleno y productivo y fomentar la integración social. Para ello, en el plano nacional:...(g) Reconoceremos y apoyaremos el derecho de las poblaciones indígenas a una educación que responda a sus necesidades, aspiraciones y culturas específicas, y garantizaremos el pleno acceso de estos pueblos a la atención de la salud";

Anexo II. Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social

Capítulo IV. Integración Social

Para. B(73): "Para eliminar la discriminación y promover la tolerancia y el respeto y la valoración recíprocos de la diversidad en los planos nacional e internacional se requiere: ... (h) Sentar un ejemplo a través de las instituciones estatales y el sistema de enseñanza para promover y proteger el respeto por la libertad de expresión, la democracia, el pluralismo político, la diversidad de orígenes, culturas y valores, la tolerancia religiosa y los principios y las tradiciones nacionales sobre los que descansan los países";

-Para. C(74). "Los gobiernos deben promover la igualdad y la justicia social mediante la adopción de las siguientes medidas:...(h) Ampliar la

educación básica mediante la adopción de medidas especiales a fin de proporcionar enseñanza escolar a los niños y jóvenes que viven en zonas poco pobladas y remotas, a los hijos de padres nómadas, pastores, migrantes o pertenecientes a poblaciones indígenas ...[y] establecer, en asociación con poblaciones indígenas, sistemas de enseñanza que satisfagan las necesidades especiales de sus culturas”;

**14. Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul 1981)**

Article 17(1): “Every individual shall have the right to education.”

**15. European Charter for Regional or Minority Languages, adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe, opened for signature 2 October 1992**

Article 7(1): The Parties undertake, in respect of regional or minority languages, to base their policies, legislation and practice on the following objectives and principles:...(g) the teaching and study of regional and minority languages at all appropriate stages...”

Article 9(1): Providing options for educational initiatives which include among others that “[w]ith regard to education, the Parties undertake, within the territory in which such languages are used and according to the situation of each of these languages, to: make available the whole” of pre-school, primary education or secondary education “in the relevant regional or minority language” or “make available a substantial part” of preschool, primary education or secondary education in the relevant regional or minority language.” The article also provides that with respect to primary, or secondary education “the teaching of the relevant regional or minority languages” can be provided “as an integral part of the curriculum” and in pre-school situations provided “to those pupils whose families so request and whose number is considered sufficient.”

Article 9 (g): “make arrangements to ensure the teaching of the history and the culture which is reflected by the regional or minority language.

## **Artículo X. Libertad espiritual y religiosa**

- 1. Los pueblos indígenas tendrán derecho a la libertad de conciencia, de religión y práctica espiritual, y de ejercerlas tanto en público como en privado.**
- 2. Los Estados tomarán las medidas necesarias para prohibir los intentos de convertir forzosamente a los pueblos indígenas o imponerles creencias contra su voluntad.**
- 3. En colaboración con los pueblos indígenas interesados, los Estados deberán adoptar medidas efectivas para asegurar que sus sitios sagrados, inclusive sitios de sepultura, sean preservados, respetados y protegidos. Cuando sepulturas sagradas y reliquias hayan sido apropiadas por instituciones estatales, ellas deberán ser devueltas.**
- 4. Los Estados garantizarán el respeto del conjunto de la sociedad a la integridad de los símbolos, prácticas, ceremonias sagradas, expresiones y protocolos espirituales indígenas.**

### **I. ANTECEDENTES DE DERECHO INTERNACIONAL**

#### **1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (ONU 1994)**

Artículo 13: "Los pueblos indígenas tienen derecho a manifestar, practicar, desarrollar y enseñar sus tradiciones, costumbres y ceremonias espirituales y religiosas; a mantener y proteger sus lugares religiosos y culturales y a acceder ellos privadamente; a utilizar y vigilar los objetos de culto, y a obtener la repatriación de restos humanos.

Los Estados adoptarán medidas eficaces, junto con los pueblos indígenas interesados, para asegurar que se mantengan, respeten y protejan los lugares sagrados de los pueblos indígenas, en particular sus cementerios".

Artículo 12: "Los pueblos indígenas tienen derecho a practicar y revitalizar sus tradiciones y costumbres culturales. Ello incluye el derecho a mantener, proteger y desarrollar las manifestaciones pasadas, presentes y futuras de sus culturas, como lugares arqueológicos e históricos, utensilios, diseños, ceremonias, tecnologías, artes visuales y dramáticas y literaturas, así como el derecho a la restitución de los bienes culturales, intelectuales, religiosos y espirituales de que han sido

privados sin que hubieran consentido libremente y con pleno conocimiento o en violación de sus leyes, tradiciones y costumbres”.

Artículo 25: "Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y fortalecer su propia relación espiritual y material con sus tierras, territorios, agua, mares costeros y otros recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado de otra forma y a asumir las responsabilidades que a ese propósito les incumben respecto de las generaciones venideras”.

## **2. Convenio 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Organización Internacional del Trabajo (OIT). 1989**

Artículo 5: "Al aplicar las disposiciones del presente Convenio:

a) deberán reconocerse y protegerse los valores y prácticas sociales, culturales, religiosos y espirituales propios de dichos pueblos y deberá tomarse debidamente en consideración la índole de los problemas que se les plantean tanto colectiva como individualmente;

b) deberá respetarse la integridad de los valores, prácticas e instituciones de esos pueblos”.

## **3. Convención Americana sobre Derechos Humanos (OEA 1969)**

Artículo 12(1): "Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencias, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado.

Artículo 12(2) Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias”.

Artículo 13(1): "Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión...”.

Artículo 16(1): " Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole”.

## **4. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (OEA 1948)**

Artículo III: "Todas las personas tienen el derecho de profesar libremente una creencia religiosa y de manifestarla y practicarla en público y en privado”.

**5. Convención sobre Defensa del Patrimonio Arqueológico, Histórico y Artístico de las Naciones Americanas (Convención de San Salvador) (Santiago, Chile 1976)**

Artículo 2(a): defendiendo el "patrimonio cultural" como "[m]onumentos, objetos, fragmentos de edificios desmembrados y material arqueológico, pertenecientes a las culturas americanas anteriores a los contactos con la cultura europea, así como los restos humanos, de la fauna y flora, relacionados con las mismas; ...".

Artículo 9: "Cada Estado Parte deberá impedir por todos los medios a su alcance las excavaciones ilícitas en su respectivo territorio y la sustracción de los bienes culturales procedentes de ellas".

**6. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ONU 1966)**

Artículo 18(1): "Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza. (2) Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección (3) La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás. (4) Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones".

**7. Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (ONU 1965)**

Artículo 5(d)(vii)(ix)"...los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona... el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión... el derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas";

**8. Convención sobre los Derechos del Niño (Naciones Unidas, 1989)**

Artículo 14(1): "Lo Estados Partes respetarán el derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión".

**9. Convención Relativa a la Lucha Contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza (UNESCO 1960)**

Artículo 5 1(b): "no debe obligarse a ningún individuo o grupo a recibir una instrucción religiosa incompatible con sus convicciones";

**10. Declaración Universal de los Derechos Humanos (ONU 1948)**

Artículo 18: "Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia".

**11. Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas (ONU 1990)**

Artículo 1(1): "Los Estados protegerán la existencia y la identidad nacional o étnica, cultural, religiosa y lingüística de las minorías dentro de sus territorios respectivos y fomentarán las condiciones para la promoción de esa identidad".

**12. Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones (ONU 1981)**

Artículo 1: "(1) Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. Este derecho incluye la libertad de tener una religión o cualesquiera convicciones de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la observancia, la práctica y la enseñanza. (2) Nadie será objeto de coacción que pueda menoscabar su libertad de tener una religión o convicciones de su elección...".

Artículo 4(1): " Todos los Estados adoptarán medidas eficaces para prevenir y eliminar toda discriminación por motivos de religión o convicciones...".

**13. Convención sobre las medidas que deben adoptarse para prohibir e impedir la importación, la exportación y la transferencia de propiedad ilícitas de bienes culturales (UNESCO 1970)**

Artículo 13: "Los Estados Partes en la presente Convención se obligan además, con arreglo a lo dispuesto en la legislación de cada Estado: (a) A impedir por todos los medios adecuados las transferencias de propiedad de bienes culturales que tiendan a favorecer la importación o la exportación ilícitas de esos bienes; (b) A hacer que sus servicios competentes colaboren para efectuar lo antes posible la restitución, a quien corresponda en derecho, de los bienes culturales exportados ilícitamente;...".



**14. Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul 1981)**

Article 8: "Freedom of conscience, the profession and free practice of religion shall be guaranteed. No one may, subject to law and order, be submitted to measures restricting the exercise of these freedoms."

**15. Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Roma 1950)**

Artículo 9(1): "Libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos. (2) La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyen medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos o las libertades de los demás".

**16. World Bank Operational Manual, Description and Sample Outline of an Environmental Action Plan, Operational Directive 4.02, (July 1992)**

Par. 4: "A Comprehensive EAP [Environmental Assessment Plan] normally covers a broad range of topics similar to those listed below. The weight accorded to each item covered depends on local circumstances..."

(b) An analysis of major cross-sectoral issues (e.g., demography, public health and safety, cultural and natural heritage) and socioeconomic factors important to the environment and resource use. Basic information required for the cross sectoral analysis includes the following: ....

(iii) Cultural and natural heritage: Data on environmental or human induced risk to the preservation of specific major sites, structures, and remains of archeological, historical, cultural, religious, or aesthetic value; identification of natural resources of particular biological, ecological, medical, or touristic value."

**17. Alianza para el Desarrollo Sostenible en Centroamérica, documentos firmados por los Presidentes de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá y un representante del Primer Ministro de Belice, en la Cumbre Ecológica Centroamericana para el Desarrollo Sostenible, celebrada en Managua, Nicaragua (12 de octubre de 1994)**

Anexo II: Compromisos de la Alianza: ...

-Compromisos en materia Cultural: "...Patrimonio Cultural. Instruimos a los Ministros de Cultura o a las autoridades competentes de los países para que remitan a las Cancillerías respectivas, dentro de un plazo de 6 meses, los siguientes proyectos de tratado:...

Convenio Centroamericano para la Realización de Exposiciones de Objetos Arqueológicos, Históricos y Artísticos.

Convenio Centroamericano para la Restitución y Retorno de Bienes Culturales Sustraídos Ilícitamente".

**18. Informe del Relator Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías sobre la "Protección del patrimonio de los pueblos indígenas" (ONU 1986)**

159. Los pueblos indígenas han sido vulnerables a la pérdida de su patrimonio como entidades diferentes. Como por lo general los gobiernos los consideran "atrasados", han sido objeto de políticas agresivas de asimilación cultural. Con frecuencia sus artes y conocimientos no se consideraron como tesoros mundiales sino que simplemente se destruyeron durante el proceso de colonización. A menudo se dio más valor a sus cuerpos que a su cultura, que fue coleccionada por museos. El turismo, una creciente demanda de arte "primitivo" por los consumidores y el desarrollo de la biotecnología amenazan ahora la capacidad de los pueblos indígenas para proteger lo que queda de su patrimonio".

**II. ANTECEDENTES EN EL DERECHO NACIONAL**

**19. Canadá**

- Canadian Constitution Act, 1982

Part I: Canadian Charter of Rights and Freedoms

- Section 2 Fundamental Freedoms

2. "Everyone has the following fundamental freedoms:

(a) freedom of conscience and religion

(b) freedom of thought, belief, opinion and expression, including freedom of the press and other means of communication.

(c) freedom of peaceful assembly; and

(d) freedom of association."

- Royal Commission on Aboriginal Peoples, Vol. 4 Ch 7 s.1.4 to s. 2.1

"It is important that Aboriginal spirituality be recognized and affirmed by both Aboriginal and non-Aboriginal institutions."

"The Commission urges reconciliation to ensure that Aboriginal people have the freedom to practice their traditional spirituality."

## **20. Colombia**

Constitución Política de Colombia

Artículo 68. "...En los establecimientos del Estado ninguna persona podrá ser obligada a recibir educación religiosa".

## **21. Chile**

- Ley No. 19.253

Artículo 19: "Los indígenas gozarán del derecho a ejercer comunitariamente actividades en los sitios sagrados o ceremoniales, cementerios, canchas de guillatún, apachetas, campos deportivos y otros espacios territoriales de uso cultural o recreativo, que sean de propiedad fiscal".

## **22. Ecuador**

- Constitución Política del Estado Ecuatoriano

Artículo 23: Sin perjuicio de los derechos establecidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, el Estado reconocerá y garantizará a las personas los siguientes: ... (11) La libertad de conciencia; la libertad de religión, expresada en forma individual o colectiva, en público o en privado. Las personas practicarán libremente el culto que profesen, con las únicas limitaciones que la ley prescriba para proteger y respetar la diversidad, la pluralidad, la seguridad y los derechos de los demás.

## **23. Estados Unidos de América**

- Executive Order to Protect American Indian Sacred Sites (May 24, 1996)

Section 1: US executive branch agencies "shall to the extent practicable, permitted by law, and not clearly inconsistent with essential agency functions" ... "(1) accommodate access to and ceremonial use of Indian sacred sites by Indian religious practitioners and (2) avoid adversely affecting the physical integrity of such sacred sites. Where appropriate, agencies shall maintain the confidentiality of sacred sites."

Section 2(b): agencies with management responsibilities over federal land will report on "procedures implemented or proposed to facilitate consultation with appropriate Indian tribes and religious leaders..."

- National Historic Preservation Act of 1966 (NHPA), 16 U.S.C. 470 et seq.

Under this Act, the US government took a more aggressive role in preserving its "historical and cultural foundations" by "accelerat[ing] its historic preservation programs and activities" and "assist[ing] State and local governments, Indian tribes and Native Hawaiian organization" in their own preservation programs through increased consultation, and exchanges of financial assistance. § 470. A National Register of Historic Places was established, §470(a), whereby sites on this list can include "[p]roperties of traditional religious and cultural importance to an Indian tribe or Native Hawaiian organization" §470(d)(6). Consultations with Indian tribes or Native Hawaiians are required where they may "attach[] religious and cultural significance to properties..." §470(d)(6). Once on the list, the effect on the site must be considered during any planning or execution of any "proposed federal or federally assisted undertaking." §470(f). Tribes must be consulted during this process as well. 36 C.F.R. §800. Moreover, a "tribe may assume all of any part of the functions of a State Historic Preservation Officer...with respect to tribal lands..." §470(d)(2). Lastly, the Act provides that the federal agency may keep the location of these sites confidential where there is fear that disclosure could cause "(1) significant invasion of privacy; (2) risk harm to the historic resource; or (3) impede the use of a traditional religious site by practitioners." §470(w)(3).

- Archeological Resource Protection Act, 16 U.S.C. (470aa-470mm)

The Act's purpose is to "[s]ecure, for the present and future benefit of the American people, the protection of archaeological resources and sites which are on public lands and Indian lands" and requires a permit before any person can excavate or removal any archeological resource." § 470cc(a). Where the permit issued "may result in harm to or destruction of any religious or cultural site...the Federal land manger shall notify any Indian tribe which may consider the site as having religious or cultural importance." §470cc(c). "In the case of any permits for the excavation or removal of any archaeological resource located on Indian lands, the permit may be granted [by the Federal land manager] only after obtaining the consent of the Indian or Indian tribe owning or having jurisdiction over such lands. The permit shall include such terms and conditions as may be requested by such Indian or Indian tribe." § 470cc(g)(2).

- Native American Graves Protection and Repatriation Act, 25 USC 3001 et seq.

Provides for the repatriation to Indian tribes of Native American human remains, funerary objects, sacred objects, and cultural patrimony that are excavated or discovered on federal or tribal lands or that are currently in the control of federal agencies or museums receiving federal funding.

## **24. Guatemala**

- Acuerdo sobre identidad y derechos de los pueblos indígenas. (1995)

#### Artículo III. c. "Espiritualidad"

1. Se reconoce la importancia y la especificidad de la espiritualidad maya como componente esencial de su cosmovisión y de la transmisión de sus valores, así como la de los demás pueblos indígenas.

2. El Gobierno se compromete a hacer respetar el ejercicio de esta espiritualidad en todas sus manifestaciones, en particular el derecho a practicarla, tanto en público como en privado por medio de la enseñanza, el culto y la observancia. Se reconoce asimismo la importancia del respeto debido a los guías espirituales indígenas así como a las ceremonias y los lugares sagrados.

3. El Gobierno promoverá ante el Congreso de la República una reforma al artículo 66 de la Constitución Política de la República a fin de estipular que el Estado reconoce, respeta y protege las distintas formas de espiritualidad practicadas por los pueblos maya, garífuna y xinca.

#### D. Templos, centros ceremoniales y lugares sagrados

1. Se reconoce el valor histórico y la proyección actual de los templos y centros ceremoniales como parte de la herencia cultural, histórica y espiritual maya y de los demás pueblos indígenas.

Templos y centros ceremoniales situados en zonas protegidas por el Estado como arqueológicas

2. De conformidad con la Constitución Política de la República, forman parte del patrimonio cultural nacional los templos y centros ceremoniales de valor arqueológico. Como tales, son bienes del Estado y deben ser protegidos. En este contexto, deberá asegurarse que no se vulnere ese precepto en el caso de templos y centros ceremoniales de valor arqueológico que se encuentren o se descubran en propiedad privada.

3. Se reconoce el derecho de los pueblos maya, garífuna y xinca de participar en la conservación y administración de estos lugares. Para garantizar este derecho, el Gobierno se compromete a impulsar, con la participación de los pueblos indígenas, las medidas legales que aseguren una redefinición de las entidades del Estado encargadas de esta función que haga efectivo este derecho.

4. Se modificará la reglamentación para la protección de los centros ceremoniales en zonas arqueológicas a efecto que dicha reglamentación posibilite la práctica de la espiritualidad y no pueda constituirse en un impedimento para el ejercicio de la misma. El Gobierno promoverá, conjuntamente con las organizaciones espirituales indígenas, un reglamento del acceso a dichos centros ceremoniales que garantice la libre práctica de la espiritualidad indígena dentro de las condiciones de respeto requeridas por los guías espirituales.

## Lugares sagrados

5. Se reconoce la existencia de otros lugares sagrados donde se ejerce tradicionalmente la espiritualidad indígena, y en particular maya, que deben ser preservados. Para ello, se creará una comisión integrada por representantes del Gobierno y de las organizaciones indígenas, y de guías espirituales indígenas para definir estos lugares así como el régimen de su preservación”.

### **25. México**

- Ley de derechos de los pueblos y comunidades indígenas del Estado de Oaxaca

Artículo 27: "Los pueblos y las comunidades indígenas tienen derecho a practicar sus propias ceremonias religiosas, tanto en las áreas indígenas como en las que no tienen predominio indígena, respetando la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público”.

### **26. Nicaragua**

- Constitución de Nicaragua

Artículo 128: "El Estado protege el patrimonio arqueológico, histórico, lingüístico, cultural y artístico de la nación”.

Artículo 180: "Las Comunidades de la Costa Atlántica tienen el derecho de vivir y desarrollarse bajo las formas de organización social que corresponden a sus tradiciones históricas y culturales. El Estado garantiza a estas comunidades el disfrute de sus recursos naturales, la efectividad de sus formas de propiedad comunal y la libre elección de sus autoridades y representantes. Asimismo garantiza la preservación de sus culturas y lenguas, religiones y costumbres”.

### **27. Panamá**

Régimen Especial de la Comarca Kuna Yala (Ley 2 de 1938 -modificada por la Ley 99 de 1998)

Artículo 13: "El Congreso General de la Cultura Kuna es el organismo de expresión religioso de protección, conservación y divulgación del patrimonio histórico cultural del pueblo Kuna...”.

Artículo 37: "El Estado reconoce, garantiza y respeta que la Religión Ibeorgum es de la Comarca Kuna Yala”.

Artículo 38: "Los sitios y objetos arqueológicos, documentos, monumentos históricos y cualquier otro bien mueble e inmueble que sean testimonio del pasado pueblo Kuna, son del Patrimonio de la Comarca y las cuales estarán bajo la custodia del Congreso. Para tales efectos, el Congreso, a través de la Comisión del Centro de Investigación

Kuna buscará los mecanismos adecuados para custodio y conservación, conjuntamente con la Dirección Nacional del Patrimonio Histórico del Instituto Nacional de Cultura”.

**28. St. Kitts and Nevis**

- Constitution of St. Kitts and Nevis (1983)

Article 11(1): "Except with his own consent, a person shall not be hindered in the enjoyment of his freedom of conscience, including freedom of thought and of religion, freedom to change his religion or belief and freedom, either alone or in community with others, and both in public and in private, to manifest and propagate his religion or belief in worship, teaching, practice and observance".

**29. República de Trinidad y Tobago**

- Constitución de la República de Trinidad y Tobago

Article 4(h): "It is hereby recognized and declared that in Trinidad and Tobago there have existed and shall continue to exist without discrimination by reason of race, origin, colour, religion or sex, the following fundamental human rights and freedoms, namely: ... freedom of conscience and religious belief and observance"

**30. Vincent and St. Grenadines**

- Constitution of St. Vincent and St. Grenadines

Article 9(1): "Except with his own consent, a person shall not be hindered in the enjoyment of his freedom of conscience, including freedom of thought and of religion, freedom to change his religion or belief and freedom, either alone or in community with others, and both in public and in private, to manifest and propagate his religion or belief in worship, teaching, practice and observance...."(4) A person shall not be compelled to take any oath which is contrary to his religion or belief or to take any oath in a manner that is contrary to his religion or belief. (5) Nothing contained in or done under the authority of any law shall be held to be inconsistent with or in contravention of this section to the extent that the law in question makes provision which is reasonably required- ...b. for the purpose of protecting the rights and freedoms of other persons including the right to observe and practice any religion without the unsolicited intervention or members of any other religion..."

**31. Suriname**

- Constitución de Suriname

Article 18: "Everyone has the right of freedom of religion and philosophy of life."

### **32. Venezuela**

- Ley Indígena

Artículo 6: "Para conservar el patrimonio arqueológico nacional, quedan prohibidas búsqueda y extracción de huacas en los cementerios indígenas, con excepción de exploraciones científicas autorizadas por instituciones oficiales. En todo caso éstas necesitarán la autorización de la comunidad indígena y de la CONAI".

- Constitución Política de la República de Venezuela

Artículo 121: "Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y desarrollar su identidad étnica y cultural, cosmovisión, valores, espiritualidad y sus lugares sagrados y de culto. El Estado fomentará la valoración y difusión de las manifestaciones culturales de los pueblos indígenas, los cuales tienen derecho a una educación propia y a un régimen educativo de carácter intercultural y bilingüe, atendiendo a sus particularidades socioculturales, valores y tradiciones".

#### **Artículo XI. Relaciones y vínculos de familia**

**1. La familia es la unidad básica natural de las sociedades y debe ser respetada y protegida por el Estado. En consecuencia el Estado reconocerá y respetará las distintas formas indígenas de familia, matrimonio, nombre familiar y de filiación.**

**2. Para la calificación de los mejores intereses del niño en materias relacionadas con la adopción de niños de miembros de los pueblos indígenas, y en materias de ruptura de vínculo y otras circunstancias similares, los tribunales y otras instituciones pertinentes considerarán los puntos de vista de los pueblos, incluyendo las posiciones individuales, de la familia y de la comunidad.**

#### **I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

##### **1. Convención Americana sobre Derechos Humanos (OEA 1969)**

Artículo 17: (1) "La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado. (2) Se



reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no-discriminación establecido en esta Convención... (4) En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria de los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos”.

Artículo 18: “Toda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. La ley reglamentará la forma de asegurar este derecho para todos, mediante nombres supuestos, si fuere necesario”.

Artículo 19: “Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”.

## **2. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (OEA 1948)**

Artículo VI: “Toda persona tiene derecho a constituir familia, elemento fundamental de la sociedad, y a recibir protección para ella”.

## **3. Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (OEA 1988)**

Artículo 15: Derecho a la constitución y protección de la familia

1. “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por el estado, quien deberá velar por el mejoramiento de su situación moral y material...”.

## **4. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ONU 1966)**

Artículo 17: “Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio...”.

Artículo 23 (1): “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado. (2) Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen edad para ello”.

Artículo 23(4): “En caso de disolución [del matrimonio], se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos”.

## **5. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ONU 1966)**

Artículo 10 (1): “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que:...Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y

fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles...".

Artículo 10(3): "Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición".

#### **6. Convención sobre los Derechos del Niño (ONU 1989)**

Artículo 3(1): "En todas las medidas concernientes a los niños,... una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño".

Artículo 5: "Los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención".

#### **7. Declaración Universal de los Derechos Humanos (ONU 1948)**

Artículo 16(1)(3): "Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia, y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.... La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado".

Artículo 23(4): "En caso de disolución [del matrimonio], se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos"

Artículo 25(2): "La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales".

#### **8. Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul 1981)**

Artículo 18(1)(2): "The family shall be the natural unity and basis of society. It shall be protected by the State which shall take care of its physical health and moral. The State shall have the duty to assist the family which is the custodian of morals and traditional values recognized by the community."

#### **9. Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Roma 1950)**

Artículo 8(1): "Derecho al respeto a la vida privada y familiar. 1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia".

**10. Tratado de la Integración Social Centroamericana, firmado por los Gobiernos de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá, Cerro Verde, República de El Salvador (30 de marzo de 1995)**

Capítulo II. Artículo 6: "Principios: Los Estados Partes procederán de acuerdo con los siguientes principios: ... (c) La consideración de la familia como núcleo esencial de la sociedad y eje de la política social".

**11. Declaración de Copenhague sobre Desarrollo Social y Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social (Copenhague, Dinamarca, 6 al 12 de marzo de 1995)**

Anexo II Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social

Capítulo II Erradicación de la pobreza.

Para. D(39): "Se deben desplegar esfuerzos especiales para proteger a los niños y a los jóvenes, para lo cual se requiere: ... (g) Atender las necesidades especiales de los niños indígenas y sus familias, particularmente de los que viven en zonas de pobreza, para permitirles aprovechar adecuadamente los programas de desarrollo económico y social, con pleno respeto de sus culturas, idiomas y tradiciones; ...".

**12. Programa de Acciones Inmediatas derivadas de la Declaración de San Salvador II para la Inversión en Capital Humano, firmada por los Presidentes de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, y Panamá con la presencia del Primer Ministro de Belice, en Costa Verde, República de El Salvador (30 de marzo de 1995)**

"Elaborar una propuesta para actualizar y armonizar las legislaciones nacionales en materia de familia, en el nuevo contexto de protección y promoción de sus derechos...".

**II. ANTECEDENTES EN EL DERECHO NACIONAL**

**13. Brasil**

- Constituição da República Federativa do Brasil

Artigo 231: "São reconhecido aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições...".

## **14. Canadá**

Royal Commission on Aboriginal Peoples, Vol. 3 Recommendations

"The government of Canada acknowledge a fiduciary responsibility to support Aboriginal nations and their communities in restoring Aboriginal families to a state of health and wholeness."

### 3.2.10

"Federal, provincial and territorial governments promptly acknowledge that the field of family law is generally a core area of Aboriginal self-governing jurisdiction, in which Aboriginal nations can undertake self-starting initiatives without prior federal, provincial or territorial agreements."

### 3.2.11

"Federal, provincial and territorial governments acknowledge the validity of Aboriginal customary law in areas of family law, such as marriage, divorce, child custody and adoption, and amend their legislation accordingly."

## **15. Chile**

- Ley No. 19.253

Artículo 4: "Para todos los efectos legales, la posesión notoria del estado civil del padre, madre, cónyuge o hijo se considerará como título suficiente para constituir en favor de los indígenas los mismos derechos y obligaciones que, conforme a las leyes comunes, emanen de la filiación legítima y del matrimonio civil. Para acreditarla bastará la información testimonial de parientes o vecinos, que podrá rendirse en cualquier gestión judicial, o un informe de la Corporación suscrito por el Director. Se entenderá que la mitad de los bienes pertenecen al marido y la otra mitad a su cónyuge, a menos que conste que los terrenos han sido aportados por sólo uno de los cónyuges".

## **16. Estados Unidos de América**

- Indian Child Welfare Act of 1978, 25 U.S.C. § 1901 et seq. & implementing regulations, 25 CFR Pt. 23:

§1901: acknowledging failure of States in child custody proceedings "to recognize the essential tribal relations of Indian people and the cultural and social standards prevailing in Indian communities and families."

§1902: "it is the policy of this Nation to protect the best interest of Indian children and to promote the stability and security of Indian tribes and families..."

§1911(a)(b): recognizing exclusive jurisdiction of tribal courts to indigenous child custody proceedings and obligation of a State court to transfer such cases to tribal jurisdiction (some exceptions to both) and

§1911(c): giving Indian custodian "right to intervene at any point" in a child custody proceeding.

§1911(d): the courts throughout the United States "shall give full faith and credit to the public acts, records, and judicial proceedings of any Indian tribe applicable to Indian child custody proceedings..."

§1912(a): duty of a State court in involuntary custody proceeding of indigenous child to "notify the parent or Indian custodian and the Indian child's tribe..."

§1912(f): establishing high standards before the termination of parental rights or the foster placement of an Indian child can be completed

§1915: "In any adoptive placement of an Indian child under State law, a preference shall be given, in the absence of good cause to the contrary, to a placement with (1) a member of the child's extended family ["as defined by the law or custom of the Indian child's tribe" (§1902(2))]; (2) other members of the Indian child's tribe; or (3) other Indian families."

25 CFR Pt. 23.3: "The policy of the Act and of these regulations is to protect Indian children from arbitrary removal from their families and tribal affiliations by establishing procedures to insure that measures to prevent the breakup of Indian families are followed in child custody proceedings. This will insure protection of the best interests of Indian children and Indian families by providing assistance and funding to Indian tribes and Indian organizations in the operation of child and family service programs which reflect the unique values of Indian culture and promote the stability and security of Indian families."

## **17. Guatemala**

- Constitución Política de la República de Guatemala

Artículo 66: "Protección a grupos étnicos. ...El Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social..."

## **18. Panamá**

Régimen Especial de la Comarca Kuna Yala (Ley 2 de 1938 -modificada por la Ley 99 de 1998)

Artículo 67: "La unión de un hombre y una mujer Kuna, de conformidad con las normas consuetudinarias vigentes en Comara, tendrán efectos civiles".

## **19. Paraguay**

- Constitución de la República de Paraguay

Artículo 63: De la Identidad étnica: ... Tienen derecho, asimismo, a aplicar libremente sus sistemas de organización política, social, económica, cultural y religiosa, al igual que la voluntaria sujeción a sus normas consuetudinarias para la regulación de la convivencia interior siempre que ellas no atenten contra los derechos fundamentales establecidos en esta Constitución. En los conflictos jurisdiccionales se tendrá en cuenta el derecho consuetudinario indígena”.

## **20. México**

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Artículo 4: "...La ley protegerá y promoverá el desarrollo de sus lenguas, culturas, usos, costumbres, recursos y formas específicas de organización social...Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia”.

- Ley de derechos de los pueblos y comunidades indígenas del Estado de Oaxaca

Artículo 29: "El Estado de Oaxaca reconoce la validez de las normas internas de los pueblos y comunidades indígenas en el ámbito de las relaciones familiares, de la vida civil, de la organización de la vida comunitaria y en general de la prevención y solución de conflictos al interior de cada comunidad, siempre y cuando no contravengan la Constitución Política del Estado, las Leyes Estatales vigentes ni vulneren derechos humanos ni de terceros”.

Artículo 45: "El Estado reconoce las diversas formas de organización de las familias indígenas como base de reproducción y sustentación de los pueblos indígenas de Oaxaca”.

## **21. Nicaragua**

- Constitución de Nicaragua

Artículo 89: "Las Comunidades de la Costa Atlántica tienen el derecho de preservar y desarrollar su identidad cultural en la unidad nacional; dotarse de sus propias formas de organización...”.

Artículo 180: "... Las Comunidades de la Costa Atlántica tienen el derecho de vivir y desarrollarse bajo las formas de organización social que corresponden a sus tradiciones y históricas y culturales...”.

## **Artículo XII. Salud y bienestar**

1. Los pueblos indígenas tendrán derecho al reconocimiento legal y a la práctica de su medicina tradicional, tratamiento, farmacología, prácticas y promoción de salud, incluyendo las de prevención y rehabilitación.

2. Los pueblos indígenas tienen el derecho a la protección de las plantas de uso medicinal, animales y minerales, esenciales para la vida en sus territorios tradicionales.

3. Los pueblos indígenas tendrán derecho a usar, mantener, desarrollar y administrar sus propios servicios de salud, así como deberán tener acceso, sin discriminación alguna, a todas las instituciones y servicios de salud y atención médica accesibles a la población en general.

4. Los Estados proveerán los medios necesarios para que los pueblos indígenas logren eliminar las condiciones de salud que existan en sus comunidades y que sean deficitarias respecto a estándares aceptados para la población en general.

### **I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (ONU 1994)

Artículo 24: "Los pueblos indígenas tienen derecho a sus propias medicinas y prácticas de salud tradicionales, incluido el derecho a la protección de plantas, animales y minerales de interés vital desde el punto de vista médico.

También tienen derecho de acceso, sin discriminación alguna, a todas las instituciones de sanidad y los servicios de salud y atención médica".

Artículo 24: "Los regímenes de seguridad social deberán extenderse progresivamente a los pueblos interesados y aplicárseles sin discriminación alguna".

Artículo 25:

1. Los gobiernos deberán velar por que se pongan a disposición de los pueblos interesados servicios de salud adecuados o proporcionar a dichos pueblos los medios que les permitan organizar y prestar tales servicios bajo su propia responsabilidad y control, a fin de que puedan gozar del máximo nivel posible de salud física y mental.

2. Los servicios de salud deberán organizarse, en la medida de lo posible, a nivel comunitario. Estos servicios deberán planearse y administrarse en cooperación con los pueblos interesados y tener en cuenta sus condiciones económicas, geográficas, sociales y culturales, así como sus métodos de prevención, prácticas curativas y medicamentos tradicionales.

3. El sistema de asistencia sanitaria deberá dar la preferencia a la formación y al empleo de personal sanitario de la comunidad local y centrarse en los cuidados primarios de salud, manteniendo al mismo tiempo estrechos vínculos con los demás niveles de asistencia sanitaria.

4. La prestación de tales servicios de salud deberá coordinarse con las demás medidas sociales, económicas y culturales que se tomen en el país.

## **2. Convenio 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Organización Internacional del Trabajo (OIT). 1989**

Artículo 24: " Los regímenes de seguridad social deberán extenderse progresivamente a los pueblos interesados y aplicárseles sin discriminación alguna".

Artículo 25:

1. "Los gobiernos deberán velar por que se pongan a disposición de los pueblos interesados servicios de salud adecuados o proporcionar a dichos pueblos los medios que les permitan organizar y prestar tales servicios bajo su propia responsabilidad y control, a fin de que puedan gozar del máximo nivel posible de salud física y mental.

2. Los servicios de salud deberán organizarse, en la medida de lo posible, a nivel comunitario. Estos servicios deberán planearse y administrarse en cooperación con los pueblos interesados y tener en cuenta sus condiciones económicas, geográficas, sociales y culturales, así como sus métodos de prevención, prácticas curativas y medicamentos tradicionales.



3. El sistema de asistencia sanitaria deberá dar la preferencia a la formación y al empleo de personal sanitario de la comunidad local y centrarse en los cuidados primarios de salud, manteniendo al mismo tiempo estrechos vínculos con los demás niveles de asistencia sanitaria.

4. La prestación de tales servicios de salud deberá coordinarse con las demás medidas sociales, económicas y culturales que se tomen en el país".

**3. Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (OEA 1988)**

Artículo 10: "Derecho a la salud

1. Toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social.

2. Con el fin de hacer efectivo el derecho a la salud, los Estados Partes se comprometen a reconocer la salud como bien público y particularmente a adoptar las siguientes medidas para garantizar ese derecho: ...

f. la satisfacción de todas las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables".

**4. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (OEA 1948)**

Artículo XI: "Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad".

**5. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ONU 1966)**

Artículo 11(1): "Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia...".

Artículo 12(1): "Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. (2) Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:

a) La reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños;

b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;

c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;

d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad”.

**6. Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (ONU 1965)**

Artículo 5(e)(iv): “...los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona... El derecho a la salud pública, la asistencia médica, la seguridad social y los servicios sociales”.

**7. Declaración Universal de los Derechos Humanos (ONU 1948)**

Artículo 25(1): “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.”.

**8. Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul 1981)**

Artículo 16: “(1) Every individual shall have the right to enjoy the best attainable state of physical and mental health. (2) States parties to the present Charter shall take necessary measures to protect the health of their people and to ensure that they receive medical attention when they are sick.”

**9. Declaración de Copenhague sobre Desarrollo Social y Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social (Copenhague, Dinamarca, 6 al 12 de marzo de 1995)**

C. Compromisos.

Sexto compromiso. “Nos comprometemos a promover y a lograr los objetivos del acceso universal y equitativo a una educación de calidad, el nivel más alto posible de salud física y mental, y el acceso de todas las personas a la atención primaria de la salud,... El fin de estas actividades es erradicar la pobreza, promover un empleo pleno y productivo y fomentar la integración social. Para ello, en el plano nacional:... (g) Reconoceremos y apoyaremos el derecho de las poblaciones indígenas a una educación que responda a sus necesidades, aspiraciones y culturas

específicas, y garantizaremos el pleno acceso de estos pueblos a la atención de la salud;"

**10. World Bank, Operational Directive 4.20 (OD 4.20) (September 1991)**

Parr. 15(e): "Plans that draw upon indigenous knowledge are often more successful than those introducing entirely new principles and institutions. For example, the potential contribution of traditional health providers should be considered in planning delivery systems for health care."

**11. World Bank Operational Manual, Description and Sample Outline of an Environmental Action Plan, Operational Directive 4.02, (July 1992)**

Para. 4: "A Comprehensive EAP [Environmental Assessment Plan] normally covers a broad range of topics similar to those listed below. The weight accorded to each item covered depends on local circumstances..."

(b) An analysis of major cross-sectoral issues (e.g., demography, public health and safety, cultural and natural heritage) and socioeconomic factors important to the environment and resource use. Basic information required for the cross sectoral analysis includes the following:...

(iii) Cultural and natural heritage: Data on environmental or human induced risk to the preservation of specific major sites, structures, and remains of archeological, historical, cultural, religious, or aesthetic value; identification of natural resources of particular biological, ecological, medical, or touristic value."

**12. Alianza para el Desarrollo Sostenible en Centroamérica, documentos firmados por los Presidentes de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá y un representante del Primer Ministro de Belice, en la Cumbre Ecológica Centroamericana para el Desarrollo Sostenible, celebrada en Managua, Nicaragua (12 de octubre de 1994)**

"Anexo II: Compromisos de la Alianza: ...

Educación y Salud. Nos comprometemos a impulsar prioritariamente la educación y la salud de los pueblos centroamericanos, como activos fundamentales del desarrollo sostenible de la región...

Seguridad Alimentaria y Nutricional. Nos proponemos garantizar al pueblo centroamericano, el efectivo funcionamiento de un sistema de seguridad alimentaria y nutricional de acuerdo con las características y modalidades de cada país..."

- 13. Programa de Acciones Inmediatas derivadas de la Declaración de San Salvador II para la Inversión en Capital Humano, firmada por los Presidentes de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, y Panamá con la presencia del Primer Ministro de Belice, en Costa Verde, República de El Salvador (30 de marzo de 1995)**

"Desarrollar un Programa de Promoción y Educación para la Salud que fomente la salud integral, fortalezca estilos de vida saludables y desarrolle la responsabilidad por la salud individual y colectiva, propiciando la participación de la comunidad y la cooperación horizontal...".

- 14. Primera Cumbre de las Américas: Plan de Acción, suscrito por 34 Jefes de Estado asistentes a la Primera Cumbre de las Américas (Miami, Florida, 1994).**

III. "La erradicación de la pobreza y la discriminación en nuestro hemisferio...

17. El acceso equitativo a los servicios básicos de salud. A pesar de los impresionantes logros en el Hemisferio, las limitaciones del acceso a los servicios de salud y de su calidad han resultado en la persistencia de una elevada mortalidad materno-infantil, particularmente entre los pobres de las zonas rurales y los grupos indígenas... Desarrollarán o actualizarán los planes o programas de acción del país para efectuar reformas destinadas a alcanzar las metas de salud infantil, materna y reproductiva, y garantizarán el acceso universal y no discriminatorio a los servicios básicos de salud, incluyendo los programas de educación y de atención preventiva para la salud. Los planes y programas se desarrollarán de acuerdo con el mecanismo que decida cada país. Las reformas comprenderán servicios esenciales basados en la comunidad para los pobres, los discapacitados y las poblaciones indígenas; una infraestructura de salud pública más firme; medios alternativos de financiamiento, gestión y prestación de servicios; garantía de calidad; y una mayor utilización de actores y organizaciones no gubernamentales".

## **II. ANTECEDENTES EN EL DERECHO NACIONAL**

### **15. Argentina**

- Ley 23.302 de 1985

Artículo 18: "La autoridad de salud coordinará con los gobiernos de provincia las realizaciones de planes intensivos de salud para las comunidades indígenas, para la prevención y la recuperación de la salud física y psíquica de sus miembros, creando unidades sanitarias móviles para la atención de las comunidades dispersas. Se promoverá la formación del personal especializado para el cumplimiento de la acción sanitaria en las zonas de radicación de las comunidades".

Artículo 19: "Se declara prioritario el diagnóstico y tratamiento mediante control periódico, de las enfermedades contagiosas, endémicas y pandémicas en toda el área de asentamiento de las comunidades indígenas. Dentro del plazo de sesenta días de promulgada la presente ley deberá realizarse un catastro sanitario de las diversas comunidades indígenas, arbitrándose los medios para la profilaxis de las enfermedades y la distribución en forma gratuita bajo control médico de los medicamentos necesarios".

Artículo 20: "La autoridad de aplicación llevará a cabo planes de saneamiento ambiental, en especial para la provisión de agua potable, eliminación de instalaciones inadecuadas, fumigación y desinfección, campañas de eliminación de roedores e insectos y lo demás que sea necesario para asegurar condiciones higiénicas en los lugares de emplazamiento de las comunidades indígenas promoviéndose, a ese efecto, la educación sanitaria de sus integrantes y el acceso a una vivienda digna".

Artículo 21: " En los planes de salud para las comunidades indígenas deberá tenerse especialmente en cuenta:

- a) La atención bucodental;
- b) La realización de exámenes de laboratorio que complementen los exámenes clínicos;
- c) La realización de exámenes cardiovasculares, a fin de prevenir la mortalidad prematura;
- d) El cuidado especial del embarazo y parto y la atención de la madre y el niño
- e) La creación de centros de educación alimentaria y demás medidas necesarias para asegurar a los indígenas una nutrición equilibrada y suficiente.;
- f) El respeto por las pautas ofrecidas en la Directiva de la Organización Mundial de la Salud, respecto de la medicina tradicional indígena integrando a los programas nacionales de salud a las personas que a nivel empírico realizan acciones de salud en áreas indígenas;
- g) La formación de promotores sanitarios aborígenes especializados en higiene preventiva y primeros auxilios.

Las medidas indicadas en este capítulo lo serán sin perjuicio de la aplicación de los planes sanitarios dictados por las autoridades nacionales, provinciales y municipales, con carácter general para todos los habitantes del país".

## **16. Bolivia**

- Ley 1.493 de 1993

Artículo 19: "Compete al Ministro de Desarrollo Humano actuar en todo lo inherente al desarrollo, la formación, el bienestar y calidad de vida de la persona, asegurando la compatibilidad de sus actos con las estrategias probadas por el Presidente de la República, y en particular: ... (f) Formular, instrumentar y fiscalizar políticas y programas en salud incluyendo la prevención, protección y recuperación de la salud, así como nutrición, saneamiento e higiene; en el desarrollo rural y social de las comunidades y pueblos originarios, preservando su identidad y organización; en el desarrollo urbano con el estímulo de la construcción de la vivienda social, y atender los problemas de la marginalidad urbana y rural".

## 17. Brasil

- Decreto 1.141 de 1994

Artigo 11: "As ações de saúde para as comunidades indígenas destinam-se ao alcance do equilíbrio bio-psico-social e dar-se-ão para valorizar e complementar as práticas da medicina indígena, tendo como finalidades:

I. Redução da mortalidade geral, em especial a materno-infantil;

II. Interrupção do ciclo de doenças transmissíveis;

III. Combate à desnutrição".

Artigo 12: "Será garantido aos índios e às comunidades indígenas a acesso às ações de nível primário, secundário e terciário do Sistema Único de Saúde".

Artigo 13: "São assegurados os serviços de atenção primária à saúde no interior de terras indígenas".

Artigo 14: "O órgão federal de assistência ao índio integrará o Sistema Único de Saúde-SUS, a partir da utilização da rede pública e conveniada, bem como dos seus mecanismos de financiamento, para assegurar meios outros que viabilizem assistência integral e diferenciada, consideradas as especificidade das comunidades indígenas".

- Estatuto das sociedades indígenas (Projeto de lei)

Artigo 117: "É assegurado aos índios e as comunidades indígenas a assistência especial nas ações de saúde, educação, e de apoio as atividades produtivas, em observância ao reconhecimento das comunidades indígenas como grupos etnicamente diferenciados.

Parágrafo único. A assistência especial de que trata o capuz deste artigo no exclui o acesso dos índios e das comunidades indígenas aos meios de assistência assegurados aos demais brasileiros”.

Artigo 121: “O sistema de prevenção e assistência a saúde para as comunidades indígenas destina-se a complementar as práticas de medicina indígena, visando a redução do risco de doenças e outros agravos e o estabelecimento de condições que assegurem aos índios e as comunidades indígenas o acesso universal e igualitário as atividades e aos serviços de saúde”.

Artigo 122: “As ações de saúde voltadas para os índios e suas comunidades terão como princípio:

I. o respeito e a valorização das diferentes práticas da medicina indígena:

II. o perfil epidemiológico, a situação sanitária, as condições de bem-estar físico, mental e social e as formas de interação dessas comunidades com a sociedades envolvente.

III. a participação da comunidade indígena, através de seus representantes, na formulação da política de saúde, e em todas as fases das ações de saúde”.

Artigo 123: “-É reconhecido e garantido o sistema tradicional de saúde de cada comunidade indígena, componente de sua organização social, costumes, cerrações e tradições”.

## **18. Canadá**

3.2.1 - Royal Commission on Aboriginal Peoples, Vol. 3 Recommendations,

“The government of Canada acknowledge a fiduciary responsibility to support Aboriginal nations and their communities in restoring Aboriginal families to a state of health and wholeness.”

3.3.2

“Governments recognize that the health of a people is a matter of vital concern to its life, welfare, identity and culture and is therefore a core area for the exercise of self-government by Aboriginal nations.”

- Nisga'a Agreement

“Nisga'a Lisims Government may make laws in respect of the authorization or licensing of individuals who practice as aboriginal healers on Nisga'a Lands, but, this authority to make laws does not include the authority to regulate products or substances that are regulated under federal or provincial laws of general application.”

## **19. Ecuador**

- Constitución Política del Estado Ecuatoriano

Artículo 44: El Estado formulará la política nacional de salud y vigilará su aplicación; controlará el funcionamiento de las entidades del sector; reconocerá, respetará y promoverá el desarrollo de las medicinas tradicional y alternativa, cuyo ejercicio será regulado por la ley, e impulsará el avance científico-tecnológico en el área de la salud, con sujeción a principios bioéticos.

Artículo 84: El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos indígenas, de conformidad con esta Constitución y la ley, el respeto al orden público y a los derechos humanos, los siguientes derechos colectivos a los pueblos indígenas: ... (12) A sus sistemas, conocimientos y prácticas de medicina tradicional, incluido el derecho a la protección de los lugares rituales y sagrados, plantas, animales, minerales y ecosistemas de interés vital desde el punto de vista de aquella.

## **20. Colombia**

- Resolución No. 10.013 de 1981

"Considerando ...[q]ue la población indígena amerita un tratamiento preferencial por sus condiciones socio-culturales especiales".

Artículo 2: "Los programas de prestación de servicios de salud de atención primaria que se desarrollan en comunidades indígenas deberán adaptarse a la estructura organizacional, política, administrativa y socio-económica, en forma tal que se respeten sus valores, tradiciones, creencias, actitudes y acervo cultural.

Artículo 3: Antes de iniciar cualquier programa de atención primaria con participación de comunidades indígenas, deberá realizarse en cada una de éstas un estudio previo que permita conocer la cultural, socio-económica y sanitaria y su concepción mítica de la salud y la enfermedad.

Artículo 4: Con base en el estudio a que se alude en el artículo segundo, se elaborarán modelos conducentes a prestar servicios eficaces de atención primaria de salud ya proponer la forma de integrar la medicina tradicional autóctona con la medicina institucionalizada.....

Artículo 12: Para [efectos] de la organización y participación de la comunidad, se tendrán en cuenta ante todo los diferentes tipos de organización existentes en las comunidades indígenas".

## **21. Panamá**

-Régimen Especial de la Comarca Kuna Yala



Artículo 20: "Son atribuciones del Congreso General Kuna;...18) Velar y tomar medidas conducentes a la salud de la población, solicitando a las Autoridades Nacionales competentes para la instalación y equipamiento del Centro de Salud y el Hospital en la Comarca".

Artículo 62: "El Estado, a través del Ministerio de Salud garantizará a la Comarca el adecuado y efectivo equipo y recursos humanos idóneos a los Centros de Salud y Hospitales. Igualmente el abastecimiento de los medicamentos".

Artículo 63: "Los médicos, las enfermeras, las auxiliares y otros funcionarios que laboren en dichos establecimientos de salud, procuran observar las normas consuetudinarias vigentes, tratando lo posible la compatibilización con las prácticas de etnomedicina, que sirven como medio para rehabilitar la salud e la población".

Artículo 64: "En las comunidades de la Comarca se crearán Comité de Salud, sujeto a las autoridades establecidas en la presente Ley y el mismo procurará promover, proteger, recuperar, participar en la planificación y la ejecución de los Programas del Ministerio de Salud en las Comunidades".

### **Artículo XIII. Derecho a la protección del medioambiente**

**1. Los pueblos indígenas tienen derecho a un medioambiente seguro y sano, condición esencial para el goce del derecho a la vida y el bienestar colectivo.**

**2. Los pueblos indígenas tienen derecho a ser informados de medidas que puedan afectar su medioambiente, incluyendo información que asegure su efectiva participación en acciones y decisiones de política que puedan afectarlo.**

**3. Los pueblos indígenas tienen derecho a conservar, restaurar y proteger su medioambiente, y la capacidad productiva de sus tierras, territorios y recursos.**

**4. Los pueblos indígenas tienen derecho de participar plenamente en la formulación, planeamiento, ordenación y aplicación de programas gubernamentales para la conservación de sus tierras, territorios y recursos.**

**5. Los pueblos indígenas tendrán derecho a asistencia de sus Estados con el propósito de proteger el medioambiente, y podrán recibir asistencia de organizaciones internacionales.**

**6. Los Estados prohibirán y castigarán, e impedirán en conjunto con las autoridades indígenas, la introducción, abandono, o depósito de materiales o residuos radioactivos, sustancias y residuos tóxicos, en contravención de disposiciones legales vigentes; así como la producción, introducción, tránsito, posesión o uso de armas químicas, biológicas o nucleares, en áreas indígenas.**

**7. Cuando el Estado declare que un territorio indígena debe ser área protegida, y en el caso de tierras y territorios bajo reclamo potencial o actual por pueblos indígenas, y de tierras sujetas a condiciones de reserva de vida natural, las áreas de conservación no deben ser sujetas a ningún desarrollo de recursos naturales sin el consentimiento informado y la participación de los pueblos interesados.**

## I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL

1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (UN 1994)

Artículo 26: "Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, desarrollar, controlar y utilizar sus tierras y territorios, comprendido el medio ambiente total de las tierras, el aire, las aguas, los mares costeros, los hielos marinos, la flora y la fauna y los demás recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado de otra forma. Ello incluye el derecho al pleno reconocimiento de sus leyes, tradiciones y costumbres, sistemas de tenencia de la tierra e instituciones para el desarrollo y la gestión de los recursos, y el derecho a que los Estados adopten medidas eficaces para prevenir toda injerencia, usurpación o invasión en relación con estos derechos".

Artículo 30: "Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y elaborar las prioridades y estrategias para el desarrollo o la utilización de sus tierras, territorios y otros recursos, en particular el derecho a exigir a los Estados que obtengan su consentimiento, expresado con libertad y pleno conocimiento, antes de aprobar cualquier proyecto que afecte a sus tierras, territorios y otros recursos, particularmente en relación con el desarrollo, la utilización o la explotación de recursos minerales, hídricos o de otro tipo. Tras acuerdo con los pueblos indígenas interesados, se otorgará una indemnización justa y equitativa por esas actividades y se adoptarán medidas para mitigar sus consecuencias nocivas de orden ambiental, económico, social, cultural o espiritual".

2. **Convenio 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Organización Internacional del Trabajo (OIT). 1989**

Artículo 6

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

a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;

b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan;

c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin.

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

Artículo 7(4): "Los gobiernos deberán tomar medidas, en cooperación con los pueblos interesados, para proteger y preservar el medio ambiente de los territorios que habitan".

**3. Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (OEA 1988)**

Artículo 11: "Derecho a un medio ambiente sano

1. Toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos.

2. Los Estados partes promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente".

**4. Carta Internacional Americana de Garantías Sociales (concordada en dar forma a la Resolución LVII de la Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y de la Paz)**

Artículo 39. ... "El Estado ejercerá su tutela para preservar, mantener y desarrollar el patrimonio de los indios o de sus tribus, y promoverá la explotación de las riquezas naturales, industriales, extractivas o cualesquiera otras fuentes de rendimiento, procedentes de dicho patrimonio o relacionadas con éste, en el sentido de asegurar, cuando sea oportuna, la emancipación económica de las agrupaciones autóctonas".

**5. Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (ONU 1976)**

Artículo 1(2): "Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio del beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia".

**6. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ONU 1966)**

Artículo 1(2): "Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio de beneficio recíproco, así como del

derecho internacional. En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia”.

## **7. Convenio sobre la Diversidad Biológica. (1992)**

Artículo 8. “Conservación *in situ*

Cada Parte Contratante, en la medida de lo posible y según proceda: ...

(b) Cuando sea necesario, elaborará directrices para la selección, el establecimiento y la ordenación de áreas protegidas o áreas donde haya que tomar medidas especiales para conservar la diversidad biológica; ...

(j) Con arreglo a su legislación nacional, respetará, preservará y mantendrá los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica y promoverá su aplicación más amplia, con la aprobación y la participación de quienes posean esos conocimientos, innovaciones y prácticas, ...

(m) Cooperará en el suministro de apoyo financiero y de otra naturaleza para la conservación *in situ* ...”.

Artículo 10: "Utilización sostenible de los componentes de la diversidad biológica

Cada Parte Contratante, en la medida de lo posible y según proceda: ...

(c) Protegerá y alentará la utilización consuetudinaria de los recursos biológicos, de conformidad con las prácticas culturales tradicionales que sean compatibles con las exigencias de la conservación o de la utilización sostenible;

(d) Prestará ayuda a las poblaciones locales para preparar y aplicar medidas correctivas en las zonas degradadas donde la diversidad biológica se ha reducido; y

(e) Fomentará la cooperación entre sus autoridades gubernamentales y su sector privado en la elaboración de métodos para la utilización sostenible de los recursos biológicos”.

## **8. Declaración Universal de los Derechos Humanos (ONU 1948)**

Artículo 17(1): “Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente.

(2) Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad”.

**9. Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Recomendaciones. Generales XXIII (51) sobre la situación de las poblaciones indígenas (Agosto 1997)**

Para. 4: "El Comité exhorta en particular a los Estados Partes a que: ...

d. Garanticen que los miembros de las poblaciones indígenas gocen de derechos iguales con respecto a su participación efectiva en la vida pública y que no se adopte decisión alguna directamente relacionada con sus derechos e intereses sin su consentimiento informado".

**10. Declaración de Principios Jurídicamente no Vinculante de la CNUMAD para un Consenso Mundial sobre el Manejo, Conservación y Desarrollo Sostenible de Todos los Tipos de Bosques (ONU 1992)**

Para. 5 (a): "La política forestal de cada país debería reconocer y apoyar debidamente la cultura y los intereses y respetar los derechos de las poblaciones indígenas, de sus comunidades y otras comunidades y de los habitantes de las zonas boscosas. Se deberían promover las condiciones apropiadas para estos grupos a fin de permitirles tener un interés económico en el aprovechamiento de los bosques, desarrollar actividades económicas y lograr y mantener una identidad cultural y una organización social, así como un nivel adecuado de sustentación y bienestar, lo que podría hacerse, entre otras cosas, por conducto de sistemas de tenencia de la tierra que sirvieran de incentivo para la ordenación sostenible de los bosques".

Para. 12(d): "Habría que reconocer, respetar, registrar, desarrollar y, según procediera, introducir en la ejecución de programas la capacidad autóctona y los conocimientos locales pertinentes en materia de conservación y desarrollo sostenible de los bosques, con apoyo institucional y financiero y en colaboración con los miembros de las comunidades locales interesadas. Por consiguiente, los beneficios que se obtuvieran del aprovechamiento de los conocimientos autóctonos deberían compartirse equitativamente con esas personas.

**11. Carta Africana sobre Derechos Humanos de y los Pueblos (Carta de Banjul 1981)**

Article 9(1): "Every individual shall have the right to receive information."

Article 24: "All peoples shall have the right to a general satisfactory environment favorable to their development."

**12. Declaración de Copenhague sobre Desarrollo Social y Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social (Copenhague, Dinamarca, 6 al 12 de marzo de 1995)**

## Anexo II. Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social

### Capítulo II. Erradicación de la pobreza.

Para. B(32): "Para atacar la pobreza rural se requiere: ...f) Proteger en el contexto nacional los derechos tradicionales a la tierra y otros recursos de los pastores, pescadores y poblaciones nómadas e indígenas y fortalecer la ordenación de la tierra en las zonas de pastores o de pueblos nómadas, tomando como base las prácticas tradicionales de la comunidad, evitando la ocupación de la tierra por otros grupos... g) Promover la educación, la investigación y el desarrollo en materia de sistemas de explotación agrícola y de técnicas de cultivo y cría de animales para parcelas pequeñas, en particular en zonas ecológicamente frágiles, tomando como base las prácticas locales y tradicionales de agricultura sostenible... h) Fortalecer los servicios de capacitación y divulgación agrícola a fin de promover una utilización más eficaz de las tecnologías existentes y de los sistemas de conocimientos locales...".

### 13. World Bank

- Operational Directive 4.20 (OD 4.20) (September 1991)

"8. The Bank's policy is that the strategy for addressing the issues pertaining to indigenous peoples must be based on the informed participation of the indigenous people themselves. Thus identifying local preference through direct consultation, incorporation of indigenous knowledge into project approaches, and appropriate early use of experienced specialists are core activities for any project that affects indigenous peoples and their rights to natural and economic resources."

15(a)(ii): "Particular attention should be given to the rights of indigenous peoples to use and develop the lands that they occupy, to be protected against illegal intruders, and to have access to natural resources (such as forests, wildlife, and water) vital to their subsistence and reproduction."

Article 15(c): "When local legislation needs strengthening, the Bank should offer to advise and assist the borrower in establishing legal recognition of the customary or traditional land tenure systems of indigenous peoples. Where the traditional lands of indigenous peoples have been brought by law into the domain of the state and where it is inappropriate to convert traditional rights into those of legal ownership, alternative arrangements should be implemented to grant long-term renewable rights of custodianship and use to indigenous peoples."

Article 15(d): "Mechanisms should be devised and maintained for participation by the indigenous people in decision making through project planning, implementation, and evaluation."

Artículo 15(e): "Plans that draw upon indigenous knowledge are often more successful than those introducing entirely new principles and institutions."

Operational Manual, Description and Sample Outline of an Environmental Action Plan, Operational Directive 4.02, (July 1992)

Para. 4: "A Comprehensive EAP [Environmental Assessment Plan] normally covers a broad range of topics similar to those listed below. The weight accorded to each item covered depends on local circumstances..."

(b) An analysis of major cross-sectoral issues (e.g., demography, public health and safety, cultural and natural heritage) and socioeconomic factors important to the environment and resource use. Basic information required for the cross sectoral analysis includes the following:....

(iv) Socioeconomic factors: The location and occupation of indigenous peoples; identification of high risk groups, key groups of resource users, and patterns of social organization at the grass roots; resettlement; land tenure systems; traditional farming and grazing practices...."

#### **14. Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y Desarrollo (1992)**

Principio 22: "Las poblaciones indígenas y sus comunidades, así como otras comunidades locales, desempeñan un papel fundamental en la ordenación del medio ambiente y en el desarrollo debido a sus conocimientos y prácticas tradicionales. Los Estados deberán reconocer y apoyar debidamente su identidad, cultura e intereses y hacer posible su participación efectiva en el logro del desarrollo sostenible".

#### **15. Agenda 21: Programa de Acción para el Desarrollo Sostenible. Declaración de Río sobre Desarrollo y Medio Ambiente. Declaración de Principios. Texto Final del Acuerdo firmado por los gobiernos en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Junio 1992, Río de Janeiro, Brasil.**

23(2): "... en el contexto más concreto del medio ambiente y el desarrollo, se ha hecho evidente la necesidad de emplear nuevas formas de participación. Se trata de la necesidad de que las personas, los grupos y las organizaciones participen en los procedimientos de evaluación del impacto ambiental, conozcan el mecanismo de adopción de decisiones y participen en él, sobre todo cuando exista la posibilidad de que esas decisiones afecten a las comunidades donde viven y trabajan. Toda persona, grupo u organización debería tener acceso a la información relativa al medio ambiente y el desarrollo con que contaran las autoridades nacionales, incluso a la información acerca de productos y actividades que tuvieran consecuencias importantes para el medio ambiente o hubiera probabilidades de que las tuvieran, así como a la información sobre las medidas de protección del medio ambiente".



26.1: "Las poblaciones indígenas y sus comunidades han establecido una relación histórica con sus tierras y suelen ser, en general, descendientes de los habitantes originales de esas tierras. En el contexto del presente capítulo, se sobreentiende que el término "tierras" abarca el medio ambiente de las zonas que esas poblaciones ocupan tradicionalmente. Las poblaciones indígenas y sus comunidades representan un porcentaje importante de la población mundial. Durante muchas generaciones han acumulado conocimientos científicos tradicionales holísticos de sus tierras, sus recursos naturales y el medio ambiente. Las poblaciones indígenas y sus comunidades habrán de disfrutar a plenitud de los derechos humanos y las libertades fundamentales sin trabas ni discriminación. Su posibilidad de participar plenamente en las prácticas de desarrollo sostenible en sus tierras ha tendido a verse limitada como resultado de factores de índole económica, social e histórica. Habida cuenta de la relación recíproca existente entre el medio natural y su desarrollo sostenible y el bienestar cultural, social, económico y físico de las poblaciones indígenas, en las actividades nacionales e internacionales encaminadas a lograr un desarrollo ecológicamente racional y sostenible se debería reconocer, promover y fortalecer el papel de las poblaciones indígenas y sus comunidades, y darle cabida.

26.2. Algunos de los propósitos inherentes a los objetivos y actividades en esta esfera del programa ya se han enunciado en instrumentos jurídicos internacionales tales como el Convenio sobre poblaciones indígenas y tribales (No. 169) de la OIT que se están incorporando en el proyecto de declaración universal de los derechos de las poblaciones indígenas que prepara el Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre las Poblaciones Indígenas de la Comisión de Derechos Humanos. El año Internacional de las Poblaciones Indígenas del Mundo (1993), proclamado por la Asamblea General en su resolución 45/164 de 18 de diciembre de 1990, constituye una ocasión propicia para continuar movilizándolo la cooperación técnica y financiera internacional.

#### Objetivos

26.3. Al prestar su plena cooperación a las poblaciones indígenas y a sus comunidades, los gobiernos y, según procediera, las organizaciones intergubernamentales deberían proponerse el cumplimiento de los objetivos siguientes:

(a) Instituir un proceso encaminado a investir de autoridad a las poblaciones indígenas y a sus comunidades, mediante la adopción de medidas que incluyan:

(i) La adopción o ratificación de las políticas o instrumentos jurídicos apropiados a nivel nacional;

(ii) El reconocimiento de que las tierras de las poblaciones indígenas y sus comunidades deben estar protegidas contra actividades que presenten riesgos para el medio ambiente o que la población indígena de que se trate considere improcedentes desde los puntos de vista social y cultural;

(iii) El reconocimiento de sus valores, sus conocimientos tradicionales y sus prácticas de ordenación de los recursos, con miras a promover un desarrollo ecológicamente racional y sostenible;

(iv) El reconocimiento de que la dependencia tradicional y directa de los recursos renovables y los ecosistemas, incluido el aprovechamiento sostenible, sigue siendo esencial para el bienestar cultural, económico y físico de las poblaciones indígenas y de sus comunidades;

(v) La elaboración y consolidación de los acuerdos nacionales sobre solución de controversias en lo que respecta al arreglo de problemas relacionados con la ordenación de tierras y la gestión de los recursos;

(vi) La promoción de otros medios de producción ecológicamente racionales para asegurar diversas opciones respecto de como mejorar la calidad de su vida, de manera que puedan participar efectivamente en el desarrollo sostenible;

(vii) La atención al aumento de la capacidad en favor de las comunidades indígenas, sobre la base de la adaptación y el intercambio de experiencias, conocimientos y prácticas de ordenación de los recursos tradicionales, para asegurar el desarrollo sostenible de esas comunidades;

(b) Establecer, cuando proceda, acuerdos para intensificar la participación activa de las poblaciones indígenas y sus comunidades en la formulación de políticas, leyes y programas relacionados con la ordenación de los recursos en el plano nacional y otros procesos que pudieran afectarles, así como para propiciar que formulen propuestas en favor de políticas y programas de esa índole;

(c) Participación de las poblaciones indígenas y sus comunidades, a los niveles nacional y local, en las estrategias de ordenación y conservación de los recursos y en otros programas pertinentes establecidos para apoyar y examinar estrategias de desarrollo sostenible, como las que se sugieren en otras áreas de programas de la Agenda 21.

#### Actividades

26.4. Tal vez sea menester que algunas poblaciones indígenas y sus comunidades, de conformidad con la legislación nacional, tengan un mayor control sobre sus tierras, se encarguen de la ordenación de sus propios recursos, participen en la adopción de decisiones relativas al desarrollo que les afecten y, cuando proceda, en el establecimiento o la ordenación de zonas protegidas. A continuación figuran algunas de las medidas concretas que los gobiernos podrían adoptar:

(a) Examinar la posibilidad de ratificar y aplicar los convenios internacionales vigentes relativos a las poblaciones indígenas y a sus comunidades (donde no se haya hecho todavía), y apoyar la aprobación por la Asamblea General de una declaración sobre los derechos de las poblaciones indígenas;

(b) Adoptar o reafirmar políticas o instrumentos jurídicos apropiados que protejan la propiedad intelectual y cultural indígena y el derecho de las poblaciones indígenas a preservar sistemas y prácticas consuetudinarios y administrativos.

26.5. Las organizaciones de las Naciones Unidas y otras organizaciones internacionales de financiación y desarrollo y los gobiernos, apoyándose en la participación activa de las poblaciones indígenas y de sus comunidades, según procediera, deberían tomar, entre otras, las siguientes medidas para incorporar sus valores, opiniones y conocimientos, así como la contribución excepcional de la mujer indígena, en políticas y programas de ordenación de los recursos y de otra índole que pudieran afectarles:

(a) Nombrar un centro de coordinación especial en cada organización internacional y organizar reuniones de coordinación anuales entre organismos en consulta con los gobiernos y las organizaciones indígenas, según proceda, y establecer un procedimiento en cada organismo operacional y entre organismos para prestar ayuda a los gobiernos a fin de velar por la incorporación consecuente y coordinada de las opiniones de las poblaciones indígenas en la elaboración y aplicación de políticas y programas. Con arreglo a este procedimiento, se debería ofrecer información a las poblaciones indígenas y a sus comunidades, se deberían celebrar consultas con ellas y permitirse su participación en la adopción de decisiones a nivel nacional, en particular respecto de los esfuerzos regionales e internacionales de cooperación. Además, en esas políticas y programas se deberían tener plenamente en cuenta las estrategias basadas en las iniciativas locales indígenas;

(b) Prestar asistencia técnica y financiera a los programas de aumento de la capacidad a fin de apoyar el desarrollo autónomo sostenible de las poblaciones indígenas y de sus comunidades;

(c) Fortalecer los programas de investigación y enseñanza encaminados a:

(i) Lograr una mayor comprensión de los conocimientos y de la experiencia en materia de gestión relacionados con el medio ambiente con que cuentan las poblaciones indígenas y aplicarlos a los problemas contemporáneos del desarrollo;

(ii) Aumentar la eficacia de los sistemas de ordenación de recursos de las poblaciones indígenas, por ejemplo promoviendo la adaptación y la difusión de innovaciones tecnológicas apropiadas;

(d) Contribuir a los esfuerzos que despliegan las poblaciones indígenas y sus comunidades en las estrategias de ordenación y conservación de los recursos (como las que se podrían aplicar en relación con proyectos apropiados financiados por medio del Fondo para el Medio Ambiente Mundial y el Plan de Acción Forestal en los Trópicos) y otras actividades previstas de la Agenda 21, entre ellas los programas sobre reunión,

análisis y utilización de los datos y la información de otra índole en apoyo de proyectos relacionados con el desarrollo sostenible.

26.6. Los gobiernos, en cooperación plena con las poblaciones indígenas y sus comunidades, según procediera, deberían:

(a) Crear o fortalecer los mecanismos nacionales para celebrar consultas con las poblaciones indígenas y sus comunidades con miras a tener en cuenta sus necesidades e incorporar sus valores y sus conocimientos y prácticas tradicionales o de otra índole en las políticas y programas nacionales en materia de ordenación y conservación de los recursos naturales y en otros programas de desarrollo que puedan afectar a esas poblaciones;

(b) Cooperar en el plano regional, según proceda, a fin de tratar las cuestiones indígenas comunes con miras a reconocer y aumentar la participación de esas poblaciones en el desarrollo sostenible”.

**16. Declaración de Estocolmo o Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente (1972)**

Principio 1: “El hombre tiene el derecho fundamental a la libertad, la igualdad y el disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar, y tiene la solemne obligación de proteger y mejorar el medio para las generaciones presentes y futuras”.

Principio 13: “A fin de lograr una más racional ordenación de los recursos y mejorar así las condiciones ambientales, los Estados deberían adoptar un enfoque integrado y coordinado de la planificación de su desarrollo, de modo que quede asegurada la compatibilidad del desarrollo con la necesidad de proteger y mejorar el medio humano en beneficio de su población”

Principio 14: “La planificación racional constituye un instrumento indispensable para conciliar las diferencias que puedan surgir entre las exigencias del desarrollo y la necesidad de proteger y mejorar el medio”.

Principio 15: “Debe aplicarse la planificación a los asentamientos humanos y a la urbanización con miras a evitar repercusiones perjudiciales sobre el medio y a obtener los máximos beneficios sociales, económicos y ambientales para todos.

A este respecto deben abandonarse los proyectos destinados a la dominación colonialista y racista”.

Principio 26: “El hombre y a su medio deben ser liberados de los efectos de las armas nucleares y de todos los demás medios de destrucción en masa. Los Estados deben esforzarse por llegar pronto a un acuerdo, en los órganos internacionales pertinentes, sobre la eliminación y destrucción completa de tales armas...”.

**17. Declaración de Guácimo. Alianza Centroamericana para el desarrollo Sostenible. Firmada por los Presidentes de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá, y el Primer Ministro de Belice. (Guácimo, Limon, República de Costa Rica, 1994)**

-"Concebimos el crecimiento económico con equidad, sin degradar los recursos naturales,...".

-"Los centroamericanos tenemos presente el condicionamiento recíproco que existe entre la conservación ambiental y la calidad de vida de los pueblos: ...".

-"Apoyaremos la transparencia y la honradez en el manejo e información de los asuntos públicos".

**18. Declaración Concausa, firmada por los Presidentes de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá, Estados Unidos y el Primer Ministro de Belice (Miami, Florida, 10 de diciembre de 1994)**

Anexo: Plan de Acción, I. Conservación de la Biodiversidad: ... los Gobiernos de Centroamérica y el Gobierno de los Estados Unidos declaran su compromiso político... de "...Promover la participación de los pueblos indígenas en las decisiones que afecten la conservación y uso sostenible de la biodiversidad en Centroamérica".

**19. Alianza para el Desarrollo Sostenible en Centroamérica, documentos firmados por los Presidentes de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá y un representante del Primer Ministro de Belice, en la Cumbre Ecológica Centroamericana para el Desarrollo Sostenible, celebrada en Managua, Nicaragua (Octubre 12 de 1994)**

Principios de la Alianza para el Desarrollo Sostenible:

"A continuación, enumeramos los siete principios fundamentales que los centroamericanos adoptamos para lograr el desarrollo sostenible. Estos principios prevalecerán en todas las políticas, programas y actividades promovidas por los Estados, individual y conjuntamente así como por la sociedad civil, en atención a que constituyen la base de los objetivos y compromisos de interés común.

1. El respeto a la vida en todas sus manifestaciones... El desarrollo sostenible no se logrará a expensas de otros grupos o de las generaciones futuras...

5. El respeto a la pluriculturalidad y diversidad étnica de la región.

Los países centroamericanos, en distinta medida, son sociedades conformadas por una diversidad étnicas y cultural representa una gran riqueza que debe ser preservada, creando las condiciones para que, en

un marco de libertad, todas las expresiones culturales puedan desarrollarse, y en particular las indígenas, en su condición de culturas originarias que han padecido una situación de subordinación a raíz de la conquista y colonización. El derecho a la identidad cultural es un derecho humano fundamental y la base para la coexistencia y la unidad nacional.

En las áreas de mayor diversidad biológica en la región están presentes generalmente pueblos indígenas, que en algunos casos practican formas de vida coherentes con la preservación del medio natural. La concepción del mundo indígena es favorable a este objetivo, en la medida en que percibe a la naturaleza como inseparable del ser humano.

Por ello, el respeto a la diversidad étnica y el desarrollo de las culturas indígenas, que es un objetivo en sí mismo, coincide con el respeto al medio natural. Sin embargo, para que el respeto al medio ambiente se concrete en una práctica coherente se necesita que, junto con las concepciones, existan opciones de desarrollo autosostenible accesibles a la población...".

**20. Primera Cumbre de las Américas: Plan de Acción, suscrito por 34 Jefes de Estado asistentes a la Primera Cumbre de las Américas (Miami, Florida 1994)**

IV. "La Garantía del Desarrollo Sostenible y la Conservación de Nuestro Medio Ambiente para las Generaciones Futuras.

22. La alianza para la biodiversidad. Nuestro Hemisferio contiene más de la mitad de la biodiversidad del planeta. A fin de sostener el desarrollo social y económico del Hemisferio, debemos intensificar nuestros esfuerzos por comprender, evaluar y usar de manera sostenible esta base de recursos vivientes. Debemos actuar ahora para aumentar la capacidad técnica y de gestión, así como la concientización de la opinión pública con respecto a los esfuerzos nacionales e internacionales en este campo. La Agenda 21, la Convención sobre Diversidad Biológica y otros instrumentos internacionales conexos apoyarán los mecanismos gubernamentales democráticos para impulsar la participación del público, particularmente los miembros de las comunidades indígenas y de otros grupos afectados, en la formulación de políticas que comprendan la conservación y el uso sostenible de los ambientes naturales. Cada país deberá definir las formas de esta participación".

**21. Resolution (a) on the catastrophic environmental impact of large-scale deforestation in Sarawack, Malaysia, adopted in 1988 by the European Parliament.**

"Large scale logging in Sarawak constitutes a serious threat to the environment and to the indigenous people who live in and from the tropical rain forest. When logging concessions are granted, insufficient attention is paid to such threats and the traditional land rights of indigenous peoples are ignored."

**22. Resolution (k) on “The human and ecological disaster in the Pastaza Region in Ecuador, adopted in 1991 by European Parliament**

The Parliament expresses: “concern about the increase of oil exploitation over the last 20 years in the Ecuadorian rainforest by Conoco, Arco, Unocal, Occidental, City, British Gas, Parker Construttore and Texaco. Continued exploration and extraction along existing exploitation methods by oil companies is not contributing to sustainable development and can do serious damage to the region.”

The Resolution: “calls upon the Ecuadorian government to recognize the rights of their indigenous people”.

**SECCIÓN CUARTA**

**DERECHOS ORGANIZATIVOS Y POLÍTICOS**

**Artículo XIV. Derechos de asociación, reunión, libertad de expresión y pensamiento**

**1. Los pueblos indígenas tienen los derechos de asociación, reunión y expresión de acuerdo a sus valores, usos, costumbres, tradiciones ancestrales, creencias y religiones.**

**2. Los pueblos indígenas tienen el derecho a reunirse y al uso por ellos de sus espacios sagrados y ceremoniales, así como el derecho a mantener contacto pleno y actividades comunes con sus miembros que habiten el territorio de Estados vecinos.**

**I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

**1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (ONU 1994)**

Artículo 35: "Los pueblos indígenas, en particular los que están divididos por fronteras internacionales, tienen derecho a mantener y desarrollar los contactos, las relaciones y la cooperación, incluidas las actividades de carácter espiritual, cultural, político, económico y social, con otros pueblos a través de las fronteras.

Los Estados adoptarán medidas eficaces para garantizar el ejercicio y la aplicación de este derecho".

**2. Convenio 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Organización Internacional del Trabajo (OIT). 1989**

Artículo 32: "Los pueblos indígenas tienen el derecho colectivo de determinar su propia ciudadanía conforme a sus costumbres y tradiciones. La ciudadanía indígena no menoscaba el derecho de las personas indígenas a obtener la ciudadanía de los Estados en que viven.

Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar las estructuras y a elegir la composición de sus instituciones de conformidad con sus propios procedimientos".



**3. Convención Americana sobre Derechos Humanos (OEA 1969)**

Artículo 16(1): "Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole".

**4. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (OEA 1948)**

Artículo IV: "Toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión y difusión del pensamiento por cualquier medio. Derecho de libertad de investigación, opinión, expresión y difusión".

Artículo XXII: " Toda persona tiene el derecho de asociarse con otras para promover, ejercer y proteger sus intereses legítimos de orden político, económico, religioso, social, cultural, profesional, sindical o de cualquier otro orden".

**5. Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (ONU 1966)**

Artículo 21: "Se reconoce el derecho de reunión pacífica... "

Artículo 22(1): "Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses".

**6. Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (ONU 1965)**

Artículo 5(d)(vii): "...los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona...El derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión;...".

**7. Convención sobre los Derechos del Niño (ONU 1989)**

Artículo 13(1): " El niño tendrá derecho a la libertad de expresión;...".

Artículo 14: " Los Estados Partes respetarán el derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión".

Artículo 15(1): "Los Estados Partes reconocen los derechos del niño a la libertad de asociación y a la libertad de celebrar reuniones pacíficas".

**8. Declaración Universal de los Derechos Humanos (ONU 1948)**

Artículo 18: "Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o

su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia”.

Artículo 19: “Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión;...”.

Artículo 20(1): “Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas”.

**9. Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas (ONU 1990)**

Artículo 2(4): “Las personas pertenecientes a minorías tendrán el derecho de establecer y mantener sus propias asociaciones”.

Artículo 2(5): “Las personas pertenecientes a minorías tendrán derecho a establecer y mantener, sin discriminación de ninguno tipo, contactos libres y pacíficos con otros miembros de su grupo y con personas pertenecientes a otras minorías, así como contactos transfronterizos con ciudadanos de otros Estados con los que estén relacionados por vínculos nacionales o étnicos, religiosos o lingüísticos”.

**10. Declaración sobre la Eliminación de todas las formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o las Convicciones (ONU 1981)**

Artículo 1(1): “Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. Este derecho incluye la libertad de tener una religión o cualesquiera convicciones de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la observancia, la práctica y la enseñanza”.

**11. Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul 1981)**

Artículo 10(1): “Every individual shall have the right to free association provided that he abides by the law.

Artículo 11: “Every individual shall have the right to assemble freely with others.”

**12. Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales. (Roma 1950)**

Artículo 10(1): “Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión...”.

Artículo 11(1): “Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica y a la libertad de asociación incluido el derecho a fundar con

otras sindicatos y de afiliarse a los mismos para la defensa de sus intereses".

**13. Jay Treaty, 1794 (Treaty of Amity Commerce and Navigation between the United States and Great Britain)**

Article 3: "It is agreed that it shall at all Times be free ... to the Indians dwelling on either side of the said Boundary Line freely to pass and repass by Land, or Inland Navigation ... and freely to carry on trade and commerce with each other...."

**II. ANTECEDENTES EN EL DERECHO NACIONAL**

**14. Bolivia**

- Constitución Política

Artículo 171. III: "Las autoridades naturales de las comunidades indígenas y campesinas podrán ejercer funciones de administración y aplicación de normas propias como solución alternativa de conflictos, en conformidad a sus costumbres y procedimientos, siempre que no sean contrarias a esta Constitución y las leyes. La Ley compatibilizará estas funciones con las atribuciones de los poderes del Estado".

- Ley 1.551 de 1994

Artículo 1: "La presente Ley reconoce, promueve y consolida el proceso de Participación Popular, articulando a las Comunidades Indígenas, Pueblos Indígenas, Comunidades Campesinas y Juntas Vecinales, respectivamente, en la vida jurídica, política y económica del país. Procura mejorar la calidad de vida de la mujer y el hombre bolivianos, con una más justa distribución y mejor administración de los recursos públicos. Fortalece los instrumentos políticos y económicos necesarios para perfeccionar la democracia representativa, incorporando la participación ciudadana en un proceso de democracia participativa y garantizando la igualdad de oportunidades en los niveles de representación a mujeres y hombres".

Artículo 3: "I. Se define como sujetos de la Participación Popular a las Organizaciones Territoriales de Base, expresadas en las comunidades campesinas, pueblos indígenas y juntas vecinales, organizadas según sus usos, costumbres o disposiciones estatutarias.

II. Se reconoce como representantes de las Organizaciones Territoriales de Base a los hombres y mujeres, Capitanes, Jilacatas, Curacas, Mallcus, Secretarios(as) Generales y otros(as), designados(as) según sus usos, costumbres y disposiciones estatutarias".

- Ley 1654 de 1995

Artículo 5: "Atribuciones. El prefecto en el régimen de descentralización administrativa, tiene las siguientes atribuciones además de las establecidas en la Constitución Política del Estado... (k) Promover la participación popular y canalizar los requerimientos y relaciones de las organizaciones indígenas, campesinas y vecinales por medio de las instancias correspondientes del Poder Ejecutivo... (r) Otorgar personalidad jurídica con validez en todo el territorio nacional a las fundaciones, asociaciones y sociedades civiles, constituidas en el territorio nacional o en el extranjero, siempre que éstas hubieren establecido domicilio en su jurisdicción. Registrar la personalidad jurídica de las comunidades campesinas, pueblos indígenas y juntas vecinales".

## 15. **Brasil**

- Decreto 1.141 de 1994

Artigo 3: "As acções decorrentes deste Decreto fundamentar-se-ão no reconhecimento da organização social e política, dos costumes, das línguas, das crenças e das tradições das comunidades indígenas".

- Estatuto das sociedades indígenas (Projecto de lei)

Artigo 4.VI: "assegurar o reconhecimento dos índios e de suas sociedades ou comunidades como grupos etnicamente diferenciados, respeitando suas organizações sociais, usos, costumes, línguas e tradições, seus modos de viver, criar e fazer, seus valores culturais e artísticos e demais formas de expressão;"

## 16. **Canadá**

- Canadian Charter of Rights and Freedoms (1982)

2. "Everyone has the following fundamental freedoms:

(a) freedom of conscience and religion

(b) freedom of thought, belief, opinion and expression, including freedom of the press and other means of communication.

(c) freedom of peaceful assembly; and

(d) freedom of association".

- Royal Commission on Aboriginal Peoples

"Governments, including Aboriginal governments, recognize the critical role that independent Aboriginal print and broadcast media have in the pursuit of Aboriginal self-determination and self-government, and that they support freedom of expression through

(a) Policies on open access to information; and

(b) Dedicated funding at arm's length from political bodies".

## **17. Chile**

- Ley 19.253 de 1993

Artículo 9. Para los efectos de esta ley se entenderá por Comunidad Indígena, toda agrupación de personas pertenecientes a una misma etnia indígena y que se encuentren en una o más de las siguientes situaciones: a) Proviengan de un mismo tronco familiar; b) Reconozcan una jefatura tradicional; c) Posean o hayan poseído tierras indígenas en común, y d) Proviengan de un mismo poblado antiguo.

Artículo 36. Se entiende por Asociación Indígena la agrupación voluntaria y funcional integrada por, a lo menos, veinticinco indígenas que se constituyen en función de algún interés y objetivo común de acuerdo a las disposiciones de este párrafo. Las asociaciones indígenas no podrán atribuirse la representación de las Comunidades Indígenas.

Art. 60. Son mapuches huilliches las comunidades indígenas ubicadas principalmente en la X Región y los indígenas provenientes de ella.

61. Se reconoce en esta etnia (huilliches) el sistema tradicional de cacicados y su ámbito territorial. Las autoridades del Estado establecerán relaciones adecuadas con los caciques y sus representantes para todos aquellos asuntos que se establecen en el Párrafo 2° del Título III y en el Párrafo 1° del Título V.

## **18. Ecuador**

- Constitución Política del Estado Ecuatoriano

Artículo 84: El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos indígenas, de conformidad con esta Constitución y la ley, el respeto al orden público y a los derechos humanos, los siguientes derechos colectivos a los pueblos indígenas: ... (7) Conservar y desarrollar sus formas tradicionales de convivencia y organización social, de generación y ejercicio de la autoridad.

## **19. Guatemala**

- Constitución Política de la República de Guatemala

Artículo 33: "Derecho de reunión y manifestación. Se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas. ...

Artículo 34: Derecho de asociación. Se reconoce el derecho de libre asociación....

Artículo 35: Libertad de emisión del pensamiento. Es libre la emisión del pensamiento por cualesquiera medios de difusión, sin censura ni licencia

previa. Este derecho constitucional no podrá ser restringido por ley o disposición gubernamental alguna”.

**20. Perú**

- Constitución Política del Perú

Artículo 2: "Toda persona tiene su derecho: ...A las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra oral o escrita o la imagen, por cualquier medio de comunicación social, sin previa autorización ni censura ni impedimento algunos, bajo las responsabilidades de ley”.

**21. St. Kitts and Nevis**

- Constitution of St. Kitts and Nevis

Article 12(1): "Except with his own consent, a person shall not be hindered in the enjoyment of his freedom of expression, including freedom to hold opinions without interference, freedom to receive ideas and information without interference, freedom to communicate ideas and information without interference (whether the communication is to the public generally or to any person or class of persons) and freedom from interference with his correspondence."

Article 13(1): "Except with his own consent, a person shall not be hindered in the enjoyment of his freedom of assembly and association, that is to say, his right to assemble freely and associate with other persons and in particular to form or belong to trade unions or other associations for the protection of his interests or to form or belong to political parties or other political associations."

**22. St. Vincent and St. Grenadines**

- Constitución de St. Vincent y St. Grenadines

Article 10(1): "Except with his own consent, a person shall not be hindered in the enjoyment of his freedom of expression, including freedom to hold opinions without interference, freedom to receive ideas and information without interference, freedom to communicate ideas and information without interference (whether the communication be to the public generally or to any person or class of persons and freedom from interference with his correspondence."

Article 11(1): "Except with his own consent, a person shall not be hindered in the enjoyment of his freedom of assembly and association, that is to say, his right to assemble freely and associate with other persons and in particular to form or belongs to trade unions or other associations for the protection of his interests."

**23. Suriname**

- Constitución de Suriname

Article 19: "Everyone has the right to make public his thoughts or feelings and to express his opinion through the printed press or other means of communication, subject to the responsibility of all as set forth in the law.

Article 20: Everyone has the right to freedom of peaceful association and assembly, taking into consideration the rules to be determined by law for the protection of public order, safety, health and morality."

#### **24. The Commonwealth of Dominica Constitution Order 1978**

Article 1: "Whereas every person in Dominica is entitled to the fundamental rights and freedoms, that is to say, the rights whatever his race, place of origins, political opinions, colour, creed or sex, but subject to respect for the rights and freedoms of others and for the public interest, to each and all of the following, namely...freedom of conscience, of expression and of assembly and association..."

#### **25. Trinidad y Tobago**

- Constitución de la República de Trinidad y Tobago

Article 4: "It is hereby recognized and declared that in Trinidad and Tobago there have existed and shall continue to exist without discrimination by reason of race, origin, colour, religion or sex, the following fundamental human rights and freedoms, namely:...

e. the right to join political parties and to express political views; ...

i. freedom of thought and expression;

j. freedom of association and assembly..."

## **Artículo XV. Derecho al autogobierno**

**1. Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar libremente su status político y promover libremente su desarrollo económico, social, espiritual y cultural, y consecuentemente tienen derecho a la autonomía o autogobierno en lo relativo a, *inter alia*, cultura, religión, educación, información, medios de comunicación, salud, habitación, empleo, bienestar social, actividades económicas, administración de tierras y recursos, medio ambiente e ingreso de no-miembros; así como a determinar los recursos y medios para financiar estas funciones autónomas.**

**2. Los pueblos indígenas tienen el derecho de participar sin discriminación, si así lo deciden, en la toma de decisiones, a todos los niveles, con relación a asuntos que puedan afectar sus derechos, vidas y destino. Ello podrán hacerlo directamente o a través de representantes elegidos por ellos de acuerdo a sus propios procedimientos. Tendrán también el derecho a mantener y desarrollar sus propias instituciones indígenas de decisión; y a igualdad de oportunidades para acceder y participar en todas las instituciones y foros nacionales.**



## **I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

### **1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (ONU 1994)**

Artículo 3: "Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural".

Artículo 4: "Los pueblos indígenas tienen derecho a conservar y reforzar sus propias características políticas, económicas, sociales y culturales, así como sus sistemas jurídicos, manteniendo a la vez sus derechos a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado".

Artículo 19: "Los pueblos indígenas tienen derecho a participar plenamente, si lo desean, en todos los niveles de adopción de decisiones, en las cuestiones que afectan a sus derechos, vidas y destinos, por conducto de representantes elegidos por ellos de conformidad con sus propios procedimientos, así como a mantener y desarrollar sus propias instituciones de adopción de decisiones".

Artículo 20: "Los pueblos indígenas tienen derecho a participar plenamente, si lo desean, mediante procedimientos determinados por ellos, en la elaboración de las medidas legislativas y administrativas que les afecten.

Los Estados obtendrán el consentimiento, expresado libremente y con pleno conocimiento, de los pueblos interesados antes de adoptar y aplicar esas medidas".

Artículo 31: "Los pueblos indígenas, como forma concreta de ejercer su derecho de libre determinación, tienen derecho a la autonomía o el autogobierno en cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, en particular la cultura, la religión, la educación, la información, los medios de comunicación, la salud, la vivienda, el empleo, el bienestar social, las actividades económicas, la gestión de tierras y recursos, el medio ambiente y el acceso de personas que no son miembros a su territorio, así como los medios de financiar estas funciones autónomas".

### **2. Convención Americana sobre Derechos Humanos (OEA 1969)**

Artículo 23(1): " Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: (a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; (b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas,... (c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país".

**3. Declaración de Copenhague sobre Desarrollo Social y Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social (Copenhague, Dinamarca, 6 al 12 de marzo de 1995)**

B. Principios y objetivos.

-Para. 26(m): "Reconocer y apoyar a las poblaciones indígenas que procuran alcanzar el desarrollo económico y social, con pleno respeto de su identidad, sus tradiciones, sus formas de organización social y sus valores culturales";

C. Compromisos.

Compromiso 4(f): "Reconoceremos y respetaremos el derecho de las poblaciones indígenas a mantener y desarrollar su identidad, cultura e intereses, apoyaremos sus aspiraciones de justicia social y les proporcionaremos un entorno que les permita participar en la vida social, económica y política de su país";

Anexo II: "Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social.

Capítulo II. Erradicación de la Pobreza.

-Para. C(35): "Los gobiernos, juntamente con todos los demás participantes en el desarrollo, en particular los que viven en la pobreza y sus organizaciones, deberían cooperar para atender a las necesidades humanas básicas de todos, incluidas las personas que viven en la pobreza y los grupos vulnerables, para lo cual se requiere: ...(e) Tomar medidas concretas para mejorar la capacidad productiva de las poblaciones indígenas, garantizando su pleno acceso, en condiciones de igualdad, a los servicios sociales y su participación en la elaboración y la aplicación de políticas que afecten su desarrollo, y respetando plenamente sus culturas, idiomas, tradiciones y formas de organización social, así como sus propias iniciativas; "

Capítulo IV. Integración Social

-Para. D(75): "Para atender a las necesidades especiales de los grupos de la sociedad, los gobiernos deben: ...(g) Fomentar y proteger los derechos de las poblaciones indígenas y darles la posibilidad de efectuar elecciones que les permitan mantener su identidad cultural y participar al mismo tiempo en la vida económica y social del país en que residen, con pleno respeto de sus valores culturales, idiomas, tradiciones y formas de organización social";

**4. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Ecuador (1997)**

"...el Estado tome las medidas necesarias para garantizar la participación significativa y efectiva de los representantes indígenas en

los procesos de toma de decisiones acerca del desarrollo y otros temas que los afectan a ellos y a su supervivencia cultural. "Significativa" en este sentido necesariamente implica que los representantes indígenas tengan pleno acceso a la información que habrá de facilitar su participación".

## **II. ANTECEDENTES EN EL DERECHO NACIONAL**

### **5. Argentina**

- Ley Integral del Aborigen (Ley 426)

Artículo 2: "El respeto a los modos de organización tradicional no obstará a que en forma voluntaria y ejerciendo su derecho a la autodeterminación, las comunidades aborígenes adopten las formas de organización establecidas por las leyes vigentes".

Artículo 4: "Las comunidades aborígenes podrán aplicar para regular su convivencia, sus normas consuetudinarias en todo aquello que no sea incompatible con los principios del orden público".

### **6. Brasil**

Estatuto do Índios (Lei No. 6.001 19-XII-1973)

Artículo 57: "La aplicación de sanciones penales o disciplinarias por parte del grupo indígena a sus miembros de acuerdo a sus propias instituciones deberá ser respetado, mientras las sanciones no sean crueles o degradantes. La pena de muerte sea prohibida en cualquier circunstancia".

### **7. Canadá**

- Charlottetown Constitutional Agreement

"Constitutional commitment by the federal and provincial governments and the Indian, Inuit and Metis peoples in the various regions and communities of Canada to negotiate in good faith with the objective of concluding agreements elaborating the relationship between Aboriginal governments and the other orders of governments. The negotiations would focus on the implementation of the rights of self-government, including issues of jurisdiction, lands and resources, and economic and fiscal arrangements. Self- government negotiations should take into consideration different circumstances of the various aboriginal people."

"The exercise of the rights of self-government includes the authority of the duly constituted legislative bodies of Aboriginal peoples, each within its own jurisdiction:

a) to safeguard and develop their languages, cultures, economic identities, institutions and traditions; and

b) to develop, maintain and strengthen their relationship with their lands, waters and environment."

"A law passed by a government of Aboriginal peoples, or an assertion of its authority based on the inherent right provision may not be inconsistent with those laws which are essential to the preservation of peace, order and good government of Canada."

- Royal Commission on Aboriginal Peoples, Vol. 12 Recommendations 1,

"The right of self-determination is vested in all the Aboriginal peoples of Canada, including First Nations, Inuit and Métis peoples. The right finds its foundation in emerging norms of international law and basic principles of public morality. By virtue of this right, Aboriginal peoples are entitled to negotiate freely the terms of their with Canada and to establish governmental structures that they consider appropriate for their needs."

#### 2.3.2

"All governments in Canada recognize that Aboriginal peoples are nations vested with the right of self-determination."

"In addition, Aboriginal peoples possess the inherent right of self-government within Canada as a matter of Canadian constitutional law. This right is inherent in the sense that it finds its ultimate origins in the collective lives and traditions of Aboriginal peoples themselves rather than the Crown or Parliament. More specifically, it stems from the original status of Aboriginal peoples as independent and sovereign nations in the territories they occupied, as this status was recognized and given effect in the numerous treaties, alliances and other relations maintained with the incoming French and British Crowns."

#### 8.

"The inherent right of Aboriginal self-government is recognized and affirmed in section 35(1) of the Constitution Act, 1982 as an Aboriginal and treaty-protected right. The inherent right is thus entrenched in the Canadian constitution, providing a basis for Aboriginal governments to function as one of three distinct orders of government in Canada."

#### 9.

"The constitutional right of self-government does not supersede the right of self-determination or take precedence over it. Rather, it is available to Aboriginal peoples who wish to take advantage of it, in addition to their right of self-determination, treaty rights and any other rights that they enjoy now or negotiate in the future. In other words, the constitutional right of self-government is one of a range of voluntary options available to Aboriginal Peoples."

- Nunavut Agreement,

Article 2 General Provisions, 2.12.2

"Where there is any inconsistency or conflict between any federal, territorial and local government laws, and the Agreement, the Agreement shall prevail to the extent of the inconsistency or conflict."

- Nisga'a Agreement

"The Nisga'a Nation has the right to self-government, and the authority to make laws, as set out in this Agreement."

## **8. Colombia**

- Constitución Política de Colombia

Artículo 171: "El Senado de la República estará integrado por cien miembros elegidos en circunscripción nacional.

Habrá un número adicional de dos senadores elegidos en circunscripción nacional especial por comunidades indígenas.

Los ciudadanos colombianos que se encuentren o residan en el exterior podrán sufragar en las elecciones para Senado de la República.

La circunscripción especial para la elección de senadores por las comunidades indígenas se regirá por el sistema de cuociente electoral.

Los representantes de las comunidades indígenas que aspiren a integrar el Senado de la República, deberán haber ejercido un cargo de autoridad tradicional en su respectiva comunidad o haber sido líder de una organización indígena, calidad que se acreditará mediante certificado de la respectiva organización, refrendado por el ministro de gobierno".

Artículo 176: "La Cámara de Representantes se elegirá en circunscripciones territoriales y circunscripciones especiales.

Habrá dos representantes por cada circunscripción territorial y uno más por cada doscientos cincuenta mil habitantes o fracción mayor de ciento veinticinco mil que tengan en exceso sobre los primeros doscientos cincuenta mil.

Para la elección de representantes a la Cámara, cada departamento y el Distrito Capital de Bogotá conformarán una circunscripción territorial. La ley podrá establecer una circunscripción especial para asegurar la participación en la Cámara de Representantes de los grupos étnicos y de las minorías políticas y de los colombianos residentes en el exterior. Mediante esta circunscripción se podrá elegir hasta cinco representantes".

Artículo 285: "Son entidades territoriales los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas".

Artículo 287: "Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro los límites de la Constitución y de la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos: 1. Gobernarse por autoridades propias. 2. Ejercer las competencias que les correspondan. 3. Administrar sus recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones".

Artículo 329: "La conformación de las entidades territoriales indígena se hará con sujeción a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, y su delimitación se hará por el Gobierno Nacional, con participación de los representantes de las comunidades indígenas, previo concepto de la Comisión de Ordenamiento Territorial. Los resguardos son de propiedad colectiva y no enajenable".

Artículo 330: "De conformidad con las leyes, los territorios indígenas estarán gobernados por consejos conformados y reglamentados según los usos y costumbres de sus comunidades y ejercerán las siguientes funciones:

1. Velar por la aplicación de las normas legales sobre usos del suelo y poblamiento de sus territorios;
2. Diseñar las políticas y los planes y programas de desarrollo económico y social dentro de su territorio, en armonía con el Plan Nacional de Desarrollo.
3. Proveer las inversiones públicas en sus territorios y velar por su debida ejecución.
4. Percibir y distribuir recursos naturales.
5. Velar por los recursos naturales.
6. Coordinar los programas y proyectos promovidos por las diferentes comunidades en su territorio.
7. Colaborar con el mantenimiento del orden público dentro de su territorio de acuerdo con las instrucciones y disposiciones del Gobierno Nacional
8. Representar a los territorios ante el Gobierno Nacional y las demás entidades a las cuales se integren; y
9. Las que les señale la Constitución y la ley".

- Ley 31 de 1967

Artículo 7: "En los juicios penales a miembros de comunidades indígenas se deben tomar en consideración las costumbres y normas de estos grupos en materia penal".

## **9. Costa Rica**

- Ley No. 6.172

Artículo 2: "Las comunidades indígenas tienen plena capacidad jurídica para adquirir derechos y contraer obligaciones de toda clase. No son entidades estatales.

Artículo 4: "Las reservas serán regidas por los indígenas en sus estructuras comunitarias tradicionales o de las leyes de la República que los rijan, bajo la coordinación y asesoría de CONAI".

## **10. Ecuador**

Anteproyecto Ley de Nacionalidades Indígenas del Ecuador (1988)

Artículo 36: "En las nacionalidades o en los diversos pueblos de la nacionalidad quichua podrá establecerse una Gobernación Indígena, si así lo demandan la mayoría de las comunas o centros indígenas que la componen".

Artículo 37: "Los Gobernadores serán designados, en ejercicio de la autodeterminación, de acuerdo al procedimiento adoptado en cada caso específico, por los propios pueblos indígenas, observando sus costumbres y tradicional forma comunitaria en la toma de decisiones. El Estado garantizará el proceso de designación y respetará el resultado. Una reglamentación formulada por la nacionalidad respectiva, ratificada por la Función Ejecutiva mediante Acuerdo Ministerial, regulará el procedimiento de designación, los períodos y atribuciones de los Gobernadores".

## **11. Estados Unidos de América**

- Indian Self-Determination and Education Assistance Act, 25, USC §450a(a).

Declaring it to be the policy of the United States to assure "maximum Indian participation in the direction of educational as well as other federal services to Indian communities so as to render such services more responsive to the needs of those communities."

- Memorandum for the heads of Executive Departments and Agencies on the Subject of Government-to-Government Relations with Native American Tribal Governments, Public Papers of the Presidents of the United States, William J. Clinton, 1994, Book 1 at 800-803:

"The Department [of Justice] is committed to strengthening and assisting Indian tribal governments in their development and to promoting Indian self-governance. ... In every relationship between our people, our first principle must be to respect your right to remain who you are and to live the way you wish to live. And I believe the best way to do that is to acknowledge the unique government-to government relationship we have enjoyed over time. Today I reaffirm our commitment to self-determination for tribal governments."

- Cherokee Nation v. Georgia, 30 U.S. (5 Pet. 1,2,16 (1831)

declaring that Cherokee Nation is a "distinct political society, separated from others, capable of managing its own affairs and governing itself");

- United States v. Kagama, 118 U.S. 375 (1886)

finding inherent tribal sovereignty includes the power to "regulat[e] their internal and social relations";

- Santa Clara Pueblo v. Martínez, 436 U.S. 49, 54-55 (1978)

finding inherent tribal sovereignty includes the power to prescribe laws for their community and enforce these laws against their members;

- United States v. Wheeler, 435 U.S. 313, 323-24 (1978)

holding that right to create tribal law and hold tribal members accountable to it is inherent to all sovereign tribal communities.

-Memo Presidencial de enero 18, 2001 "Guía para las delegaciones de los EE.UU. a ...el Grupo de Trabajo de la OEA... sobre la Propuesta de Declaración Americana [sobre derechos indígenas]...".

"Guía para las delegaciones de los EE.UU. a ...el Grupo de Trabajo de la OEA... sobre la Propuesta de Declaración Americana [sobre derechos indígenas]."

La delegación de Estados Unidos debe apoyar el uso del término "libre-determinación" en ambas declaraciones sobre derechos indígenas de las Naciones Unidas y de la OEA, definida como sigue:

"Los pueblos indígenas tiene el derecho a la libre-determinación interna. En virtud de tal derecho, pueden negociar su estatus político dentro del marco de las naciones-estado existentes y son libres de llevar adelante su desarrollo económico, social y cultural. Los pueblos indígenas, en el ejercicio de su derecho de libre-determinación interna, tienen derecho interno a la autonomía o autogobierno en materias relacionadas con sus asuntos locales, incluyendo la determinación de membresía, cultura, lenguaje, religión, educación, información, medios, salud, habitación, empleo, bienestar social, mantenimiento de la seguridad comunitaria, relaciones de familia, actividades económicas, manejo de tierras y



recursos, medio ambiente y acceso de no-miembros, así como a los medios y formas para financiar estas funciones autónomas.

Este lenguaje combina aspectos de los artículos 3 y 31 del presente borrador de la Declaración de las Naciones Unidas.

Como el término " libre-determinación interna" está claramente definido en el texto, no es necesario incluir lenguaje en el texto sobre lo que el término no significa. En cambio, la delegación de EE.UU. tanto ante los Grupos de Trabajo sobre las declaraciones indígenas de las Naciones Unidas como de la OEA leerán un pronunciamiento preparado que exprese que el entendimiento de los EE.UU. del término "libre-determinación" e indicarán que el mismo no incluye derecho a la independencia o soberanía permanente sobre recursos naturales.

Este pronunciamiento permite a los EE.UU. expresar su entendimiento del artículo sobre "libre-determinación interna". Es la intención que este pronunciamiento sea leído por la delegación, y no que sea incluido en la declaración o otro documento relacionado. El texto del pronunciamiento es el siguiente:

"Bajo la legislación doméstica de los Estados Unidos, los EE.UU. reconocen las tribus indígenas como entidades políticas con poderes inherentes de autogobierno. En este contexto doméstico, la libre-determinación significa promover autogobierno tribal y autonomía sobre una espectro amplio de asuntos internos y locales similar a aquellos derechos articulados en el artículo 31 del presente borrador de las Naciones Unidas y el artículo 15 de las Organización de Estados Americanos, borradores de Declaraciones sobre Derechos Indígenas. Aunque el concepto domestico de los EE.UU. de "libre-determinación" es similar a los derechos articulados en el borrador de declaración, no es necesariamente sinónimo con lo que es entendido mas generalmente como "libre-determinación" en el derecho internacional.

Generalmente, bajo el derecho internacional, "libre-determinación" significa el pleno goce y libre ejercicio de los derechos políticos y civiles en un gobierno democrático y representativo. Más específicamente, sin embargo, los EE.UU. han históricamente entendido este término, tal como se enuncia en la Carta de las Naciones Unidas y en el artículo común 1(1) de los Pactos, como significando el derecho de todos los "pueblos" a elegir su estatus político, incluyendo el derecho a elegir la independencia, entre otras posibilidades, y a ejercer soberanía permanente sobre los recursos naturales.

En un esfuerzo para armonizar las políticas domésticas e internacionales de los EE.UU. sobre el derecho de "libre-determinación" para grupos indígenas, hemos considerado los puntos de vista de nuestros representantes indígenas, otros gobiernos, y académicos, incluyendo los puntos de vista que 1) "libre-determinación" es un concepto en evolución; 2) libre-determinación incluye tanto un aspecto externo como uno interno y que este último aplicara a grupos dentro de estados existentes, 3) libre-determinación esta limitada por el principio de

integridad territorial y, en consecuencia, debe ser ejercido dentro de los estados existentes, 4) libre-determinación como esta articulado en el Borrador de Declaración está específicamente limitado por el artículo 45 (artículo 26) protegiendo la integridad territorial de los estados naciones existentes.

Aunque la libre-determinación sea un concepto en evolución bajo el derecho internacional y aunque el Borrador de Declaración pueda contener limitaciones al ejercicio de la libre-determinación para proteger la integridad territorial de los estados existentes, es la posición de los Estados Unidos que el Borrador de Declaración debe más explícito con respecto a los derechos civiles y políticos gozados por los pueblos indígenas. En consecuencia, los Estados Unidos podrá endosar el concepto de libre-determinación en la Declaración si la Declaración mismo específicamente caracteriza el derecho como a "la libre-determinación interna". El término "libre-determinación interna" incluirá esos derechos articulados en el artículo 31 (artículo 15) y por ello será consistente con la legislación doméstica, pero no incluirá los derechos a la independencia o soberanía permanente sobre los recursos naturales, con el entendido que esta declaración establece los derechos civiles y políticos que gozan los grupos indígenas. Los EE.UU. pueden también apoyar el uso del término "pueblos indígenas" en esta declaración.

## **Artículo XVI. Derecho indígena**

**1. El derecho indígena deberá ser reconocido como parte del orden jurídico y del marco de desenvolvimiento social y económico de los Estados.**

**2. Los pueblos indígenas tienen el derecho de mantener y reforzar sus sistemas jurídicos, y de aplicarlos en los asuntos internos en sus comunidades, incluyendo los sistemas relacionados con asuntos como la resolución de conflictos, en la prevención del crimen y en el mantenimiento de la paz y armonía.**

**3. En la jurisdicción de cada Estado, los asuntos referidos a personas indígenas o a sus intereses, serán conducidos de manera tal de proveer el derecho a los indígenas de plena representación con dignidad e igualdad frente a la ley. Ello incluirá la observancia del derecho y costumbre indígena y, de ser necesario, el uso de su lengua.**

## **I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (ONU 1994)

Artículo 33: "Los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus costumbres, tradiciones, procedimientos y prácticas jurídicas características, de conformidad con las normas de derechos humanos internacionalmente reconocidas".

Artículo 34: "Los pueblos indígenas tienen el derecho colectivo de determinar las responsabilidades de los individuos para con sus comunidades".

Artículo 39: "Los pueblos indígenas tienen derecho a procedimientos equitativos y mutuamente aceptables para el arreglo de controversias con los Estados, y una pronta decisión sobre esas controversias, así como a recursos eficaces para toda lesión de sus derechos individuales y colectivos. En esas decisiones se tomarán en cuenta las costumbres, las tradiciones, las normas y los sistemas jurídicos de los pueblos indígenas interesados".

2. **Convenio 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Organización Internacional del Trabajo (OIT). 1989**

Artículo 8:

1. "Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.

2. Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio.

3. La aplicación de los párrafos 1 y 2 de este artículo no deberá impedir a los miembros de dichos pueblos ejercer los derechos reconocidos a todos los ciudadanos del país y asumir las obligaciones correspondientes".

Artículo 9:

1. "En la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados

recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros.

2. Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia”.

Artículo 10:

1. "Cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general a miembros de dichos pueblos deberán tenerse en cuenta sus características económicas, sociales y culturales.

2. Deberá darse la preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento”.

Artículo 12: "Los pueblos interesados deberán tener protección contra la violación de sus derechos, y poder iniciar procedimientos legales, sea personalmente o bien por conducto de sus organismos representativos, para asegurar el respeto efectivo de tales derechos. Deberán tomarse medidas para garantizar que los miembros de dichos pueblos puedan comprender y hacerse comprender en procedimientos legales, facilitándoles, si fuere necesario, intérpretes u otros medios eficaces”.

### **3. Convención sobre los Derechos del Niño (ONU 1989)**

Artículo 40(2)(b)(vi): “Los Estados Partes reconocen...que todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales...se le garantice, por lo menos, ...que...contará con la libre asistencia gratuita de un intérprete si no comprende o no habla el idioma utilizado”.

### **4. Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüística (ONU 1990)**

Artículo 2(3): “Las personas pertenecientes a minorías tendrán el derecho de participar efectivamente en las decisiones que se adopten a nivel nacional y, cuando proceda, a nivel regional respecto de la minoría a la que pertenezcan o de las regiones en que vivan, de toda manera que no sea incompatible con la legislación nacional”.

## **II. ANTECEDENTES EN EL DERECHO NACIONAL**

### **5. Argentina**

- Ley No. 426 de 1984 (Provincia de Formosa)

Artículo 2: "El respeto a los modos de organización tradicional no obstará a que en forma voluntaria y ejerciendo su derecho a la

autodeterminación, las comunidades aborígenes adopten las formas de organización establecidas por las leyes vigentes”.

## **6. Bolivia**

- Constitución Política de Bolivia

Artículo 171. III: Las autoridades naturales de las comunidades indígenas y campesinas podrán ejercer funciones de administración y aplicación de normas propias como solución alternativa de conflictos, en conformidad a sus costumbres y procedimientos, siempre que no sean contrarias a esta Constitución y las leyes. La Ley compatibilizará estas funciones con las atribuciones de los poderes del Estado.

Artículo 171.V: "Las autoridades naturales de las comunidades indígenas y campesinas podrán ejercer funciones de administración y aplicación de normas propias como solución alternativa de conflictos, en conformidad a sus costumbres y procedimientos, siempre que no sean contrarias a esta Constitución y las leyes. La Ley compatibilizará estas funciones con las atribuciones de los poderes del Estado”.

- Ley 1674 de 1995

Artículo 16: "Autoridades comunitarias. En las comunidades indígenas y campesinas, serán las autoridades comunitarias y naturales quienes resuelvan las controversias de violencia en la familia, de conformidad a sus costumbres y usos, siempre que no se opongan a la Constitución Política de Estado y el espíritu de la presente ley”.

## **7. Brasil**

Estatuto das sociedades indígenas (Projeto de lei)

Artigo 52 - As relações internas a uma comunidade indígena serão reguladas por seus usos, costumes e tradições.

Artigo 150 - Será respeitada a aplicação pelas comunidades indígenas, de sanções de natureza coerciva ou disciplinar contra os seus membros, de acordo com suas instituições, desde que não revistam caráter cruel ou infamante, proibida em qualquer caso a pena de morte.

Parágrafo único. Na hipótese prevista no *caput* deste artigo a comunidade poderá optar pelo processo e julgamento da Justiça Federal.

Artigo 151 - Condenado o índio por infração penal cometida contra não-índio, a pena será atenuada, e na aplicação o juiz considerará as peculiaridades culturais do réu.

1 - Nos processos criminais contra índios, o juiz ordenará a realização de perícia antropológica, a fim de determinar o grau de consciência da

ilicitude do ato praticado, para efeito da aplicação do disposto no Artigo 21 do Código Penal.

2 - As penas de reclusão e de detenção serão cumpridas sempre que possível, em regime aberto, no local de funcionamento da unidade administrativa do órgão indigenista federal mais próxima do domicílio do condenado.

Artigo 152 - Não há crime se o agente indígena pratica o fato sem consciência do caráter delituoso de sua conduta, em razão dos valores culturais de seu povo.

## **8. Canadá**

- Charlottetown Constitutional Agreement

"Constitutional commitment by the federal and provincial governments and the Indian, Inuit and Metis peoples in the various regions and communities of Canada to negotiate in good faith with the objective of concluding agreements elaborating the relationship between Aboriginal governments and the other orders of governments. The negotiations would focus on the implementation of the rights of self government, including issues of jurisdiction, lands and resources, and economic and fiscal arrangements. Self government negotiations should take into consideration different circumstances of the various aboriginal people."

"The exercise of the rights of self-government includes the authority of the duly constituted legislative bodies of Aboriginal peoples, each within its own jurisdiction:

a) to safeguard and develop their languages, cultures, economic identities, institutions and traditions; and

b) to develop, maintain and strengthen their relationship with their lands, waters and environment."

"A law passed by a government of Aboriginal peoples, or an assertion of its authority based on the inherent right provision may not be inconsistent with those laws which are essential to the preservation of peace, order and good government of Canada."

- Royal Commission on Aboriginal Peoples, Vol 2 Ch 3 s.2.3 Part 3

"Within their sphere of jurisdiction, however, the authority of Aboriginal governments is immune to indiscriminate federal or provincial interference. This conclusion flows from the Sparrow decision, where Aboriginal rights and treaty rights were treated as immune to legislative inroads, except where a high constitutional standard could be satisfied. According to this view, Aboriginal governments are not subordinate to the actions of other governments, but neither are they entirely supreme. They occupy an intermediate position. In cases where an Aboriginal law

conflicts with a federal law, the Aboriginal law will prevail except where the federal law can be justified under the Sparrow standard.”

- Nisga'a Agreement, 13

“Federal and provincial laws apply to the Nisga'a Nation, Nisga'a Villages, Nisga'a Institutions, Nisga'a Corporations, Nisga'a citizens, Nisga'a Lands, and Nisga'a Fee Simple Lands, but:

f. in the event of an inconsistency or conflict between this Agreement and the provisions of any federal or provincial law, this Agreement will prevail to the extent of the inconsistency or conflict.”

## **9. Chile**

- Ley 19.253 (1993)

Artículo 54 La costumbre hecha valer en juicio entre indígenas pertenecientes a una misma etnia, constituirá derecho, siempre que no sea incompatible con la Constitución Política de la República. En lo penal se la considerará cuando ello pudiere servir como antecedente para la aplicación de una eximente o atenuante de responsabilidad. Cuando la costumbre deba ser acreditada en juicio podrá probarse por todos los medios que franquea la ley y, especialmente, por un informe pericial que deberá evacuar la Corporación a requerimiento del Tribunal. El Juez encargado del conocimiento de una causa indígena, a solicitud de parte interesada y en actuaciones o diligencias en que se requiera la presencia personal del indígena, deberá aceptar el uso de la lengua materna debiendo al efecto hacerse asesorar por traductor idóneo, el que será proporcionado por la Corporación.

## **10. Colombia**

- Constitución Política

Artículo 246: " Las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la República. La ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional. "

Artículo 247: "La ley podrá crear jueces de paz encargados de resolver en equidad conflictos individuales y comunitarios. También podrá ordenar que se elijan por votación popular".

## **11. Ecuador**

- Constitución Política del Estado Ecuatoriano



Artículo 191: "...El ejercicio de la potestad judicial corresponderá a los órganos de la Función Judicial, por consiguiente se establece la unidad jurisdiccional:... Se reconoce a las autoridades de los pueblos indígenas el derecho de ejercer funciones de administración de justicia y aplicación de normas y procedimientos propios en la solución de conflictos, de conformidad a sus costumbres o derecho consuetudinario, siempre que no sean contrarias a la Constitución y las leyes. La ley compatibilizará estas funciones con el sistema judicial nacional y las atribuciones de los poderes del Estado".

## **12. Estados Unidos de América**

- Memorandum for the heads of Executive Departments and Agencies on the Subject of Government-to-Government Relations with Native American Tribal Governments, Public Papers of the Presidents of the United States, William J. Clinton, 1994, Book 1 at 800-803:

"The Department [of Justice] will...support and assist Indian tribes in the development of their law enforcement systems, tribal courts, and traditional justice systems."

- Indian Tribal Justice Act, 25 U.S.C. 3601 et. seq.

Tribal justice systems are "the appropriate forums for the adjudication of disputes affecting personal and property rights" and they are "essential to the maintenance of the culture and identity of Indian tribes."

- Oklahoma Tax Commission v. Sac & Fox Nation, 508 U.S. 114, 118 (1993)

recognizing that tribal governments are part of "the family of governments in the federal constitutional system"

## **13. Guatemala**

- Acuerdo sobre identidad y derechos de los pueblos indígenas. (1995)

Artículo IV.E. Derecho consuetudinario

1. La normatividad tradicional de los pueblos indígenas ha sido y sigue siendo un elemento esencial para la regulación social de la vida de las comunidades y, por consiguiente, para el mantenimiento de su cohesión.

2. El Gobierno reconoce que tanto el desconocimiento por parte de la legislación nacional de las normas consuetudinarias que regulan la vida comunitaria indígena como la falta de acceso que los indígenas tienen a los recursos del sistema jurídico nacional han dado lugar a negación de derechos, discriminación y marginación.

3. Para fortalecer la seguridad jurídica de las comunidades indígenas, el Gobierno se compromete a promover ante el organismo legislativo, con la participación de las organizaciones indígenas, el desarrollo de normas legales que reconozcan a las comunidades indígenas el manejo de sus asuntos internos de acuerdo con sus normas consuetudinarias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos.

4. En aquellos casos donde se requiera la intervención de los tribunales, y en particular en materia penal, las autoridades correspondientes deberán tener plenamente en cuenta las normas tradicionales que rigen en las comunidades. Para ello, el Gobierno se compromete a tomar las siguientes medidas:

a) Proponer, con la participación de representantes de las organizaciones indígenas, disposiciones legales para incluir el peritaje cultural y desarrollar mecanismos que otorguen atribuciones a las autoridades comunitarias para que señalen las costumbres que constituyen su normatividad interna; y

b) Impulsar, en coordinación con las universidades de Guatemala, las asociaciones profesionales y las organizaciones indígenas, un programa permanente para jueces y agentes del Ministerio Público sobre la cultura y rasgos de identidad de los pueblos indígenas, en especial en el reconocimiento de sus normas y mecanismos que regulan su vida comunitaria.

5. Para asegurar el acceso de los indígenas a los recursos del sistema jurídico nacional, el Gobierno se compromete a impulsar servicios de asesoría jurídica gratuita para personas de bajos recursos económicos y reitera su obligación de poner gratuitamente a disposición de las comunidades indígenas intérpretes judiciales, asegurando que se aplique rigurosamente el principio que nadie puede ser juzgado sin haber contado con el auxilio de interpretación en su idioma.

6. El Gobierno propiciará, en cooperación con las organizaciones indígenas, las universidades del país y las asociaciones profesionales correspondientes, el estudio sistemático y detenido de los valores y procedimientos de la normatividad tradicional.

#### **14. México**

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Artículo 4: " En los juicios y procedimientos agrarios en que aquellos sean parte, se tomarán en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en los términos que establezca la ley".

- Ley Agraria (de 23 de febrero de 1992)

Artículo 164: “En la resolución de las controversias que sean puestas bajo su conocimiento, los tribunales se sujetarán siempre al procedimiento previsto por esta ley y quedará constancia de ella por escrito.

En los juicios en que se involucren tierras de los grupos indígenas, los tribunales deberán de considerar las costumbres y usos de cada grupo mientras no contravengan lo dispuesto por esta ley ni se afecten derechos de terceros. Asimismo, cuando se haga necesario, el tribunal se asegurará de que los indígenas cuenten con traductores.

Los tribunales suplirán la deficiencia de las partes en sus planteamientos de derecho cuando se trate de núcleos de población ejidas o comunales, así como ejidatarios y comuneros”.

- Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero común y para toda la República en materia de Fuero Federal

Artículo 52: “El juez fijará las penas y medidas de seguridad que estime justas y procedentes dentro de los límites señalados para cada delito, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, teniendo en cuenta: ... (V) La edad, la educación, la ilustración, las costumbres, las condiciones sociales y económicas del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir. Cuando el procesado perteneciere a un grupo étnico indígena, se tomará en cuenta, además, sus usos y costumbres;...”.

- Ley de derecho y pueblos indígenas del Estado de Oaxaca.

Artículo 32: “A fin de garantizar el efectivo acceso de los pueblos y comunidades indígenas a la jurisdicción del Estado, en los procesos penales, civiles, agrarios, administrativos o cualquier procedimiento que se desarrolle en forma de juicio, que sea competencia de las autoridades del Estado y en el que intervenga un miembro de algún pueblo indígena que ignore el español, éste contará con un traductor bilingüe ya sea oficial o particular. Los jueces, procuradores y demás autoridades administrativas que conozcan del asunto, bajo su responsabilidad se asegurarán del cumplimiento de esta disposición. En todas las etapas procesales y al dictar resolución, los jueces, procuradores y demás autoridades administrativas que conozcan del asunto, deberán tomar en consideración la condición, prácticas, tradiciones y costumbres del o de los miembros de los pueblos y comunidades indígenas.

El Estado, por conducto de la Procuraduría para la Defensa del Indígena, en coordinación con el Ministerio Público, vigilará la eficaz protección de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, así como los de los hombres y las mujeres indígenas, desde el inicio de las averiguaciones previas hasta la consignación de los casos, cerciorándose que aquéllos cuenten oportunamente con la asistencia de traductores bilingües y de defensores de oficio. En los casos en que se omita dicha asistencia, la Procuraduría para la Defensa del Indígena o los interesados, solicitarán a la Representación Social que, de nueva cuenta,

se desahoguen las diligencias subsanando dichas omisiones a efecto de ejercitar la acción penal correspondiente.

En los casos en que los indígenas o sus pueblos y comunidades sean parte o partes, se abrirá de oficio la segunda instancia a efecto de verificar que los derechos individuales y sociales de aquéllos efectivamente hayan sido reconocidos y respetados. Los Magistrados revisarán las actuaciones de los jueces que conocieron en primera instancia”.

Artículo 34: “Las decisiones tomadas por las autoridades de los pueblos y comunidades indígenas con base en sus sistemas normativos internos y dentro de sus ámbitos jurisdiccionales, serán compatibilizadas y convalidadas por las autoridades estatales respectivas, cuando se sometan a su consideración, siempre y cuando no contravengan la Constitución General de la República”.

Artículo 35: “La convalidación de la imposición de sanciones con base en los sistemas normativos internos se hará sin menoscabo de los derechos humanos y tomando en consideración la normatividad vigente para el Estado. Las autoridades comunitarias de los pueblos y comunidades indígenas, procurarán y administrarán justicia aplicando sus sistemas normativos internos, en los casos y de acuerdo con las formalidades que se prescriben a continuación: I. Las autoridades comunitarias de los pueblos y comunidades indígenas ejercerán jurisdicción en los casos siguientes:

a) Tratándose de controversias en las cuales ambas partes sean indígenas, ya sea que pertenezcan a un mismo pueblo o a pueblos diferentes.

Cuando el conflicto de que se trate involucre como partes a indígenas y no indígenas, el infractor, tratándose de asunto penal, o el demandante si el asunto es de materia diversa a la penal, podrá elegir a la autoridad a la que someterá la controversia.

b) Que la materia de las controversias verse sobre: delitos que estén sancionados en el Código Penal del Estado de Oaxaca, con pena económica o corporal que no exceda de dos años de prisión, en éstos casos las autoridades comunitarias actuarán, a través de sus órganos competentes, como auxiliares del Ministerio Público o del Poder Judicial; tenencia individual de la tierra en la comunidad de referencia, faltas administrativas y de policía; atentados contra de las formas de organización, cultura, servicios comunitarios, trabajos y obras públicas; cuestiones del trato civil y familiar; incumplimiento del deber de las madres y padres de familia consistente en enviar a sus hijos e hijas a la escuela; y en general, todos aquellos casos en los que los ascendientes o los esposos y esposas no se conduzcan como buenos padres y madres de familia.

Artículo 38: “Las autoridades comunitarias de los pueblos y comunidades indígenas, procurarán y administrarán justicia aplicando sus sistemas

normativos internos, en los casos y de acuerdo con las formalidades que se prescriben a continuación: I. Las autoridades comunitarias de los pueblos y comunidades indígenas ejercerán jurisdicción en los casos siguientes:

a) Tratándose de controversias en las cuales ambas partes sean indígenas, ya sea que pertenezcan a un mismo pueblo o a pueblos diferentes.

Cuando el conflicto de que se trate involucre como partes a indígenas y no indígenas, el infractor, tratándose de asunto penal, o el demandante si el asunto es de materia diversa a la penal, podrá elegir a la autoridad a la que someterá la controversia.

b) Que la materia de las controversias verse sobre: delitos que estén sancionados en el Código Penal del Estado de Oaxaca, con pena económica o corporal que no exceda de dos años de prisión, en éstos casos las autoridades comunitarias actuarán, a través de sus órganos competentes, como auxiliares del Ministerio Público o del Poder Judicial; tenencia individual de la tierra en la comunidad de referencia, faltas administrativas y de policía; atentados contra de las formas de organización, cultura, servicios comunitarios, trabajos y obras públicas; cuestiones del trato civil y familiar; incumplimiento del deber de las madres y padres de familia consistente en enviar a sus hijos e hijas a la escuela; y en general, todos aquellos casos en los que los ascendientes o los esposos y esposas no se conduzcan como buenos padres y madres de familia.

II. Las autoridades comunitarias de los pueblos y comunidades indígenas ejercerán jurisdicción con base en las formalidades siguientes:

a) Las audiencias serán públicas;

b) El infractor y en su caso el demandado serán oídos en justicia;

c) La detención no podrá exceder de 36 horas si el asunto es administrativo. Si se trata de probable delito, la detención no excederá de 48 horas;

d) Todas las formas de incomunicación y de tortura del presunto infractor quedan prohibidas;

e) La resolución principal se asentará por escrito, y contendrá las razones motivo de la misma; y

f) Las sanciones que se impongan en ningún caso atentarán contra los derechos humanos ni contra las garantías individuales y sociales establecidas en la Constitución General de la República.

Las resoluciones de las autoridades comunitarias de los pueblos y comunidades indígenas deberán ser consideradas como elementos necesarios para formar y fundar la convicción de jueces y magistrados”.

Artículo 39: “Para determinar la competencia de las autoridades indígenas, se observarán las siguientes reglas:

a) Es competente la autoridad indígena del lugar en donde se cometió el delito o la infracción;

b) Tratándose de bienes o cosas, la del lugar en donde se ubiquen los bienes o cosas materia de la controversia”.

## **15. Panamá**

- Ley 16 de 1953 (Organiza la Comarca de San Blas)

Artículo 12: “El Estado reconoce la existencia y jurisdicción de los asuntos concernientes a infracciones legales, exceptuando lo referente a la aplicación de las leyes penales, el Congreso General Kuna, de los Congresos de pueblos y tribus, con arreglo a su tradición y su Carta Orgánica con las salvedades pertinentes para evitar incompatibilidades con la Constituyente (Constitución) y leyes de la República”.

## **16. Paraguay**

- Constitución Política de la República de Paraguay

Artículo 63: “De la identidad étnica. Queda reconocido y garantizado el derecho de los pueblos indígenas a preservar y a desarrollar su identidad étnica en el respectivo hábitat. Tienen derecho, asimismo, a aplicar libremente sus sistemas de organización política, social, económica, cultural y religiosa, al igual que la voluntaria sujeción a sus normas consuetudinarias para la regulación de la convivencia interior siempre que ellas no atenten contra los derechos fundamentales establecidos en esta Constitución. En los conflictos jurisdiccionales se tendrá en cuenta el derecho consuetudinario indígena”.

- Ley 904 de 1981

Artículo 5: “Las comunidades indígenas podrán aplicar para regular su convivencia, sus normas consuetudinarias en todo aquello que no sea incompatible con los principios del orden público”.

Artículo 6: “En los procesos que atañen a indígenas, los jueces tendrán también en cuenta su derecho consuetudinario, debiendo solicitar dictamen fundado al Instituto Paraguayo del Indígena o a otros especialistas en la materia. El beneficio de la duda favorecerá al indígena atendiendo a su estado cultural y a sus normas consuetudinarias”.

## 17. Perú

- Constitución Política del Perú

Artículo 149: Las autoridades de las Comunidades Campesinas y Nativas, con el apoyo de las rondas Campesinas, pueden ejercer las funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con el derecho consuetudinario, siempre que no violen los derechos fundamentales de la persona. La ley establece las formas de coordinación de dicha jurisdicción especial con los juzgados de Paz y con las demás instancias del Poder Judicial.

- Ley 22.175 (Ley de Comunidades Nativas y de Desarrollo Agrario de las Regiones de Selva y Ceja de Selva)

Artículo 19: "Los conflictos y controversias de naturaleza civil de mínima cuantía que se origine entre los miembros de una Comunidad Nativa, así como las faltas que se cometan, serán resueltos o sancionados en su caso, en forma definitiva, por sus órganos de gobierno.

En los procesos civiles y penales los tribunales comunes o privativos, según el caso, tendrán en cuenta al resolver, las costumbres, tradiciones, creencias y valores socioculturales de las Comunidades".

### **Artículo XVII. Incorporación nacional de los sistemas legales y organizativos indígenas**

**1. Los Estados facilitarán la inclusión en sus estructuras organizativas, de instituciones y prácticas tradicionales de los pueblos indígenas, en consulta y con el consentimiento de dichos pueblos.**

**2. Las instituciones relevantes de cada Estado que sirvan a los pueblos indígenas, serán diseñadas en consulta y con la participación de los pueblos interesados para reforzar y promover la identidad, cultura, tradiciones, organización y valores de esos pueblos.**

## **I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (ONU 1994)

Artículo 19: "Los pueblos indígenas tienen derecho a participar plenamente, si lo desean, en todos los niveles de adopción de decisiones, en las cuestiones que afecten a sus derechos, vidas y destinos, por conducto de representantes elegidos por ellos de conformidad con sus propios procedimientos, así como a mantener y desarrollar sus propias instituciones de adopción de decisiones".

Artículo 20: "Los pueblos indígenas tienen derecho a participar plenamente, si lo desean, mediante procedimientos determinados por ellos, en la elaboración de las medidas legislativas y administrativas que les afecten".

2. **Convenio 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Organización Internacional del Trabajo (OIT). 1989**

Artículo 4: 1. "Deberán adoptarse las medidas especiales que se precisen para salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos interesados. 2. Tales medidas especiales no deberán ser contrarias a los deseos expresados libremente por los pueblos interesados".

Artículo 6:

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

- a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;

- b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan;

- c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin.

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



Artículo 33:

1. "La autoridad gubernamental responsable de las cuestiones que abarca el presente Convenio deberá asegurarse de que existen instituciones u otros mecanismos apropiados para administrar los programas que afecten a los pueblos interesados, y de que tales instituciones o mecanismos disponen de los medios necesarios para el cabal desempeño de sus funciones.

2. Tales programas deberán incluir: a) la planificación, coordinación, ejecución y evaluación, en cooperación con los pueblos interesados, de las medidas previstas en el presente Convenio; b) la proposición de medidas legislativas y de otra índole a las autoridades competentes y el control de la aplicación de las medidas adoptadas en cooperación con los pueblos interesados".

**3. Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Recomendaciones Generales XXIII (51). Sobre los derechos de las poblaciones indígenas (Agosto 1997)**

Para. 4: "El Comité exhorta en particular a los Estados Partes a que: ...

d. Garanticen que los miembros de las poblaciones indígenas gocen de derechos iguales con respecto a su participación efectiva en la vida pública y que no se adopte decisión alguna directamente relacionada con sus derechos e intereses sin su consentimiento informado;...".

**II. ANTECEDENTES EN EL DERECHO NACIONAL**

**4. Canadá**

- Charlottetown Constitutional Agreement

"Constitutional commitment by the federal and provincial governments and the Indian, Inuit and Metis peoples in the various regions and communities of Canada to negotiate in good faith with the objective of concluding agreements elaborating the relationship between Aboriginal governments and the other orders of governments. The negotiations would focus on the implementation of the rights of self-government, including issues of jurisdiction, lands and resources, and economic and fiscal arrangements. Self government negotiations should take into consideration different circumstances of the various aboriginal people."

- Royal Commission on Aboriginal Peoples, Vol. 4 Recommendations, 4.6.22

"Traditional knowledge be incorporated in all appropriate institutions, including cultural and research institutes, regulatory boards and the education and training system."

- Anishnaabe Government Agreement in Principle, Part 5 Law Making Authority

"Under this Part, the First Nation laws may:

(a) Provide for the creation of offences and for the imposition of penalties, including fines, restitution and imprisonment for the violation of First Nation laws, within the monetary and temporal limits set forth for summary conviction offences in the Criminal Code of Canada; and,

(b) Provide for the use of alternative sentencing and diversion, including community service orders, for the violation of First Nation laws."

5.8.1

"Subject to clause 5.8.4, the First Nation may make laws with respect to public works and community infrastructure on First Nation land."

5.8.2

"Law-making authority shall extend over the design, construction, renovation, acquisition, operation and maintenance of facilities, networks or structures."

- Nisga'a Agreement

"Nisga'a Government has standing in any judicial proceedings in which custody of a Nisga'a child is in dispute, and the court will consider any evidence and representations in respect of Nisga'a laws and customs in addition to any other matters it is required by law to consider."

30.

"Nisga'a Lisims Government may make laws to provide for the constitution, maintenance, and organization of a Nisga'a Court for the better administration of Nisga'a laws."

## **5. Colombia**

- Ley 31 de 1967

Artículo 7: "En los juicios penales a miembros de comunidades indígenas se deben tomar en consideración las costumbres y normas de estos grupos en materia penal."

## **6. Ecuador**

- Constitución Política del Estado Ecuatoriano

Artículo 84: El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos indígenas, de conformidad con esta Constitución y la ley, el respeto al orden público y a los derechos humanos, los siguientes derechos colectivos a los pueblos indígenas: ... (14) Participar, mediante representantes, en los organismos oficiales que determine la ley.

Artículo 224: El territorio del Ecuador es indivisible. Para la administración del Estado y la representación política existirán provincias, cantones y parroquias. Habrá circunscripciones territoriales indígenas y afroecuatorianas que serán establecidas por la ley.

Artículo 230: Sin perjuicio de lo prescrito en esta Constitución, la ley determinará la estructura, integración, deberes y atribuciones de los consejos provinciales y concejos municipales, y cuidará la aplicación eficaz de los principios de autonomía, descentralización administrativa y participación ciudadana.

Artículo 241: La organización, competencias y facultades de los órganos de administración de las circunscripciones territoriales indígenas y afroecuatorianas, serán reguladas por la ley.

Artículo 275: El Tribunal Constitucional, con jurisdicción nacional, ... Serán designados... Uno, de la terna enviada por los alcaldes y los prefectos provinciales. Uno, de la terna enviada por las centrales de trabajadores y las organizaciones indígenas y campesinas de carácter nacional, legalmente reconocidas...

## **7. Estados Unidos de América**

- Indian Self-Determination and Education Assistance Act, 25 USC §450a(a).

Declaring it to be the policy of the United States to assure "maximum Indian participation in the direction of educational as well as other Federal services to Indian communities so as to render such services more responsive to the needs of those communities."

## **8. México**

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Artículo 4: "En los juicios y procedimientos agrarios en que aquellos sean parte (indígenas), se tomarán en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en los términos que establezca la ley".

- Ley de derechos de los pueblos y comunidades indígenas del Estado de Oaxaca

Artículo 31: "Para garantizar el efectivo acceso de los pueblos y comunidades indígenas al ejercicio del derecho de petición, toda promoción que se presente ante las autoridades estatales, por cualquier

pueblo o comunidad indígena o por cualquier indígena que no hable español, podrá ser redactada en su propia lengua. Las autoridades tienen el deber de recibirla, previniendo en términos de ley la intervención de un traductor y de darle respuesta escrita en los términos prescritos por la Constitución Política del Estado”.

## **9. Panamá**

- Constitución Política de la República de Panamá

Artículo 141: “La Asamblea Legislativa se compondrá de los Legisladores que resulten elegidos en cada Circuito Electoral, de conformidad con las bases siguientes:

1. Cada Provincia y la Comarca de San Blas se dividirán en Circuitos Electorales.

2. La Provincia de Darién y la Comarca de San Blas tendrán dos Circuitos Electorales cada una, y en éstos se elegirá un Legislador por cada Circuito Electoral.

3. Los actuales Distritos Administrativos que, según el último Censo Nacional de Población, excedan de cuarenta mil habitantes, formarán un Circuito Electoral cada uno y en tales circuitos se elegirá un Legislador por cada treinta mil habitantes y uno más por residuo que no baje de diez mil. El Distrito de Panamá se dividirá a su vez en cuatro Circuitos Electorales, de conformidad con el numeral cinco de este artículo y según lo disponga la Ley. En los Circuitos Electorales en que debe elegir a dos o más Legisladores, la elección se hará conforme al sistema de representación proporcional que establezca la Ley.

4. Excepto la Provincia de Darién, la Comarca de San Blas y los Distritos Administrativos actuales a que se refiere el numeral tres, anterior, en cada Provincia habrá tantos Circuitos Electorales cuantos correspondan a razón de uno por cada treinta mil habitantes y uno más por residuo que no baje de diez mil, según el último Censo Nacional de Población, previa deducción de la población que corresponde a los actuales Distritos Administrativos de que trata el numeral tres. En cada uno de dichos Circuitos Electorales se elegirá un Legislador.

5. Cada Circuito Electoral tendrá un máximo de cuarenta mil habitante y un mínimo de veinte mil habitantes, pero la Ley podrá crear Circuitos Electorales que excedan el máximo o reduzcan el mínimo anteriores, para tomar en cuenta las divisiones políticas actuales, la proximidad territorial, la concentración de la población indígena, los lazos de vecindad, las vías de comunicación y los factores históricos y culturales, como criterios básicos para el agrupamiento de la población en Circuitos Electorales”.

## **10. Paraguay**

- Constitución de la República de Paraguay

Artículo 65: "Del Derecho a la Participación: Se garantiza a los pueblos indígenas el derecho a participar en la vida económica, social, política y cultural del país, de acuerdo con su uso consuetudinarios, ésta Constitución y las leyes nacionales".

## **11. Venezuela**

- Constitución Política de la República de Venezuela

Artículo 125: "Los pueblos indígenas tienen derecho a la participación política. El Estado garantizará la representación indígena en la Asamblea Nacional y en los cuerpos deliberantes de las entidades federales y locales con población indígena, conforme a la ley".

### **SECCIÓN QUINTA**

#### **DERECHOS SOCIALES, ECONÓMICOS Y DE PROPIEDAD**

##### **Artículo XVIII. Formas tradicionales de propiedad y**

##### **Supervivencia cultural. Derecho a tierras y territorios**

**1. Los pueblos indígenas tienen derecho al reconocimiento legal de las modalidades y formas diversas y particulares de su posesión, dominio, y disfrute de territorios y propiedad.**

**2. Los pueblos indígenas tienen derecho al reconocimiento de su propiedad y de los derechos de dominio con respecto a las tierras, territorios y recursos que han ocupado históricamente, así como al uso de aquéllos a los cuales hayan tenido igualmente acceso para realizar sus actividades tradicionales y de sustento.**

**3. i) Sujeto a lo prescripto en 3.ii, cuando los derechos de propiedad y uso de los pueblos indígenas surgen de derechos preexistentes a la existencia de los Estados, éstos deberán reconocer dichos títulos como permanentes, exclusivos, inalienables, imprescriptibles e inembargables.**

**ii) Dichos títulos serán sólo modificables de común acuerdo entre el Estado y el pueblo indígena respectivo con pleno conocimiento y comprensión por éstos de la naturaleza y atributos de dicha propiedad.**

**iii) Nada en 3.i debe interpretarse en el sentido de limitar el derecho de los pueblos indígenas para atribuir la titularidad dentro de la comunidad de acuerdo con sus costumbres, tradiciones, usos y prácticas tradicionales; ni afectará cualquier derecho comunitario colectivo sobre los mismos.**

4. Los pueblos indígenas tienen derecho a un marco legal efectivo de protección de sus derechos sobre recursos naturales en sus tierras, inclusive sobre la capacidad para usar, administrar, y conservar dichos recursos, y con respecto a los usos tradicionales de sus tierras, y sus intereses en tierras y recursos, como los de subsistencia.

5. En caso de pertenecer al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o que tenga derechos sobre otros recursos existentes sobre las tierras, los Estados deberán establecer o mantener procedimientos para la participación de los pueblos interesados en determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección, planeamiento o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Los pueblos interesados deberán participar en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir indemnización sobre bases no menos favorables que el estándar del derecho internacional, por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades.

6. A menos que justificadas circunstancias excepcionales de interés público lo hagan necesario, los Estados no podrán trasladar o reubicar a pueblos indígenas, sin el consentimiento libre, genuino, público e informado de dichos pueblos; y en todos los casos con indemnización previa y el inmediato reemplazo por tierras adecuadas de igual o mejor calidad, e igual status jurídico; y garantizando el derecho al retorno si dejaran de existir las causas que originaron el desplazamiento.

7. Los pueblos indígenas tienen derecho a la restitución de las tierras, territorios y recursos de los que han tradicionalmente sido propietarios, ocupado o usado, y que hayan sido confiscados, ocupados, usados o dañados; o de no ser posible la restitución, al derecho de indemnización sobre una base no menos favorable que el estándar de derecho internacional.

8. Los Estados tomarán medidas de todo tipo, inclusive el uso de mecanismos de ejecución de la ley, para prevenir, impedir y sancionar en su caso, toda intrusión o uso de dichas tierras por personas ajenas no autorizadas para arrogarse posesión o uso de las mismas. Los Estados darán máxima prioridad a la demarcación y reconocimiento de las propiedades y áreas de uso indígena.

## **I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (ONU 1994)

Artículo 10: "Los pueblos indígenas no serán desplazados por la fuerza de sus tierras o territorios. No se procederá a ningún traslado sin el consentimiento expresado libremente y con pleno conocimiento de los pueblos indígenas interesados y previo acuerdo sobre una indemnización justa y equitativa y, siempre que sea posible, con la posibilidad de regreso".

Artículo 26: "Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, desarrollar, controlar y utilizar sus tierras y territorios, comprendido el medio ambiente total de las tierras, el aire, las aguas, los mares costeros, los hielos marinos, la flora y la fauna y los demás recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado de otra forma. Ello incluye el derecho al pleno reconocimiento de sus leyes, tradiciones y costumbres, sistemas de tenencia de la tierra e instituciones para el desarrollo y la gestión de los recursos, y el derecho a que los Estados adopten medidas eficaces para prevenir toda injerencia, usurpación o invasión en relación con estos derechos".

Artículo 27: "Los pueblos indígenas tienen derecho a la restitución de las tierras, los territorios y los recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado de otra forma y que les hayan sido confiscados, ocupados, utilizados o dañados sin su consentimiento expresado con libertad y pleno conocimiento. Cuando esto no sea posible, tendrán derecho a una indemnización justa y equitativa. Salvo que los pueblos interesados hayan convenido libremente en otra cosa, la indemnización consistirá en tierras, territorios y recursos de igual cantidad, extensión y condición jurídica".

Artículo 28: "Los pueblos indígenas tienen derecho a la conservación, reconstitución y protección del medio ambiente total y de la capacidad productiva de sus tierras, territorios y recursos, y a recibir asistencia a tal efecto de los Estados y por conducto de la cooperación internacional. Salvo que los pueblos interesados hayan convenido libremente en ello, no se realizarán actividades militares en las tierras y territorios de los pueblos indígenas.

Los Estados adoptarán medidas eficaces para garantizar que no se almacenen ni eliminen materiales peligrosos en las tierras y territorios de los pueblos indígenas.

Los Estados también adoptarán medidas eficaces para garantizar, según sea necesario, que se apliquen debidamente programas para el control, el mantenimiento y el restablecimiento de la salud de los pueblos indígenas afectados por esos materiales, programas que serán elaborados y ejecutados por esos pueblos".

## **2. Convenio 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Organización Internacional del Trabajo (OIT). 1989**

Artículo 13:

1. "Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.

2. La utilización del término tierras en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera”.

#### Artículo 14:

1. "Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes.

2. Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión.

3. Deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados”.

#### Artículo 15:

1. "Los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos.

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

#### Artículo 16

1. "A reserva de lo dispuesto en los párrafos siguientes de este artículo, los pueblos interesados no deberán ser trasladados de las tierras que ocupan.



2. Cuando excepcionalmente el traslado y la reubicación de esos pueblos se consideren necesarios, sólo deberán efectuarse con su consentimiento, dado libremente y con pleno conocimiento de causa. Cuando no pueda obtenerse su consentimiento, el traslado y la reubicación sólo deberá tener lugar al término de procedimientos adecuados establecidos por la legislación nacional, incluidas encuestas públicas, cuando haya lugar, en que los pueblos interesados tengan la posibilidad de estar efectivamente representados.

3. Siempre que sea posible, estos pueblos deberán tener el derecho de regresar a sus tierras tradicionales en cuanto dejen de existir las causas que motivaron su traslado y reubicación.

4. Cuando el retorno no sea posible, tal como se determine por acuerdo o, en ausencia de tales acuerdos, por medio de procedimientos adecuados, dichos pueblos deberán recibir, en todos los casos posibles, tierras cuya calidad y cuyo estatuto jurídico sean por lo menos iguales a los de las tierras que ocupaban anteriormente, y que les permitan subvenir a sus necesidades y garantizar su desarrollo futuro. Cuando los pueblos interesados prefieran recibir una indemnización en dinero o en especie, deberá concedérseles dicha indemnización, con las garantías apropiadas.

5. Deberá indemnizarse plenamente a las personas trasladadas y reubicadas por cualquier pérdida o daño que hayan sufrido como consecuencia de su desplazamiento".

Artículo: 17

1. "Deberán respetarse las modalidades de transmisión de los derechos sobre la tierra entre los miembros de los pueblos interesados establecidas por dichos pueblos.

2. Deberá consultarse a los pueblos interesados siempre que se considere su capacidad de enajenar sus tierras o de transmitir de otra forma sus derechos sobre estas tierras fuera de su comunidad.

3. Deberá impedirse que personas extrañas a esos pueblos puedan aprovecharse de las costumbres de esos pueblos o de su desconocimiento de las leyes por parte de sus miembros para arrogarse la propiedad, la posesión o el uso de las tierras pertenecientes a ellos".

Artículo 18: "La ley deberá prever sanciones apropiadas contra toda intrusión no autorizada en las tierras de los pueblos interesados o todo uso no autorizado de las mismas por personas ajenas a ellos, y los gobiernos deberán tomar medidas para impedir tales infracciones".

Artículo 19: "Los programas agrarios nacionales deberán garantizar a los pueblos interesados condiciones equivalentes a las que disfruten otros sectores de la población, a los efectos de: a) la asignación de tierras adicionales a dichos pueblos cuando las tierras de que dispongan sean insuficientes para garantizarles los elementos de una existencia normal o

para hacer frente a su posible crecimiento numérico; b) el otorgamiento de los medios necesarios para el desarrollo de las tierras que dichos pueblos ya poseen”.

**3. Convención Americana sobre Derechos Humanos (OEA 1969)**

Artículo 21: “(1) Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social. (2) Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley. (3) Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley”.

**4. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (OEA 1948)**

Artículo XXIII: “Toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar. Derecho a la propiedad”.

**5. Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (ONU 1965)**

Artículo 5: “...los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona... (d)(v) ...a ser propietario, individualmente y en asociación con otros”;

**6. Declaración Universal de los Derechos Humanos (ONU 1948)**

Artículo 17(1): “Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente”.

**7. Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Recomendaciones Generales XXIII (51) sobre los derechos de las poblaciones indígenas (Agosto 1997)**

Para 4: “El Comité exhorta en particular a los Estados Partes a que: ...

d. Garanticen que los miembros de las poblaciones indígenas gocen de derechos iguales con respecto a su participación efectiva en la vida pública y que no se adopte decisión alguna directamente relacionada con sus derechos e intereses sin su consentimiento informado”;

Para 5: “El Comité exhorta especialmente a los Estados Partes a que reconozcan y protejan los derechos de las poblaciones indígenas a poseer, explotar, controlar y utilizar sus tierras, territorios y recursos comunales, y en los casos en que se les ha privado de sus tierras y territorios, de los que tradicionalmente eran dueños, o se han ocupado o

utilizado esas tierras y territorios sin el consentimiento libre e informado de aquellas poblaciones, que adopten medidas para que les sean devueltos. Únicamente cuando, por razones concretas, ello no sea posible, se sustituirá el derecho a la restitución por el derecho a una justa y pronta indemnización, la cual, en la medida de lo posible, deberá ser en forma de tierras y territorios”.

**8. Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul 1981)**

Article 14: “The right to property shall be guaranteed. It may only be encroached upon in the interest of public need or in the general interest of the community and in accordance with the provisions of appropriate laws.”

Article 21(1-2): “All peoples shall freely dispose of their wealth and natural resources. This right shall be exercised in the exclusive interest of the people. In no case shall a people be deprived of it. In case of spoliation the dispossessed people shall have the right to the lawful recovery of its property as well as to an adequate compensation.”

**9 Carta Internacional Americana de Garantías Sociales. (1948)**

Artículo 39: “...Deben crearse instituciones o servicios para la protección de los indios, y en particular para hacer respetar sus tierras legalizar su posesión por los mismos y evitar la invasión de tales tierras por parte de extraños”.

**10. Human Rights Committee, General Comment No. 23(50)**

Para. 7: “[C]ulture manifests itself in many forms, including a particular way of life associated with the use of land and resources, specially in the case of indigenous peoples. That right may include such traditional activities as fishing and hunting and the right to live in reserves protected by law.”

**11. Declaración de Copenhague sobre Desarrollo Social y Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social (Copenhague, Dinamarca, 6 al 12 de marzo de 1995)**

Anexo II. Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social.

Capítulo II. Erradicación de la Pobreza.

Para. B(32): “Para atacar la pobreza rural se requiere: ... (f) Proteger en el contexto nacional los derechos tradicionales a la tierra y otros recursos de los pastores, pescadores y poblaciones nómadas e indígenas...”.

**12. World Bank Operational Directive 4.20 (OD 4.20) (September 1991)**

Para. 15(a): "Particular attention should be given to the rights of indigenous peoples to use and develop the lands that they occupy, to be protected against illegal intruders, and to have access to natural resources (such as forests, wildlife, and water) vital to their subsistence and reproduction."

Para. 15(c): "When local legislation needs strengthening, the Bank should offer to advise and assist the borrower in establishing legal recognition of the customary or traditional land tenure systems of indigenous peoples. Where the traditional lands of indigenous peoples have been brought by law into the domain of the state and where it is inappropriate to convert traditional rights into those of legal ownership, alternative arrangements should be implemented to grant long-term renewable rights of custodianship and use to indigenous peoples."

Para. 15(d): "Mechanisms should be devised and maintained for participation by the indigenous people in decision making through project planning, implementation, and evaluation."

**13. Agenda 21: Programa de Acción para el Desarrollo Sostenible. Declaración de Río sobre Desarrollo y Medio Ambiente. Declaración de Principios. Texto Final del Acuerdo firmado por los gobiernos en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Junio 1992, Río de Janeiro, Brasil.**

26.4. "Tal vez sea menester que algunas poblaciones indígenas y sus comunidades, de conformidad con la legislación nacional, tengan un mayor control sobre sus tierras, se encarguen de la ordenación de sus propios recursos, participen en la adopción de decisiones relativas al desarrollo que les afecten y, cuando proceda, en el establecimiento o la ordenación de zonas protegidas. A continuación figuran algunas de las medidas concretas que los gobiernos podrían adoptar:

(a) Examinar la posibilidad de ratificar y aplicar los convenios internacionales vigentes relativos a las poblaciones indígenas y a sus comunidades (donde no se haya hecho todavía), y apoyar la aprobación por la Asamblea General de una declaración sobre los derechos de las poblaciones indígenas;

(b) Adoptar o reafirmar políticas o instrumentos jurídicos apropiados que protejan la propiedad intelectual y cultural indígena y el derecho de las poblaciones indígenas a preservar sistemas y prácticas consuetudinarios y administrativos".

**14. Western Sahara, 1975 ICJ 12, 37-39 (1975)**

-Rejecting the invocation of the doctrine of terra nullis to extinguish the land rights of nomadic [indigenous] people in Western Sahara.

-Affirming that the doctrine of terra nullis clearly requires that the territory "belong[s] to no-one" (i.e. is actually uninhabited).

-Rejecting the invocation of the terra nullis doctrine to acquire original title through occupation of territories inhabited by "tribes or peoples having a social and political organization."

**15. Ominayak, Chief of the Lubicon Lake Band v. Canada (Communication No. 167/1984, Report of the Human Rights Committee (1990))**

The Human Rights Committee construed the cultural rights guarantees of article 27 of the International Covenant on Civil and Political Rights to extend to "economic and social activities" upon which the Lubicon Lake Band of Cree Indians relied as a group. Thus the committee found that Canada had violated its obligations under article 27 when it allowed the provincial government of Alberta to grant leases for oil and gas exploration and for timber development within the aboriginal territory of the Band. The committee acknowledged that the Band's survival as a distinct cultural community was bound up with the sustenance that it derived from the land.

**16. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Ecuador (1997)**

-Observando que en los pueblos indígenas "la utilización continuada de sistemas colectivos tradicionales para el control y el uso del territorio son esenciales para su supervivencia, así como para el bienestar individual y colectivo". La Comisión declaró que "El control sobre la tierra se relaciona tanto con su capacidad para obtener los recursos que sustentan la vida, como para "el espacio geográfico necesario para la reproducción cultural y social del grupo".

-"Dado que la protección de los derechos de los individuos y las comunidades indígenas afectados por el petróleo y otras actividades de desarrollo requiere que se pongan en efecto medidas adecuadas de protección antes de que se produzca el daño, la Comisión recomienda que el Estado adopte las medidas necesarias a través del INDA y otras agencias para limitar a los colonos a las áreas que no transgreden con la posibilidad de que los indígenas preserven su cultura tradicional".

-"Determinados grupos indígenas mantienen vínculos especiales con sus tierras tradicionales, y una estrecha dependencia con los recursos naturales que éstas les ofrecen, los cuales son esenciales para su supervivencia física y cultural".

**17. Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. Los derechos humanos de los pueblos indígenas: Las poblaciones indígenas y su relación con la tierra. (1999)**

La Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías,

“Teniendo en cuenta que los indígenas de muchos países se han visto privados de sus derechos humanos y libertades fundamentales y que muchos de los problemas de los indígenas en materia de derechos humanos se deben a la privación histórica y persistente de sus derechos ancestrales sobre tierras y recursos,

Reconociendo la profunda relación espiritual, cultural, social y económica que los pueblos indígenas tienen con la totalidad de su medio ambiente y la urgente necesidad de respetar y reconocer los derechos de los pueblos indígenas sobre sus tierras y recursos,

Teniendo en cuenta que la falta de derechos seguros sobre la tierra, además de la continua inestabilidad de los sistemas estatales de tenencia de tierras y los impedimentos a las iniciativas y actividades de desarrollo para promover y proteger a las comunidades indígenas y el medio ambiente, ponen en peligro la supervivencia de los pueblos indígenas,”

**18. UN Special Rapporteur Recommendation (1983)**

“All steps should be taken to protect, in law and in practice, the lawful property rights of indigenous populations by investigating, establishing, and obtaining registration of titles to land and water resources acquired by consuetudinary legal procedures.”

**19. Conclusions; proposals and recommendations and recommendations of Special Rapporteur, Jose R. Martínez Cobo, Volume V of the study of the problem of discrimination Against Indigenous Populations**

“It’s essential to know and understand the deeply spiritual special relationship between indigenous peoples and their land as basic to their existence as such and to all their beliefs, customs, traditions and culture.

For such peoples, the land is not merely a possession and a means of production. The entire relationship between the spiritual life of indigenous peoples and Mother Earth, and their land, has...deep-seated implications. Their land is not a commodity which can be acquired, but a material element to be enjoyed freely.”

**20. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Resolución 12/85, Yanomani (Caso 7615 - Brasil)**

La petición denuncia entre otros derechos, la violación de su derecho a la propiedad por "la explotación y concesión de los minerales en tierras indígenas"

La Comisión consideró:

2. Que las violaciones denunciadas tienen su origen en la construcción de la autopista transamazónica BR-2310 que atraviesa los territorios donde viven los indios; en la falta de crear el Parque Yanomami para la protección del patrimonio cultural de este grupo indígena; en la autorización de explotar las riquezas del subsuelo de los territorios indígenas; en permitir la penetración masiva en el territorio de los indios de personas extrañas transmisoras de enfermedades contagiosas diversas que han causado múltiples víctimas dentro de la comunidad indígena y de no proveer la atención médica indispensable a las personas afectadas, y finalmente, por proceder al desplazamiento de los indios de sus tierras ancestrales con todas las negativas consecuencias para su cultura, tradición y costumbres”.

La Comisión resolvió: 3. Recomendar: ...b. Que el Gobierno de Brasil, a través de la FUNAI y de conformidad con su legislación, proceda a delimitar y demarcar el Parque Yanomami, tal como la FUNAI lo propuso al grupo interministerial de trabajo el 12 de setiembre de 1984”

**21. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos de un Sector de la Población Nicaragüense de origen Miskito. Resolución sobre el Procedimiento de Solución Amistosa sobre la Situación de los Derechos Humanos de un Sector de la Población Nicaragüense de Origen Miskito. Caso N° 7964 (Nicaragua 1984)**

La Comisión recomendó al gobierno de Nicaragua “(j) Estudio de una solución al problema de las tierras ancestrales de los indígenas que permita tener en cuenta tanto las aspiraciones indígenas como los intereses económicos y la unidad territorial de la República”

En relación con la destrucción de sus casas, cosechas, animales y otras pertenencias de los miskitos cuando fueron evacuados de sus aldeas, la Comisión urgió al Gobierno a actuar conforme a las disposiciones de la Convención, pagando una justa compensación por la destrucción de la propiedad.

**22. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe No. 90/99 Comunidades Indígenas Enxet-Lamenxay y otro, Caso 11.713 (Paraguay). Acuerdo de solución amistosa entre el Gobierno de Paraguay y las Comunidades Enxet-Lamenxay y Riochito.**

La Comisión formalizó el 25 de Marzo de 1998 el acuerdo por el que el Estado paraguayo se comprometió a adquirir 21,884.44 hectáreas para ser transferidas a las Comunidades Lamenxay y Riochito.

**23. United Nations General Assembly Resolution 1803 (1962)**

“The General Assembly declares that:

1. The right of peoples and nations to permanent sovereignty over their natural wealth and resources must be exercised in the interest of their

national development and of the well-being of the people of the State concerned.

2. The exploration, development and disposition of such resources, as well as the import of the foreign capital required for these purposes, should be in conformity with the rules and conditions which the peoples and nations freely consider to be necessary or desirable with regard to the authorization, restriction or prohibition of such activities."

**24. Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. Estudio sobre las poblaciones indígenas y su relación con la tierra. Resolución 1997/10**

"Haciendo un llamado al Reportero Especial para preparar el documento de trabajo final sobre las poblaciones indígenas y su relación con la tierra, La Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, declaró:

Teniendo en cuenta que los indígenas de muchos países se han visto privados de sus derechos humanos y libertades fundamentales y que muchos de los problemas de los indígenas en materia de derechos humanos se deben a la privación histórica y persistente de sus derechos ancestrales sobre tierras y recursos,

Reconociendo la profunda relación espiritual, cultural, social y económica que los pueblos indígenas tienen con la totalidad de su medio ambiente y la urgente necesidad de respetar y reconocer los derechos de los pueblos indígenas sobre sus tierras y recursos,

Teniendo en cuenta que la falta de derechos seguros sobre la tierra, además de la continua inestabilidad de los sistemas estatales de tenencia de tierras y los impedimentos a las iniciativas y actividades de desarrollo para promover y proteger a las comunidades indígenas y el medio ambiente, ponen en peligro la supervivencia de los pueblos indígenas,

Reconociendo que los órganos de las Naciones Unidas y los Estados Miembros son cada vez más conscientes de que las tierras y los recursos naturales son esenciales para la supervivencia económica y cultural de los pueblos indígenas y que algunos Estados han adoptado medidas jurídicas que sostienen los derechos sobre las tierras indígenas o han establecido procedimientos para concertar acuerdos jurídicamente vinculantes sobre cuestiones relacionadas con las tierras indígenas,

Consciente de la preparación de normas y programas internacionales pertinentes que promueven y afirman los derechos de los pueblos indígenas a sus tierras y recursos, en particular el Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de 1989 (Nº 169) de la Organización Internacional del Trabajo, el Programa 21 aprobado por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo la Directiva Operacional 4.20 del Banco Mundial, el proyecto de declaración interamericana sobre los derechos de las poblaciones



indígenas preparado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la Organización de los Estados Americanos, y el proyecto de declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas,..."

#### **Artículo XIX. Derechos laborales**

**1. Los pueblos indígenas tienen derecho al pleno goce de los derechos y garantías reconocidos por la legislación laboral internacional y nacional, y a medidas especiales, para corregir, reparar y prevenir la discriminación de que hayan sido objeto históricamente.**

**2. En la medida en que no estén protegidos eficazmente por la legislación aplicable a los trabajadores en general, los Estados tomarán las medidas especiales que puedan ser necesarias a fin de:**

**a) proteger eficazmente a trabajadores y empleados miembros de las comunidades indígenas para su contratación y condiciones de empleo justas e igualitarias;**

**b) mejorar el servicio de inspección del trabajo y aplicación de normas en las regiones, empresas o actividades laborales asalariadas en las que tomen parte trabajadores o empleados indígenas;**

**c) garantizar que los trabajadores indígenas:**

**i) gocen de igualdad de oportunidades y de trato en todas las condiciones del empleo, en la promoción y en el ascenso; y otras condiciones estipuladas en el derecho internacional;**

**ii) gocen del derecho de asociación, derecho de dedicarse libremente a las actividades sindicales, para fines lícitos, y derecho a concluir convenios colectivos con empleadores u organizaciones de trabajadores;**

**iii) a que no estén sometidos a hostigamiento racial, sexual o de cualquier otro tipo;**

**iv) que no estén sujetos a sistemas de contratación coercitivos, incluidas la servidumbre por deudas o toda otra forma de servidumbre, tengan éstas su origen en la ley, en la costumbre o en un arreglo individual o colectivo, que adolecerán de nulidad absoluta en todo caso;**

**v) que no estén sometidos a condiciones de trabajo peligrosas para su salud y seguridad personal;**

**vi) que reciban protección especial cuando presten sus servicios como trabajadores estacionales, eventuales o migrantes, así como cuando estén contratados por contratistas de mano de obra de manera que reciban los beneficios de la legislación y la práctica nacionales, los que deben ser acordes con normas internacionales de derechos humanos establecidas para esta categoría de trabajadores, y**

**vii) así como que sus empleadores estén plenamente en conocimiento acerca de los derechos de los trabajadores indígenas según la legislación nacional y normas internacionales, y de los recursos y acciones de que dispongan para proteger esos derechos.**

## **I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

### **1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (ONU 1994)**

Artículo 18: "Los pueblos indígenas tienen derecho a disfrutar plenamente de todos los derechos establecidos en el derecho laboral internacional y en la legislación laboral nacional.

Las personas indígenas tienen derechos a no ser sometidas a condiciones discriminatorias de trabajo, empleo o salario".

### **2. Convenio 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Organización Internacional del Trabajo (OIT). 1989**

Artículo 20:

1. "Los gobiernos deberán adoptar, en el marco de su legislación nacional y en cooperación con los pueblos interesados, medidas especiales para garantizar a los trabajadores pertenecientes a esos pueblos una protección eficaz en materia de contratación y condiciones de empleo, en la medida en que no estén protegidos eficazmente por la legislación aplicable a los trabajadores en general.

2. Los gobiernos deberán hacer cuanto esté en su poder por evitar cualquier discriminación entre los trabajadores pertenecientes a los pueblos interesados y los demás trabajadores, especialmente en lo relativo a:

a) acceso al empleo, incluidos los empleos calificados y las medidas de promoción y de ascenso;

b) remuneración igual por trabajo de igual valor;

c) asistencia médica y social, seguridad e higiene en el trabajo, todas las prestaciones de seguridad social y demás prestaciones derivadas del empleo, así como la vivienda;

d) derecho de asociación, derecho a dedicarse libremente a todas las actividades sindicales para fines lícitos, y derecho a concluir convenios colectivos con empleadores o con organizaciones de empleadores.

3. Las medidas adoptadas deberán en particular garantizar que:

a) los trabajadores pertenecientes a los pueblos interesados, incluidos los trabajadores estacionales, eventuales y migrantes empleados en la agricultura o en otras actividades, así como los empleados por contratistas de mano de obra, gocen de la protección que confieren la legislación y la práctica nacionales a otros trabajadores de estas categorías en los mismos sectores, y sean plenamente informados de

sus derechos con arreglo a la legislación laboral y de los recursos de que disponen;

b) los trabajadores pertenecientes a estos pueblos no estén sometidos a condiciones de trabajo peligrosas para su salud, en particular como consecuencia de su exposición a plaguicidas o a otras sustancias tóxicas;

c) los trabajadores pertenecientes a estos pueblos no estén sujetos a sistemas de contratación coercitivos, incluidas todas las formas de servidumbre por deudas;

d) los trabajadores pertenecientes a estos pueblos gocen de igualdad de oportunidades y de trato para hombres y mujeres en el empleo y de protección contra el hostigamiento sexual.

4. Deberá prestarse especial atención a la creación de servicios adecuados de inspección del trabajo en las regiones donde ejerzan actividades asalariadas trabajadores pertenecientes a los pueblos interesados, a fin de garantizar el cumplimiento de las disposiciones de esta parte del presente Convenio".

### **3. Convención Americana sobre Derechos Humanos (OEA 1969)**

Artículo 16(1): "Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole".

### **4. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (OEA 1948)**

Artículo XIV: "Toda persona que trabaja tiene derecho de recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza le asegure un nivel de vida conveniente para sí misma y su familia".

Artículo XXII: "Toda persona tiene el derecho de asociarse con otras para promover, ejercer y proteger sus intereses legítimos de orden político, económico, religioso, social, cultural, profesional, sindical o de cualquier otro orden. Derecho de asociación".

### **5. Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ONU 1988)**

Artículo 6: "Derecho al Trabajo

1. Toda persona tiene derecho al trabajo, el cual incluye la oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada.

2. Los Estados partes se comprometen a adoptar las medidas que garanticen plena efectividad al derecho al trabajo, en especial las referidas al logro del pleno empleo, a la orientación vocacional y al desarrollo de proyectos de capacitación técnico-profesional, particularmente aquellos destinados a los minusválidos. Los Estados partes se comprometen también a ejecutar y a fortalecer programas que coadyuven a una adecuada atención familiar, encaminados a que la mujer pueda contar con una efectiva posibilidad de ejercer el derecho al trabajo”.

#### Artículo 7: “Condiciones Justas, Equitativas y Satisfactorias de Trabajo

Los Estados partes en el presente Protocolo reconocen que el derecho al trabajo al que se refiere el artículo anterior supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual dichos Estados garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular:

- a. una remuneración que asegure como mínimo a todos los trabajadores condiciones de subsistencia digna y decorosa para ellos y sus familias y un salario equitativo e igual por trabajo igual, sin ninguna distinción;
- b. el derecho de todo trabajador a seguir su vocación y a dedicarse a la actividad que mejor responda a sus expectativas y a cambiar de empleo, de acuerdo con la reglamentación nacional respectiva;
- c. el derecho del trabajador a la promoción o ascenso dentro de su trabajo, para lo cual se tendrán en cuenta sus calificaciones, competencia, probidad y tiempo de servicio;
- d. la estabilidad de los trabajadores en sus empleos, de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y con las causas de justa separación. En casos de despido injustificado, el trabajador tendrá derecho a una indemnización o a la readmisión en el empleo o a cualesquiera otra prestación prevista por la legislación nacional;
- e. la seguridad e higiene en el trabajo;
- f. la prohibición de trabajo nocturno o en labores insalubres o peligrosas a los menores de 18 años y, en general, de todo trabajo que pueda poner en peligro su salud, seguridad o moral. Cuando se trate de menores de 16 años, la jornada de trabajo deberá subordinarse a las disposiciones sobre educación obligatoria y en ningún caso podrá constituir un impedimento para la asistencia escolar o ser una limitación para beneficiarse de la instrucción recibida;
- g. la limitación razonable de las horas de trabajo, tanto diarias como semanales. Las jornadas serán de menor duración cuando se trate de trabajos peligrosos, insalubres o nocturnos;

h. el descanso, el disfrute del tiempo libre, las vacaciones pagadas, así como la remuneración de los días feriados nacionales”.

#### Artículo 8: “Derechos Sindicales

1. Los Estados partes garantizarán:

a. el derecho de los trabajadores a organizar sindicatos y a afiliarse al de su elección, para la protección y promoción de sus intereses. Como proyección de este derecho, los Estados partes permitirán a los sindicatos formar federaciones y confederaciones nacionales y asociarse a las ya existentes, así como formar organizaciones sindicales internacionales y asociarse a la de su elección. Los Estados partes también permitirán que los sindicatos, federaciones y confederaciones funcionen libremente;

b. el derecho a la huelga.

2. El ejercicio de los derechos enunciados precedentemente sólo puede estar sujeto a las limitaciones y restricciones previstas por la ley, siempre que éstos sean propios a una sociedad democrática, necesarios para salvaguardar el orden público, para proteger la salud o la moral públicas, así como los derechos y las libertades de los demás. Los miembros de las fuerzas armadas y de policía, al igual que los de otros servicios públicos esenciales, estarán sujetos a las limitaciones y restricciones que imponga la ley.

3. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a un sindicato”.

#### Artículo 9: “Derecho a la Seguridad Social

1. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes.

2. Cuando se trate de personas que se encuentran trabajando, el derecho a la seguridad social cubrirá al menos la atención médica y el subsidio o jubilación en casos de accidentes de trabajo o de enfermedad profesional y, cuando se trate de mujeres, licencia retribuida por maternidad antes y después del parto”.

### **6. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ONU 1966)**

Artículo 22(1): “1. Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses”.

### **7. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ONU 1966)**

Artículo 6: "1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho. 2. Entre las medidas que habrá de adoptar cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto para lograr la plena efectividad de este derecho deberá figurar la orientación y formación tecnicoprofesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana".

Artículo 7: "Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial:

a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores:

i) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, deben asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual;

ii) Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme a las disposiciones del presente Pacto;

b) La seguridad y la higiene en el trabajo;

c) Igual oportunidad para todos de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que los factores de tiempo de servicio y capacidad;

d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las variaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos".

Artículo 8: "1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar:

a) El derecho de toda persona a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección,..."

## **8. Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (ONU 1965)**

Artículo 5. " ...los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a ...e): "Los derechos económicos, sociales y culturales, en particular:

i) El derecho al trabajo, a la libre elección de trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, a la protección contra el desempleo, a igual salario por trabajo igual y a una remuneración equitativa y satisfactoria;

ii) El derecho a fundar sindicatos y a sindicarse;...”.

## **9. Declaración Universal de los Derechos Humanos (ONU 1948)**

Artículo 23: “1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.

2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual. 3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social. 4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses”.

Artículo 24: “Toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas”.

## **10. Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul 1981)**

Article 15: “Every individual shall have the right to work under equitable and satisfactory conditions, and shall receive equal pay for equal work.”

## **11. Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales. (Roma 1950)**

Artículo 11(1): “Libertad de reunión y de asociación. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica y a la libertad de asociación incluido el derecho de fundar con otros sindicatos y de afiliarse a los mismos para la defensa de sus intereses”.

## **12. Declaración de Copenhague sobre Desarrollo Social y Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social (Copenhague, Dinamarca, 6 al 12 de marzo de 1995)**

Anexo II. Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social.

Capítulo III Creación de empleo productivo y reducción del desempleo

-Para. D(61): La plena participación de los pueblos indígenas en el mercado de trabajo y su igual acceso a las oportunidades de empleo requiere la elaboración de programas integrales de empleo, instrucción y

formación que tengan en cuenta las necesidades particulares de los pueblos indígenas”.

**13. Carta Social de Europa (Estrasburgo, 3.V.1996)**

“The Parties accept as the aim of their policy, to be pursued by all appropriate means both national and international in character, the attainment of conditions in which the following rights and principles may be effectively realized:

1. Everyone shall have the opportunity to earn his living in an occupation freely entered upon.
2. workers have the right to just conditions of work.
3. All workers have the right to safe and healthy working conditions.
4. All workers have the right to a fair remuneration sufficient for a decent standard of living for themselves and their families.
5. All workers and employers have the right to freedom of association in national or international organizations for the protection of their economic and social interests.
6. All workers and employers have the right to bargain collectively.
7. Children and young persons have the right to a special protection against the physical and moral hazards to which they are exposed.
8. Employed women, in case of maternity, have the right to a special protection.
9. Everyone has the right to appropriate facilities for vocational guidance with a view to helping him choose an occupation suited to his personal aptitude and interests.
10. Everyone has the right to appropriate facilities for vocational training.
11. Everyone has the right to benefit from any measures enabling him to enjoy the highest possible standard of health attainable.
12. All workers and their dependents have the right to social security.
13. Anyone without adequate resources has the right to social and medical assistance.
14. Everyone has the right to benefit from social welfare services.



15. Disabled persons have the right to independence, social integration and participation in the life of the community.

16. The family as a fundamental unit of society has the right to appropriate social, legal and economic protection to ensure its full development.

17. Children and young persons have the right to appropriate social, legal and economic protection.

18. The nationals of any one of the Parties have the right to engage in any gainful occupation in the territory of any one of the others on a footing of equality with the nationals of the latter, subject to restrictions based on cogent economic or social reasons.

19. Migrant workers who are nationals of a Party and their families have the right to protection and assistance in the territory of any other Party.

20. All workers have the right to equal opportunities and equal treatment in matters of employment and occupation without discrimination on the grounds of sex.

21. Workers have the right to be informed and to be consulted within the undertaking.

22. Workers have the right to take part in the determination and improvement of the working conditions and working environment in the undertaking.

23. Every elderly person has the right to social protection.

24. All workers have the right to protection in cases of termination of employment.

25. All workers have the right to protection of their claims in the event of the insolvency of their employer.

26. All workers have the right to dignity at work.

27. All persons with family responsibilities and who are engaged or wish to engage in employment have a right to do so without being subject to discrimination and as far as possible without conflict between their employment and family responsibilities.

28. Workers' representatives in undertakings have the right to protection against acts prejudicial to them and should be afforded appropriate facilities to carry out their functions.

29. All workers have the right to be informed and consulted in collective redundancy procedures.

30. Everyone has the right to protection against poverty and social exclusion.

31. Everyone has the right to housing."

## **II. ANTECEDENTES EN EL DERECHO NACIONAL**

### **14. Argentina**

- Constitución de la Nación Argentina

Artículo 14: "Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio, a saber: de trabajar y ejercer toda industria lícita; de navegar y comerciar; de peticionar a las autoridades; de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio argentino; de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa; de usar y disponer de su propiedad; de asociarse con fines útiles; de profesar libremente su culto; de enseñar y aprender".

### **15. Canadá**

Royal Commission on Aboriginal Peoples, 4.6.18

"The Royal Commission recommends that:

Government employment policies accommodate the demands of traditional economic activities by increasing opportunities for job sharing, periodic leave and shift work."

2.5.36

"With respect to employment development, the Commission recommends that

Federal and provincial governments fund a major 10-year initiative for employment development and training that is

- aimed at preparing Aboriginal people for much greater participation in emerging employment opportunities;
- sponsored by Aboriginal nations or regionally based Aboriginal institutions;
- developed in collaboration with public and private sector employers and educational and training institutions; and
- mandatory for public sector employers."

23.2.1

"The objective of this Article is to increase Inuit participation in government employment in the Nunavut Settlement Area to a representative level. It is recognized that the achievement of this objective will require initiatives by Inuit and by Government."

**16. Panamá**

- Constitución Política de la República de Panamá

Artículo 63: "A trabajo igual en idénticas condiciones, corresponde siempre igual salario o sueldo, cualesquiera que sean las personas que lo realicen, sin distinción de sexo, nacionalidad, edad, raza, clase social, ideas políticas o religiosas".

**17. Paraguay**

- Constitución Nacional de Paraguay

Artículo 88: "De la no discriminación. No se admitirá discriminación alguna entre los trabajadores por motivos étnicos, de sexo, edad, religión, condición social y preferencias políticas o sindicales.

El trabajo de las personas con limitaciones o incapacidades físicas o mentales será especialmente amparado".

**18. Perú**

- Ley 22.175 Ley de Comunidades Nativas y de Desarrollo de las Regiones de Selva y Ceja de Selva

Artículo 23: "Los funcionarios y empleados públicos, quedan obligados, bajo responsabilidad civil y penal, a dar curso inmediato a las denuncias presentadas por comuneros nativos referentes al incumplimiento de la legislación laboral, irregularidades en la tramitación de la documentación de identidad personal, ocupación o explotación ilícita de recursos naturales pertenecientes a la comunidad u otros hechos o acciones que le perjudique".

**19. Guatemala**

- Constitución Política de la República de Guatemala

Artículo 69: "Traslación de trabajadores y su protección. Las actividades laborales que impliquen traslación de trabajadores fuera de sus comunidades, serán objeto de protección y legislación que aseguren las condiciones adecuadas de salud, seguridad y previsión social que impidan el pago de salarios no ajustados a la ley, la desintegración de esas comunidades y en general todo trato discriminatorio".

**20. St. Vincent and St. Grenadines**

- Constitution of St. Vincent and St. Grenadines (1979)

Article 11(1): "Except with his own consent, a person shall not be hindered in the enjoyment of his freedom of assembly and association, that is to say, his right to assemble freely and associate with other persons and in particular to form or belongs to trade unions or other associations for the protection of his interests."

## **21. Suriname**

- Constitución de Suriname

Article 28: "All employees have, independent of age, sex, race, nationality, religion or political opinions, the right to:

- a. Remuneration for their work corresponding to quantity, type, quality and experience on the basis of equal pay for equal work;
- b. The performance of their task under humane conditions, in order to enable self-development;
- c. Safe and healthy working condition;
- d. Sufficient rest and recreation."

Article 30: "Employees are free to establish trade unions to foster their rights and interests. For the exercise of the rights of trade unions the following freedoms are guaranteed indiscriminately:

- a. Freedom to join or not to join a trade union;
- b. The right to participate in trade union activities."

Article 31(3): "Trade unions shall have the right to conclude collective labor agreements."

## **22. Venezuela**

- Constitución Política de Venezuela

Artículo 123: "Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y promover sus propias prácticas económicas basadas en la reciprocidad, la solidaridad y el intercambio; sus actividades productivas tradicionales, su participación en la economía nacional y a definir sus prioridades. Los pueblos indígenas tienen derecho a servicios de formación profesional y a participar en la elaboración, ejecución y gestión de programas específicos de capacitación, servicios de asistencia técnica y financiera que fortalezcan sus actividades económicas en el marco del desarrollo local sustentable. El Estado garantizará a los trabajadores y trabajadoras pertenecientes a los pueblos indígenas el goce de los derechos que confiere la legislación laboral".

**Artículo XX. Derechos de propiedad intelectual**

**1. Los pueblos indígenas tienen derecho al reconocimiento y a la plena propiedad, control y la protección de su patrimonio cultural, artístico, espiritual, tecnológico y científico, y a la protección legal de su propiedad intelectual a través de patentes, marcas comerciales, derechos de autor y otros procedimientos establecidos en la legislación nacional; así como medidas especiales para asegurarles status legal y capacidad institucional para desarrollarla, usarla, compartirla, comercializarla, y legar dicha herencia a futuras generaciones.**

**2. Los pueblos indígenas tienen derecho a controlar y desarrollar sus ciencias y tecnologías, incluyendo sus recursos humanos y genéticos en general, semillas, medicina, conocimientos de vida animal y vegetal, diseños y procedimientos originales.**

**3. Los Estados tomarán las medidas apropiadas para asegurar la participación de los pueblos indígenas en la determinación de las condiciones para la utilización pública y privada de derechos enumerados en los párrafos 1 y 2.**

## **I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

### **1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (ONU 1994)**

Artículo 29: "Los pueblos indígenas tienen derecho a que se les reconozca plenamente la propiedad, el control y la protección de su patrimonio cultural e intelectual.

Tienen derecho a que se adopten medidas especiales de control, desarrollo y protección de sus ciencias, tecnologías y manifestaciones culturales, comprendidos los recursos humanos y los recursos genéticos, las semillas, las medicinas, el conocimiento de las propiedades de la fauna y la flora, las tradiciones orales, las literaturas, los diseños y las artes visuales y dramáticas".

### **2. Convenio sobre la Diversidad Biológica. (1992)**

Artículo 8 "Conservación *in situ*

Cada Parte Contratante, en la medida de lo posible y según proceda: ...

(j) Con arreglo a su legislación nacional, respetará, preservará y mantendrá los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica y promoverá su aplicación más amplia, con la aprobación y la participación de quienes posean esos conocimientos, innovaciones y prácticas, y fomentará que los beneficios derivados de la utilización de esos conocimientos, innovaciones y prácticas se compartan equitativamente";

Artículo 10: "Utilización sostenible de los componentes de la diversidad biológica

Cada Parte Contratante, en la medida de lo posible y según proceda: ...

c) Protegerá y alentará la utilización consuetudinaria de los recursos biológicos, de conformidad con las prácticas culturales tradicionales que sean compatibles con las exigencias de la conservación o de la utilización sostenible";

Artículo 15: "Acceso a los recursos genéticos sometido a lo dispuesto en el presente artículo...

5. El acceso a los recursos genéticos estará sometido al consentimiento fundamentado previo de la Parte Contratante que proporciona los recursos, a menos que esa Parte decida otra cosa...

7. Cada Parte Contratante tomará medidas legislativas, administrativas o de política, según proceda, de conformidad con los artículos 16 y 19 y,

cuando sea necesario, por conducto del mecanismo financiero previsto en los artículos 20 y 21, para compartir en forma justa y equitativa los resultados de las actividades de investigación y desarrollo y los beneficios derivados de la utilización comercial y de otra índole de los recursos genéticos con la Parte Contratante que aporta esos recursos. Esa participación se llevará a cabo en condiciones mutuamente acordadas”.

### **3. Convención de Roma sobre Derechos de Autor (1961)**

Artículo 2.

1. A los efectos de la presente Convención se entenderá por «mismo trato que a los nacionales» el que conceda el Estado Contratante en que se pida la protección, en virtud de su derecho interno: *a)* a los artistas intérpretes o ejecutantes que sean nacionales de dicho Estado, con respecto a las interpretaciones o ejecuciones realizadas, fijadas por primera vez o radiodifundidas en su territorio; *b)* a los productores de fonogramas que sean nacionales de dicho Estado, con respecto a los fonogramas publicados o fijados por primera vez en su territorio; *c)* a los organismos de radiodifusión que tengan su domicilio legal en el territorio de dicho Estado, con respecto a las emisiones difundidas desde emisoras situadas en su territorio.

2. El “mismo trato que a los nacionales” estará sujeto a la protección expresamente concedida y a las limitaciones concretamente previstas en la presente Convención.

### **4. Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas (1971)**

Artículo 1: "Los países a los cuales se aplica el presente Convenio están constituidos en Unión para la protección de los derechos de los autores sobre sus obras literarias y artísticas”.

Artículo 2.1: Los términos "obras literarias y artísticas" comprenden todas las producciones en el campo literario, científico y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión, tales como los libros, folletos y otros escritos; las conferencias, alocuciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza; las obras dramáticas o dramático-musicales; las obras coreográficas y las pantomimas; las composiciones musicales con o sin letra; las obras cinematográficas, a las cuales se asimilan las obras expresadas por procedimiento análogo a la cinematografía; las obras de dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado, litografía; las obras fotográficas a las cuales se asimilan las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía; las obras de artes aplicadas; las ilustraciones, mapas, planos, croquis y obras plásticas relativos a la geografía, a la topografía, a la arquitectura o a las ciencias.

### **5. Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial (1883)**

Artículo 1.1: "Los países a los cuales se aplica el Convenio se constituyen en Unión para la Protección de la Propiedad Industrial".

Artículo 1.3: "La Propiedad industrial se entiende en su acepción más amplia y se aplica no sólo a la industria y al comercio propiamente dichos, sino también al dominio de las industrias agrícolas y extractivas y a todos los productos fabricados o naturales, por ejemplo: vinos, granos, hojas de tabaco, frutos, animales, minerales, aguas minerales, cervezas, flores, harinas".

#### **6. Tratado de Cooperación en materia de Patentes (1970)**

Artículo (1): "1. Los Estados parte en el presente Tratado (denominados en adelante "Estados contratantes") se constituyen en Unión para la cooperación en la presentación, búsqueda y examen de las solicitudes de protección de las invenciones..."

#### **7. Convención Universal sobre Derechos de Autor (1971)**

Artículo I: "Cada uno de los Estados contratantes se compromete a adoptar todas las disposiciones necesarias a fin de asegurar una protección suficiente y efectiva de los derechos de los autores, o de cualesquiera otros titulares de estos derechos, sobre las obras literarias, científicas y artísticas tales como los escritos, las obras musicales, dramáticas y cinematográficas y las de pintura, grabado y escultura".

#### **8. Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Recomendaciones Generales XXIII (51). Sobre los derechos de las poblaciones indígenas (Agosto 1997)**

Para. 4: "El Comité exhorta en particular a los Estados Partes a que: ...

d. Garanticen que los miembros de las poblaciones indígenas gocen de derechos iguales con respecto a su participación efectiva en la vida pública y que no se adopte decisión alguna directamente relacionada con sus derechos e intereses sin su consentimiento informado";

#### **9. Declaración Universal sobre el Genoma y Derechos Humanos, adoptada por la Conferencia General (UNESCO 1997)**

"Reconociendo que las investigaciones sobre el genoma humano y sus aplicaciones abren inmensas perspectivas de mejoramiento de la salud de los individuos y de toda la humanidad, pero destacando que deben al mismo tiempo respetar plenamente la dignidad, la libertad y los derechos de la persona humana, así como la prohibición de toda forma de discriminación fundada en las características genéticas..."

Artículo 5 (b): "En todos los casos, se recabará el consentimiento previo, libre e informado de la persona interesada. si ésta no está en condiciones de manifestarla, el consentimiento o autorización habrán de



obtenerse de conformidad con lo que estipule la ley, teniendo en cuenta el interés superior del interesado".

**10. Declaración de Principios Jurídicamente no Vinculante de la CNUMAD para un Consenso Mundial sobre el Manejo, Conservación y Desarrollo Sostenible de Todos los Tipos de Bosques (Naciones Unidas 1992)**

Para. 12(d): "Habría que reconocer, respetar, registrar, desarrollar y, según procediera, introducir en la ejecución de programas la capacidad autóctona y los conocimientos locales pertinentes en materia de conservación y desarrollo sostenible de los bosques, con apoyo institucional y financiero y en colaboración con los miembros de las comunidades locales interesadas. Por consiguiente, los beneficios que se obtuvieran del aprovechamiento de los conocimientos autóctonos deberían compartirse equitativamente con esas personas".

**11. Informe de la Relatora Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías sobre la Protección del patrimonio de los pueblos indígenas (Naciones Unidas 1986).**

159. "Los pueblos indígenas han sido vulnerables a la pérdida de su patrimonio como entidades diferentes. Como por lo general los gobiernos los consideran "atrasados", han sido objeto de políticas agresivas de asimilación cultural. Con frecuencia sus artes y conocimientos no se consideraron como tesoros mundiales sino que simplemente se destruyeron durante el proceso de colonización. A menudo se dio más valor a sus cuerpos que a su cultura, que fue coleccionada por museos. El turismo, una creciente demanda de arte "primitivo" por los consumidores y el desarrollo de la biotecnología amenazan ahora la capacidad de los pueblos indígenas para proteger lo que queda de su patrimonio".

**12. Agenda 21: Programa de Acción para el Desarrollo Sostenible. Declaración de Río sobre Desarrollo y Medio Ambiente. Declaración de Principios. Texto Final del Acuerdo firmado por los gobiernos en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Junio 1992, Río de Janeiro, Brasil.**

26.4. "Tal vez sea menester que algunas poblaciones indígenas y sus comunidades, de conformidad con la legislación nacional, tengan un mayor control sobre sus tierras, se encarguen de la ordenación de sus propios recursos, participen en la adopción de decisiones relativas al desarrollo que les afecten y, cuando proceda, en el establecimiento o la ordenación de zonas protegidas. A continuación figuran algunas de las medidas concretas que los gobiernos podrían adoptar: ...

(b) Adoptar o reafirmar políticas o instrumentos jurídicos apropiados que protejan la propiedad intelectual y cultural indígena y el derecho de las

poblaciones indígenas a preservar sistemas y prácticas consuetudinarios y administrativos”.

## **II. ANTECEDENTES EN EL DERECHO NACIONAL**

### **13. Brasil**

- Estatuto das sociedades indígenas (Projeto de lei)

Artículo 14: Integram o patrimônio indígena...

IV. “o direito autoral, e sobre obras artísticas de criação das próprias comunidades indígenas, incluídos os direitos de imagem;

V. os direitos sobre as tecnologias, obras científicas e inventos de criação das comunidades indígenas”

Artículo 18 - É assegurado às comunidades indígenas o direito fundamental de manter sob absoluto sigilo e confidencialidade todo e qualquer conhecimento tradicional que detenham, em especial sobre características ou propriedades de ecossistemas e habitats naturais, espécies vivas, vegetais ou animais, microorganismos, fármacos e essências naturais, ou quaisquer recursos ou processos biológicos ou genéticos.

§ 1º - O direito das comunidades indígenas a que se refere o capuz inclui a faculdade de recusar, sem qualquer justificativa, o acesso a terceiros a seus conhecimentos tradicionais, ou de recusar autorização para a divulgação ou utilização, para fins científicos, comerciais ou industriais, sob qualquer forma, de seus conhecimentos tradicionais.

§ 2º - A violação deste direito fundamental das comunidades indígenas, com a apropriação ou utilização indevida, sob qualquer forma, de seus conhecimentos tradicionais, sujeitará os infratores a responsabilidade criminal, definida nesta lei, bem como à responsabilidade civil por todos os danos morais e materiais causados às comunidades indígenas.

Artículo 19 - É assegurado às comunidades e sociedades indígenas, bem como a qualquer um de seus membros, o direito de requerer patente de invenção, modelo de utilidade, modelo industrial ou registro de desenho industrial desenvolvidos com base em seus conhecimentos tradicionais coletivos.

§ 1º - As patentes ou registros a que se refere o capuz serão sempre concedidos em nome da comunidade ou sociedade indígena respectiva, quando se tratar de invenção, modelo ou desenho industrial desenvolvidos com base em conhecimentos tradicionais coletivos, pertencentes a toda a comunidade ou sociedade indígena e transmitidos a novas gerações de acordo com usos, costumes e tradições indígenas, vedada, nestes casos, a concessão de patente ou registro em nome individual, sob pena de nulidade.

§ 2º - As comunidades e sociedades indígenas estão isentas do pagamento das respectivas anuidades e de quaisquer tributos, não podendo o órgão federal de proteção à propriedade industrial, em qualquer hipótese, se recusar a apreciar pedido de concessão de patente ou registro por falta de pagamento das mesmas.

Artículo 20 - O acesso, a utilização e a aplicação de conhecimentos tradicionais indígenas em pesquisas científicas que tenham finalidade industrial ou comercial só podem ser realizados mediante o consentimento prévio e por escrito das comunidades indígenas, sob pena de responsabilidade criminal, definida nesta lei, e cível.

§ 1º - O ato de consentimento das comunidades indígenas, a que se refere o capuz, está subordinado a contrato escrito, celebrado com a assistência do Ministério Público Federal, que estipule as condições específicas em que será permitido o acesso, a utilização ou aplicação dos conhecimentos tradicionais indígenas, e fixe remuneração justa e equitativa para a comunidade indígena, bem como sua participação nos benefícios auferidos com a utilização industrial ou comercial dos resultados das pesquisas.

§ 2º - Qualquer utilização ou aplicação, industrial ou comercial, de conhecimentos tradicionais indígenas, não previstos no ato de consentimento inicial da comunidade indígena, a que se refere o parágrafo anterior, estão sujeitos a nova autorização da comunidade; sendo expressamente proibida qualquer utilização ou aplicação industrial ou comercial não autorizada de conhecimentos tradicionais indígenas.

§ 3º - Salvo estipulação em contrário no ato de consentimento da comunidade indígena, quaisquer informações prestadas por seus membros, envolvendo conhecimentos tradicionais indígenas, de natureza coletiva, serão confidenciais, e não poderão ser transmitidas a terceiros sem a sua prévia autorização por escrito.

§ 4º - São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, quaisquer atos ou contratos firmados por comunidades ou sociedades indígenas com terceiros que permitam o acesso, a utilização ou aplicação, industrial ou comercial, de conhecimentos tradicionais indígenas em pesquisas científicas sem a previsão expressa de co-titularidade da propriedade de todos os resultados das pesquisas e de todos os seus produtos derivados.

§ 5º - Não se aplicam as exigências previstas neste artigo às pesquisas científicas ou acadêmicas desenvolvidas em áreas indígenas sem finalidades lucrativas.

Artículo 21 - As comunidades ou sociedades indígenas cujos conhecimentos ou modelos tenham sido utilizados, direta ou indiretamente, no desenvolvimento de invenção, modelo de utilidade, modelo industrial ou desenho industrial serão sempre co-titulares das patentes ou registros industriais requeridos por terceiros, independentemente de formulação de pedido por parte das mesmas.

§ 1º - Os requerentes de patentes sobre invenções, modelos ou desenhos desenvolvidos nas condições a que se refere o capuz deverão indicar quais comunidades ou sociedades indígenas devem constar como co-titulares da patente, sob pena de nulidade absoluta da mesma.

§ 2º - As comunidades, sociedades ou organizações indígenas poderão impugnar, administrativa ou judicialmente, a indicação a que se refere o parágrafo anterior.

Artículo 30 - Às obras intelectuais e criações de espírito produzidas por índios, de forma individual, aplicam-se as normas de proteção aos direitos autorais estabelecidas na legislação em vigor.

Artículo 31 - As comunidades e sociedades indígenas são titulares de direitos morais e patrimoniais sobre as suas obras intelectuais e criações de espírito coletivamente produzidas, de qualquer modo exteriorizadas, tais como:

I - as composições musicais, tenham ou não letra, sejam ou não escritas;

II - as conferências, alocações e outras da mesma natureza;

III - as obras coreografias e pantomimas, sejam ou não escritas;

IV - as obras dramáticas e dramático-musicais;

V - as obras artesanais, gráficas, plásticas e ilustrativas, tais como ilustrações, desenhos, pinturas, gravuras, litografia, esculturas e outras congêneres;

VI - as obras arquitetônicas e cenográficas;

VII - todas e quaisquer outras obras intelectuais ou criações do espírito das próprias comunidades ou sociedades indígenas, ainda que transmitidas pela tradição oral, e independentemente de sua origem temporal.

#### **14. Canadá**

Royal Commission on Aboriginal Peoples, Vol. 3 Recommendations

"The federal government, in collaboration with Aboriginal people, review its legislation on the protection of intellectual property to ensure that Aboriginal interests and perspectives, in particular collective interests, are adequately protected."

#### **15. Colombia**

- Constitución Política de Colombia

Artículo 72. "El Patrimonio cultural de la Nación esta bajo la protección del Estado. El patrimonio arqueológico y otros bienes culturales que conforman la identidad nacional, pertenecen a la Nación y son inalienables, embargables, e imprescriptibles. La ley establecerá los mecanismos para readquirirlos cuando se encuentren en manos de particulares y reglamentará los derechos especiales que pudieran tener los grupos étnicos asentados en territorios de riqueza arqueológica".

## **16. Chile**

- Ley No. 19.253

Artículo 19: "Los indígenas gozarán del derecho a ejercer comunitariamente actividades en los sitios sagrados o ceremoniales, cementerios, canchas de guillatrin, apachetas, campos deportivos y otros espacios territoriales de uso, cultural o recreativo, que sean de propiedad fiscal".

Artículo 28(f): "El reconocimiento, respeto y protección de las culturas e idiomas indígenas contemplará: ...La promoción de las expresiones artísticas y culturales y la protección del patrimonio arquitectónico, arqueológico, cultural e histórico indígena".

## **17. Estados Unidos de América**

- Executive Order to Protect American Indian Sacred Sites (May 24, 1996)

Section 1: US executive branch agencies "shall to the extent practicable, permitted by law, and not clearly inconsistent with essential agency functions," "(1) accommodate access to and ceremonial use of Indian sacred sites by Indian religious practitioners and (2) avoid adversely affecting the physical integrity of such sacred sites. Where appropriate, agencies shall maintain the confidentiality of sacred sites."

Section 2(b): agencies with management responsibilities over federal land will report on "procedures implemented or proposed to facilitate consultation with appropriate Indian tribes and religious leaders...."

- National Historic Preservation Act of 1966 (NHPA), 16 U.S.C. 470 et seq.

Under this Act, the US government took a more aggressive role in preserving its "historical and cultural foundations" by "accelerat[ing] its historic preservation programs and activities" and "assist[ing] State and local governments, Indian tribes and Native Hawaiian organization" in their own preservation programs through increased consultation, and exchanges of financial assistance. § 470(1)(b)(7)2(6). A National Register of Historic Places was established, §470(a), whereby sites on this list can include "[p]roperties of traditional religious and cultural importance to an Indian tribe or Native Hawaiian organization," §470(a).

Consultations with Indian tribes or Native Hawaiians are required where they may "attach[] religious and cultural significance to properties...". §470(a). Once on the list, the effect on the site must be considered during any planning or execution of any "proposed federal or federally assisted undertaking." §470(f). Tribes must be consulted during this process as well. 36 C.F.R. §800. Moreover, a "tribe may assume all of any part of the functions of a State Historic Preservation Officer...with respect to tribal lands...", §470(a). Lastly, the Act provides that the federal agency may keep the location of these sites confidential where there is fear that disclosure could "cause significant invasion of privacy; (2) risk harm to the historic resource; or (3) impede the use of a traditional religious site by practitioners." §470(w).

- Archeological Resource Protection Act, 16 U.S.C. 470aa-470mm

The Act's purpose is to "[s]ecure, for the present and future benefit of the American people, the protection of archaeological resources and sites which are on public lands and Indian lands" §470aa and requires a permit before any person can "excavate or removal any archeological resource." § 470cc(a). Where the permit issued "may result in harm to or destruction of any religious or cultural site...the Federal land manager, before issuing such permit, shall notify any Indian tribe which may consider the site as having religious or cultural importance." §470cc(c). "In the case of any permits for the excavation or removal of any archaeological resource located on Indian lands, the permit may be granted [by the Federal land manager] only after obtaining the consent of the Indian or Indian tribe owning or having jurisdiction over such lands. The permit shall include such terms and conditions as may be requested by such Indian or Indian tribe." § 470cc(g)(2).

- Native American Graves Protection and Repatriation Act, 25 USC 3001 et seq.

Provides for the repatriation to Indian tribes of Native American human remains, funerary objects, sacred objects, and cultural patrimony that are excavated or discovered on federal or tribal lands or that are currently in the control of federal agencies or museums receiving federal funding.

## **18. Guatemala**

Acuerdo sobre identidad y derechos de los pueblos indígenas

Artículo III.F. Ciencia y tecnología

1. Se reconoce la existencia y el valor de los conocimientos científicos y tecnológicos mayas, así como también los conocimientos de los demás pueblos indígenas. Este legado debe ser recuperado, desarrollado y divulgado.

2. El Gobierno se compromete a promover su estudio y difusión, y a facilitar la puesta en práctica de estos conocimientos. También se insta a

las universidades, centros académicos, medios de comunicación, organismos no gubernamentales y de la cooperación internacional a reconocer y divulgar los aportes científicos y técnicos de los pueblos indígenas.

3. Por otra parte, el Gobierno posibilitará el acceso a los conocimientos contemporáneos a los pueblos indígenas e impulsará los intercambios científicos y técnicos.

## **19. México**

-Ley de derechos de los pueblos y comunidades indígenas del Estado de Oaxaca

Artículo 22: "Los pueblos y comunidades indígenas tienen derecho al respeto pleno de la propiedad, control y protección de su patrimonio cultural e intelectual. El Estado, por medio de sus instituciones competentes y consenso con los pueblos y las comunidades indígenas, dictará las medidas idóneas para la eficaz protección de sus ciencias, tecnologías y manifestaciones culturales, comprendidos los recursos humanos y biológicos, así como el conocimiento de las propiedades de la fauna y la flora, minerales, tradiciones orales, literaturas, diseños y artes visuales y dramáticas".

## **20. Nicaragua**

- Constitución de Nicaragua

Artículo 128: "El Estado protege el patrimonio arqueológico, histórico, lingüístico, cultural y artístico de la nación".

## **21. Panamá**

Régimen Especial de la Comarca Kuna Yala

Artículo 13: "El Congreso General de la Cultura Kuna es el organismo de expresión religioso de protección, conservación y divulgación del patrimonio histórico cultural del pueblo Kuna...".

Artículo 38: "Los sitios y objetos arqueológicos, documentos, monumentos históricos y cualquier otro bien mueble e inmueble que sean testimonio del pasado pueblo Kuna, son del Patrimonio de la Comarca y las cuales estarán bajo la custodia del Congreso. Para tales efectos, el Congreso, a través de la Comisión del Centro de Investigación Kuna buscará los mecanismos adecuados para custodio y conservación, conjuntamente con la Dirección Nacional del Patrimonio Histórico del Instituto Nacional de Cultura".

## **22. Venezuela**

- Constitución Política de la República de Venezuela

Artículo 124: "Se garantiza y protege la propiedad intelectual colectiva de los conocimientos, tecnologías e innovaciones de los pueblos indígenas.

Toda actividad relacionada con los recursos genéticos y los conocimientos asociados a los mismos perseguirán beneficios colectivos. Se prohíbe el registro de patentes sobre estos recursos y conocimientos ancestrales".

-Ley Indígena

Artículo 6: "Para conservar el patrimonio arqueológico nacional, quedan prohibidas búsqueda y extracción de huacas en los cementerios indígenas, con excepción de exploraciones científicas autorizadas por instituciones oficiales. En todo caso éstas necesitarán la autorización de la comunidad indígena y de la CONAI".



## **Artículo XXI. Derecho al desarrollo**

**1. Los Estados reconocen el derecho de los pueblos indígenas a decidir democráticamente respecto a los valores, objetivos, prioridades y estrategias que presidirán y orientarán su desarrollo, aún cuando los mismos sean distintos a los adoptados por el Estado nacional o por otros segmentos de la sociedad. Los pueblos indígenas tendrán derecho sin discriminación alguna a obtener medios adecuados para su propio desarrollo de acuerdo a sus preferencias y valores, y de contribuir a través de sus formas propias, como sociedades distintivas, al desarrollo nacional y a la cooperación internacional.**

**2. Salvo que circunstancias excepcionales así lo justifiquen en el interés público, los Estados tomarán las medidas necesarias para que las decisiones referidas a todo plan, programa o proyecto que afecte derechos o condiciones de vida de los pueblos indígenas, no sean hechas sin el consentimiento y participación libre e informada de dichos pueblos, a que se reconozcan sus preferencias al respecto y a que no se incluya provisión alguna que pueda tener como resultado efectos negativos para dichos pueblos.**

**3. Los pueblos indígenas tienen derecho a restitución e indemnización sobre base no menos favorable al estándar del derecho internacional por cualquier perjuicio, que pese a los anteriores recaudos, la ejecución de dichos planes o propuestas pueda haberles causado; y a que se adopten medidas para mitigar impactos adversos ecológicos, económicos, sociales, culturales o espirituales.**

## **I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

### **1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (ONU 1994)**

Artículo 21: "Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y desarrollar sus sistemas políticos, económicos y sociales, a que se les asegure el disfrute de sus propios medios de subsistencia y desarrollo y a dedicarse libremente a todas sus actividades económicas tradicionales y de otro tipo. Los pueblos indígenas que han sido desposeídos de sus medios de subsistencia y desarrollo tienen derecho a una indemnización justa y equitativa".

Artículo 22: "Los pueblos indígenas tienen derecho a medidas especiales para la mejora inmediata, efectiva y continua de sus condiciones económicas y sociales, comprendidas las esferas del empleo, la capacitación y el perfeccionamiento profesionales, la vivienda, el saneamiento, la salud y la seguridad social.

Se prestará particular atención a los derechos y necesidades especiales de ancianos, mujeres, jóvenes, niños e impedidos indígenas".

Artículo 23: "Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y a elaborar prioridades y estrategias para el ejercicio de su derecho al desarrollo. En particular, los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y elaborar todos los programas de salud, vivienda y demás programas económicos y sociales que les afecten y, en lo posible, a administrar esos programas mediante sus propias instituciones".

### **2. Convenio 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Organización Internacional del Trabajo (OIT). 1989**

Artículo 7:

1. "Los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.

2. El mejoramiento de las condiciones de vida y de trabajo y del nivel de salud y educación de los pueblos interesados, con su participación y cooperación, deberá ser prioritario en los planes de desarrollo económico global de las regiones donde habitan. Los proyectos especiales de desarrollo para estas regiones deberán también elaborarse de modo que promuevan dicho mejoramiento".

**3. Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertencientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas (ONU 1990)**

Artículo 4(5): "Los Estados deberán examinar medidas apropiadas de modo que las personas pertenecientes a minorías puedan participar plenamente en el progreso y el desarrollo de su país".

**4. Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Recomendaciones Generales XXIII (51) sobre los derechos de las poblaciones indígenas (Agosto 1997)**

Para. 4: " El Comité exhorta en particular a los Estados Partes a que: ...

c. Proporcionen a las poblaciones indígenas las condiciones que les permitan un desarrollo económico y social sostenible, compatible con sus características culturales;

d) Garanticen que los miembros de las poblaciones indígenas gocen de derechos iguales con respecto a su participación efectiva en la vida pública y que no se adopte decisión alguna directamente relacionada con sus derechos e intereses sin su consentimiento informado;..."

**5. Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul 1981)**

Article 21(1) & (2): "All peoples shall freely dispose of their wealth and natural resources. This right shall be exercised in the exclusive interest of the people. In no case shall a people be deprived of it. In case of spoliation the dispossessed people shall have the right to the lawful recovery of its property as well as to an adequate compensation."

Article 22: "All peoples shall have the right to their economic, social and cultural development with due regard to their freedom and identity and in the equal enjoyment of the common heritage of mankind. States shall have the duty, individually or collectively, to ensure the exercise of the right to development."

**6. Declaración de Copenhague sobre Desarrollo Social y Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social (Copenhague, Dinamarca, 6 al 12 de marzo de 1995)**

Anexo II. Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social.

Capítulo I. Un entorno propicio para el desarrollo social

-Para. A(12): "Para que el crecimiento económico y la interacción de las fuerzas del mercado sean más conducentes al desarrollo social se requiere: ... (i) Apoyar las actividades económicas de las poblaciones

indígenas, mejorar sus condiciones y su desarrollo, y velar por que se relacionen sin riesgos con economías de mayor envergadura..."

**7. World Bank Operational Directive 4.20 (OD 4.21) (September 1991)**

Para. 2: "Special action is required where Bank investments affect indigenous peoples..."

Para. 6: "The Bank's broad objective towards indigenous peoples...is to ensure that the development process fosters full respect for their dignity, human rights, and cultural uniqueness."

Para. 8: "The Bank's policy is that the strategy for addressing the issues pertaining to indigenous peoples must be based on the informed participation of the indigenous people themselves. Thus identifying local preference through direct consultation, incorporation of indigenous knowledge into project approaches, and appropriate early use of experienced specialists are core activities for any project that affects indigenous peoples and their rights to natural and economic resources."

Para. 14(a): "The key step in project design is the preparation of a culturally appropriate development plan based on full consideration of the options preferred by the indigenous people affected by the project....(d) Local patterns of social organization, religious beliefs, and resource use should be taken into account in the plan's design...(f) As needed, the plan should include general education and training in the management skills for indigenous people from the onset of the project."

Para. 15(a): "Particular attention should be given to the rights of indigenous peoples to use and develop the lands that they occupy, to be protected against illegal intruders, and to have access to natural resources (such as forests, wildlife, and water) vital to their subsistence and reproduction."

Para. 15(c): "When local legislation needs strengthening, the Bank should offer to advise and assist the borrower in establishing legal recognition of the customary or traditional land tenure systems of indigenous peoples. Where the traditional lands of indigenous peoples have been brought by law into the domain of the state and where it is inappropriate to convert traditional rights into those of legal ownership, alternative arrangements should be implemented to grant long-term renewable rights of custodianship and use to indigenous peoples."

Para. 15(d): "Mechanisms should be devised and maintained for participation by the indigenous people in decision making thorough project planning, implementation, and evaluation."

Para. 15(e): "Plans that draw upon indigenous knowledge are often more successful than those introducing entirely new principles and institutions. For example, the potential contribution of traditional health

providers should be considered in planning delivery systems for health care."

## **II. ANTECEDENTES EN EL DERECHO NACIONAL**

### **8. Bolivia**

Resolución Suprema No. 205862 de 1989

Artículo 3. "Espacio socio económico indígena es una determinada área geográfica, tradicionalmente ocupada y poseída por los grupos étnicos originarios, que constituye un factor básico para su sobrevivencia y desarrollo económico, social, y cultural tomando en cuenta sus patrones tradiciones de asentamiento, sus propios sistemas productivos, y en el que se realicen actividades de aprovechamiento integral de los recursos naturales, manteniendo el equilibrio de la naturaleza y conservando su ecosistema".

### **9. Brasil**

- Decreto 1141 de 1994

Artículo 1: "As ações de proteção ambiental, saúde, e apoio às atividades produtivas voltadas às comunidades indígenas constituem encargos da União".

Artículo 2. "Parágrafo único. Na elaboração dos programas e projetos de que trata este artigo, será garantida a participação de representantes da FUNAI e da comunidade indígena envolvida".

- Estatuto das sociedades indígenas (Projeto de lei )

Artículo 4.VII: "executar, com anuência dos índios e, sempre que possível, com a sua participação, programas e projetos que beneficiem suas sociedades ou comunidades;"

Artículo 80: "A pesquisa e a lavra de recursos minerais em terras indígenas só podem ser realizadas mediante autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, sendo-lhes asseguradas participação nos resultados da lavra".

### **10. Canadá**

- Royal Commission on Aboriginal Peoples, Vol. 2 Ch.5 s.1 Part 2

"Finally, the Commission favours integrated, holistic approaches to development. Economic development must be accompanied by activities that, while not focusing directly on economic development, still have a significant effect on it. These activities include education, improving overall levels of health, developing positive cultural identities, and building and maintaining infrastructure and services for communities and

families. In the absence of improvements in these other areas, economic development will be curtailed”.

Vol. 2 Ch. 5 s. 1.2

“Four circumstances are particularly important for economic development:

- political sovereignty: the degree to which a tribe has genuine control over reservation decision making, the use of reservation resources, and relations with the outside world;
- market opportunity: unique economic niches or opportunities in local, regional or national markets that result from particular assets or attributes (minerals, tourist attractions, distinctive artistic or craft traditions) or from supportive government policies;
- access to financial capital: the ability of the tribe to obtain investment dollars from private, government or other sources; and
- distance from markets: the distance tribes are from markets for their products.”

Vol. 2 Recommendations, 2.5.2

“Economic development agreements have the following characteristics:

- (a) the goals and principles for Aboriginal economic development be agreed upon by the parties;
- (b) resources from all government agencies and departments with an economic development-related mandate be channeled through the agreement;
- (c) policies and instruments to achieve the goals be designed by the Aboriginal party;
- (d) development activities include, but not necessarily be limited to, training, economic planning, provision of business services, equity funding, and loans and loan guarantees;
- (e) performance under the agreement be monitored every two years against agreed criteria; and
- (f) funds available for each agreement be determined on the basis of need, capacity to use the resources, and progress of the Aboriginal entity toward self-reliance.”

2.53

"Aboriginal nations that have negotiated modern treaties encompassing full self-government have full jurisdiction over their economic development programs, which should be funded through their treaty settlements, fiscal transfers and their own revenue sources, and that businesses on these territories continue to be eligible for regional, business or trade development programs administered by Canadian governments for businesses generally."

2.5.12

"The Commission recommends that:

Federal and provincial governments promote Aboriginal economic development by recognizing that lands and resources are a major factor in enabling Aboriginal nations and their communities to become self-reliant."

2.5.27

"Resources for economic development be an important element in treaty settlements."

- Anishnaabe Government Agreement in Principle

"The First Nation may make laws with respect to First Nation economic development and business on First Nation land, to the extent of the law-making authorities set out in the final Agreement, including:

(a) institutions to increase opportunity for economic development on First Nation land and to enhance the growth of earned income and employment opportunities on First Nation land;

(b) regulation, licensing and prohibition of the operation of business; and,

(c) establishment and operation of affirmative action initiatives."

## **11. Colombia**

- Constitución Política

Artículo Transitorio 55: "Dentro de los dos años siguientes a la entrada en vigencia de la presente Constitución, el Congreso expedirá, previo estudio por parte de una comisión especial que el Gobierno creará para tal efecto, una ley que les reconozca a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción, el derecho a la propiedad colectiva sobre las áreas que habrá de demarcar la misma ley.

En la comisión especial de que trata el inciso anterior tendrán participación en cada caso representantes elegidos por las comunidades involucradas.

La propiedad así reconocida sólo será enajenable en los términos que señale la ley.

La misma ley establecerá mecanismos para la protección de la identidad cultural y los derechos de estas comunidades, y para el fomento de su desarrollo económico y social.

Parágrafo 1º.- Lo dispuesto en el presente artículo podrá aplicarse a otras zonas del país que presenten similares condiciones, por el mismo procedimiento y previos estudio y concepto favorable de la comisión especial aquí prevista.

Parágrafo 2º.- Si al vencimiento del término señalado en este artículo el Congreso no hubiere expedido la ley a la que él se refiere, el Gobierno procederá a hacerlo dentro de los seis meses siguientes, mediante norma con fuerza de ley”.

- Decreto No. 715 de 1992

Artículo 4: "Para el desarrollo de su objeto, el Comité [Nacional de Derechos Indígenas] ejercerá las siguientes funciones: ...

2. Velar por el derecho a la vida, a la integridad física y por los derechos culturales, económicas y sociales de las comunidades indígenas y sus miembros”.

## **12. Chile**

- Ley 19.253 de 1993

Artículo 34.- Los servicios de la administración del Estado y las organizaciones de carácter territorial, cuando traten materias que tengan injerencia o relación con cuestiones indígenas, deberán escuchar y considerar la opinión de las organizaciones indígenas que reconoce esta ley.

Sin perjuicio de lo anterior, en aquellas regiones y comunas de alta densidad de población indígena, éstos a través de sus organizaciones y cuando así lo permita la legislación vigente, deberán estar representados en las instancias de participación que se reconozca a otros grupos intermedios.

## **13. Ecuador**

- Constitución Política del Estado Ecuatoriano



Artículo 84: El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos indígenas, de conformidad con esta Constitución y la ley, el respeto al orden público y a los derechos humanos, los siguientes derechos colectivos a los pueblos indígenas: ... (13) Formular prioridades en planes y proyectos para el desarrollo y mejoramiento de sus condiciones económicas y sociales; y a un adecuado financiamiento del Estado.

Artículo 253: El Estado reconocerá las transacciones comerciales por trueque y similares.

Procurará mejores condiciones de participación del sector informal de bajos recursos, en el sistema económico nacional, a través de políticas específicas de crédito, información, capacitación, comercialización y seguridad social.

Podrán constituirse puertos libres y zonas francas, de acuerdo con la estructura que establezca la ley.

Artículo 254: El sistema nacional de planificación establecerá los objetivos nacionales permanentes en materia económica y social, fijará metas de desarrollo a corto, mediano y largo plazo, que deberán alcanzarse en forma descentralizada, y orientará la inversión con carácter obligatorio para el sector público y referencial para el sector privado.

Se tendrán en cuenta las diversidades de edad, étnico-culturales, locales y regionales y se incorporará el enfoque de género.

#### **14. México**

- Ley Forestal

Artículo 1: "III. Lograr un manejo sustentable de los recursos forestales, que contribuyan al desarrollo socio económico de los ejidatarios, comuneros y pequeños propietarios, comunidades indígenas y demás propietarios o poseedores de dichos recursos, con pleno respeto a la integridad funcional y a las capacidades de carga de los ecosistemas de que forman parte los recursos forestales.

IV. Crear las condiciones para la capitalización y modernización de la actividad forestal y la generación de empleos en el sector, en beneficio de los ejidos, las comunidades, los pequeños propietarios, comunidades indígenas, y demás personas físicas y morales que sean propietarios o legítimos poseedores de recursos forestales...

VIII. Promover la participación de las comunidades y de los pueblos indígenas en el uso, protección, conservación y aprovechamiento sustentable de los recursos forestales existentes en los territorios que les pertenezcan, considerando su conocimiento tradicional en dichas actividades".

Artículo 3: "La propiedad de los recursos forestales comprendidos dentro del territorio nacional corresponde a los ejidos, las comunidades o a las personas físicas o morales que sean propietarias de los terrenos donde aquéllos se ubiquen. Los procedimientos establecidos por esta Ley no alteran el régimen de propiedad de dichos terrenos".

- Ley de derechos de los pueblos y comunidades indígenas del Estado de Oaxaca

Artículo 51: "Los pueblos y comunidades indígenas tendrán acceso a los recursos naturales de sus tierras y territorios indígenas en los términos del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la normatividad vigente".

Artículo 58: "El Estado procurará activamente eliminar la desigualdad y toda forma de discriminación económica, social y cultural, promoviendo relaciones entre los pueblos y comunidades indígenas y entre ellos y el resto de la sociedad, que descarten todo supuesto de superioridad de un grupo sobre los demás e impulsará la construcción de una sociedad armónica, basada en el respeto a la diversidad política, cultural y lingüística".

## **15. Panamá**

- Constitución Política de la República de Panamá

Artículo 120: "El Estado dará atención especial a las comunidades campesinas e indígenas con el fin de promover su participación económica, social y política en la vida nacional".

Artículo 122: "Para el cumplimiento de los fines de la política agraria, el Estado desarrollará las siguientes actividades:

1. Dotar a los campesinos de las tierras de labor necesarias y regular el uso de las aguas. La Ley podrá establecer un régimen especial de propiedad colectiva para las comunidades campesinas que lo soliciten.

2. Organizar la asistencia crediticia para satisfacer las necesidades de financiamiento de la actividad agropecuaria y, en especial, del sector de escasos recursos y sus grupos organizados y dar atención especial al pequeño y mediano productor.

3. Tomar medidas para asegurar mercados estables y precios equitativos a los productos y para impulsar el establecimiento de entidades, corporaciones y cooperativas de producción, industrialización, distribución y consumo.

4. Establecer medios de comunicación y transporte para unir las comunidades campesinas e indígenas con los centros de almacenamiento distribución y consumo.

5. Colonizar nuevas tierras y reglamentar la tenencia y el uso de las mismas y de las que se integren a la economía como resultado de la construcción de nuevas carreteras.

6. Estimular el desarrollo del sector agrario mediante asistencia técnica y fomento de la organización, capacitación, protección, tecnificación y demás formas que la Ley determine.

7. Realizar estudios de la tierra a fin de establecer la clasificación agrológica del suelo panameño.

La política establecida para este Capítulo será aplicable a las comunidades indígenas de acuerdo con los métodos científicos de cambio cultural”.

- Ley 16 de 1953 (Por la cual se crea la Comarca San Blas)

Artículo 27: “Los comuneros de la Comarca de San Blas, formarán una zona marítima, bajo la dirección y jurisdicción del Intendente”.

Artículo 28: “A fin de fomentar la producción agrícola, el Ministerio de Agricultura, Comercio e Industrias, establecerá una granja agrícola, en la que se capacitará a los indígenas en los métodos modernos de producción agropecuaria y se harán experimentos de laboreo colectivo, se estudiarán además las condiciones de cada región, en lo relativo a la producción agrícola y ganadera, para procurar mejorarlas”.

Artículo 29: “El Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Agricultura Comercio e Industrias, establecerá asimismo, en las islas Carti, Mauqui, Tigre, Tincantiquí, Playón Chico, Tupile, Ailigandí, Ustupu, Mulatupu, Isla de Pino, y Anachucuna, sendos secaderos de copra corredizos como una ayuda a los productores y fomento de la industria de ese producto de nuestro país”.

Artículo 30: “El Ejecutivo fomentará la producción y la venta por el sistema de cooperativas, de la copra, coco y otros productos de la región”.

Artículo 31: “A fin de desarrollar la marina mercante Indígena, el Ejecutivo adoptará las medidas concernientes a la construcción, en El Porvenir, de un astillero y de talleres para la reparación de buques”.

- Ley 22 de 1983 (Crea la comarca Emberá-Wounaan)

Artículo 17: “La Comarca Emberá-Wounaan a través de los organismos competentes, promoverá, planificará y ejecutará proyectos de desarrollo integral de las comunidades. Para estos efectos las autoridades comarcales solicitarán al Gobierno Nacional la asistencia técnica y financiera necesaria para crear los medios de comercialización de la producción agropecuaria, industrial y artesanal”.

- Régimen Especial de la Comarca Kuna Yala

Artículo 20: "Son atribuciones del Congreso General Kuna; 1) Dictar medidas necesarias y concretas para el progreso y desarrollo de la Comarca...".

## **16. Perú**

- Ley 24.656 Ley General de Comunidades Campesinas

Artículo 15: "La explotación de las concesiones mineras que se les otorgue a las Comunidades Campesinas, así como las actividades que realicen para el aprovechamiento de los recursos naturales, bosques, agua y otras que se encuentran en el terreno de su propiedad, en armonía con las leyes y reglamentos que norman la materia, tendrán prioridad en el apoyo y protección del Estado. En caso que la Comunidad Campesina no está en condiciones de explotar directamente cualesquiera de estos recursos, en la forma a que se refiere el acápite anterior, podrá constituir empresas con terceros, en las que su participación estará de acuerdo con el volumen de la producción, el uso de los recursos o de cualquier otra forma consensual que guarde justa proporción con sus aportes".

- Ley 22.175 Ley de Comunidades Nativas y Desarrollo Agrario de las Regiones de Selva y Ceja de Selva

Artículo 27: "Las comunidades Nativas tendrán prioridad para la obtención de contratos de explotación forestal, extracción forestal y reforestación".

## **17. Venezuela**

- Constitución Política de la República de Venezuela

Artículo 123. Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y promover sus propias prácticas económicas basadas en la reciprocidad, la solidaridad y el intercambio; sus actividades productivas tradicionales, su participación en la economía nacional y a definir sus prioridades. Los pueblos indígenas tienen derecho a servicios de formación profesional y a participar en la elaboración, ejecución y gestión de programas específicos de capacitación, servicios de asistencia técnica y financiera que fortalezcan sus actividades económicas en el marco del desarrollo local sustentable. El Estado garantizará a los trabajadores y trabajadoras pertenecientes a los pueblos indígenas el goce de los derechos que confiere la legislación laboral.

## **Artículo XXII. Tratados**

### **Actos acuerdos y arreglos constructivos**

**Los pueblos indígenas tienen el derecho al reconocimiento observancia y aplicación de los Tratados, convenios y otros arreglos que puedan haber concluido con los Estados o sus sucesores y Actos históricos de acuerdo a su espíritu e intención; y a que los Estados honren y respeten dichos Tratados.**

**Actos convenios y arreglos constructivos así como los derechos históricos que emanen de ellos. Los conflictos y disputas que no puedan ser resueltos de otra manera serán sometidos a órganos competentes.**

## **I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

### **1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (ONU 1994)**

Artículo 36: "Los pueblos indígenas tienen derecho a que los tratados, acuerdos y otros arreglos constructivos concertados con los Estados o sus sucesores sean reconocidos, observados y aplicados según su espíritu y propósito originales y a que los Estados acaten y respeten esos tratados, acuerdos y arreglos. Las controversias que no puedan arreglarse de otro modo serán sometidas a los órganos internacionales competentes por todas las partes interesadas".

### **2. Convenio 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Organización Internacional del Trabajo (OIT). 1989**

Artículo 12: "Los pueblos interesados deberán tener protección contra la violación de sus derechos, y poder iniciar procedimientos legales, sea personalmente o bien por conducto de sus organismos representativos, para asegurar el respeto efectivo de tales derechos. Deberán tomarse medidas para garantizar que los miembros de dichos pueblos puedan comprender y hacerse comprender en procedimientos legales, facilitándoles, si fuere necesario, intérpretes u otros medios eficaces".

### **3. Charter of Civil Society (CARICOM)**

Article XI: Rights of Indigenous Peoples

"The State recognizes the contribution of the indigenous peoples to the development process and undertake to continue to protect their historical rights and respect the culture and way of life of these peoples."

### **4. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. (1969)**

Artículo 26: "*Pacta sunt servanda*". Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ella de buena fe".

Artículo 27: "El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46".

Artículo 46: " Disposiciones de derecho interno concernientes a la competencia para celebrar tratados. 1. El hecho de que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado haya sido manifiesto en violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento, a menos que esa violación sea manifiesta y afecte a una norma de importancia

fundamental de su derecho interno. 2. Una violación es manifiesta si resulta objetivamente evidente para cualquier Estado que proceda en la materia conforme a la práctica usual y de buena fe”.

**5. Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertencientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas (ONU 1990)**

Artículo 8(1): “Ninguna de las disposiciones de la presente Declaración impedirá el cumplimiento de las obligaciones internacionales de los Estados en relación con las personas pertenecientes a minorías. En particular, los Estados cumplirán de buena fe las obligaciones y los compromisos contraídos en virtud de los tratados y acuerdos internacionales en que sean partes”.

**II. ANTECEDENTES EN EL DERECHO NACIONAL**

**6. Canadá**

- Canada Constitution Act of 1982

Part II: "Rights of Aboriginal Peoples of Canada

Article 35: (1) The existing aboriginal and treaty rights of the aboriginal peoples of Canada are hereby recognized and affirmed.

(2) In this Act, "aboriginal peoples of Canada" includes the Indian, Inuit, and Metis peoples of Canada.

(3) For greater certainty, in subsection (1) "treaty rights" includes rights that now exist by way of land claims agreements or may be so acquired.

(4) Notwithstanding any other provision of this Act, the aboriginal and treaty rights referred to in subsection (1) are guaranteed equally to male and female persons."

- The Royal Proclamation (1763)

"And whereas great Frauds and Abuses have been committed in purchasing Lands of the Indians, to the great Prejudice of our Interests. and to the great Dissatisfaction of the said Indians: In order, therefore, to prevent such Irregularities for the future, and to the end that the Indians may be convinced of our Justice and determined Resolution to remove all reasonable Cause of Discontent, We do."

- Canadian Charter of Rights and Freedoms (1982)

Article 25: "The guarantee in this Charter of certain rights and freedoms shall not be construed so as to abrogate or derogate from any

aboriginal, treaty or other rights or freedoms that pertain to the aboriginal peoples of Canada including

(a) any rights or freedoms that have been recognized by the Royal Proclamation of October 7, 1763; and

(b) any rights or freedoms that may be acquired by the aboriginal peoples of Canada by way of land claims settlement."

**7. Estados Unidos de América**

- Constitución de Estados Unidos

Article VI: "This Constitution, and the Laws of the United States which shall be made in Pursuance thereof; and all Treaties made, or which shall be made, under the Authority of the United States, shall be the supreme Law of the Land; and the Judges in every State shall be bound thereby, any Thing in the Constitution or Laws of any State to the Contrary notwithstanding."

***Artículo XXIII***

**Nada en este instrumento puede ser interpretado en el sentido de excluir o limitar derechos presentes o futuros que los pueblos indígenas pueden tener o adquirir.**



## **I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

### **1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (ONU 1994)**

Artículo 44: "Nada de lo señalado en la presente Declaración se interpretará en el sentido de que limite o anule los derechos que los pueblos indígenas tienen en la actualidad o puedan adquirir en el futuro".

### **2. Convenio 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Organización Internacional del Trabajo (OIT). 1989**

Artículo 35: "La aplicación de las disposiciones del presente Convenio no deberá menoscabar los derechos y las ventajas garantizados a los pueblos interesados en virtud de otros convenios y recomendaciones, instrumentos internacionales, tratados, o leyes, laudos, costumbres o acuerdos nacionales".

## **II. ANTECEDENTES EN EL DERECHO NACIONAL**

### **3. Canadá**

- Royal Commission on Aboriginal Peoples, 2.2.6

"The Commission recommends that the federal government establish a process for making new treaties to replace the existing comprehensive claims policy, based on the following principles:

(a) The blanket extinguishment of Aboriginal land rights is not an option."

Vol. 2 Ch. 4 s. 5

"The Commission cannot support the extinguishment of Aboriginal rights, either blanket or partial. It seems to us completely incompatible with the relationship between Aboriginal peoples and the land. This relationship is fundamental to the Aboriginal world view and sense of identity; to abdicate the responsibilities associated with it would have deep spiritual and cultural implications."

- Anishnaabe Government Agreement in Principle, 5.5.9.1

"It is of fundamental importance to maintain the amount and integrity of First Nation land, and Canada agrees that, as a general principle, First Nation land shall not be expropriated."

5.5.10.1

"In the event of the expropriation of First Nation land, Canada shall provide compensation to the First Nation."

5.5.10.2

"The compensation shall include alternate land of equal or greater size or of comparable value. If the alternate land is of less than comparable value, then additional compensation shall be provided. The alternate land may be smaller than the land being expropriated only if that does not result in the First Nation having less land area than when it adopted gchi-naaknigewin."

9.3

"Nothing in the final Agreement shall affect the ability of the First Nation or e-dbendaagzijig to enjoy or exercise any existing or future constitutional rights of aboriginal peoples of Canada, or to benefit from any other arrangements or agreements that may be applicable."

- Nisga'a Agreement

"Canada acknowledges that it is of fundamental importance to maintain the size and integrity of Nisga'a Lands and Nisga'a Fee Simple Lands, and therefore, as a general principle, estates or interests in Nisga'a Lands, or Nisga'a Fee Simple Lands, will not be expropriated under federal legislation."

**Artículo XXIV**

**Los derechos reconocidos en esta Declaración constituyen el mínimo estándar para la supervivencia, dignidad y bienestar de los pueblos indígenas de las Américas.**

## **I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

### **1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (ONU 1994)**

Artículo 42: "Los derechos reconocidos en la presente Declaración constituyen las normas mínimas para la supervivencia, la dignidad y el bienestar de los pueblos indígenas del mundo".

#### *Artículo XXV.*

**Nada en esta Declaración implica otorgar derecho alguno a ignorar las fronteras de los Estados.**

## **I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

### **1. Carta de las Naciones Unidas. (1945)**

Capítulo. 1, Artículo 2(4): "Los Miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado,..."

### **2. Declaración sobre la Concesión de la Independencia a los Países y Pueblos Coloniales (ONU 1961)**

"Declaran que: 2 . 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. 6. 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".

### **3. Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations**

The Principles of equal rights and self-determination of peoples

"Nothing in the foregoing paragraphs shall be construed as authorizing or encouraging any action which would dismember or impair, totally or in part, the territorial integrity or political unity of sovereign and independent States conducting themselves in compliance with the principle of equal rights and self-determination of peoples as described

above and thus possessed of a government representing the whole people belonging to the territory without distinction as to race, creed, or colour."

***Artículo XXVI.***

**Nada en la presente Declaración implica o puede ser interpretado como permitiendo cualquier actividad contraria a los propósitos y principios de la Organización de los Estados Americanos, incluyendo la igualdad soberana, la integridad territorial y la independencia política de los Estados.**

## **I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

### **1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (ONU 1994)**

Artículo 45: "Nada de lo señalado en la presente Declaración se interpretará en el sentido de que confiera a un Estado, grupo o persona derecho alguno a participar en una actividad o realizar un acto contrarios a la Carta de las Naciones Unidas".

#### ***Artículo XXVII. Implementación***

**La Organización de los Estados Americanos y sus órganos, organismos y entidades, en particular el Instituto Indigenista Interamericano y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, deberán promover el respeto y aplicación plena de las provisiones de esta Declaración.**

## **I. ANTECEDENTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

### **1. Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (ONU 1994)**

Artículo 37: "Los Estados adoptarán medidas eficaces y apropiadas, en consulta con los pueblos indígenas interesados, para dar pleno efecto a las disposiciones de la presente Declaración. Los derechos reconocidos en ella serán adoptados e incorporados en la legislación nacional de manera que los pueblos indígenas puedan valerse en la práctica de esos derechos".

Artículo 38: "Los pueblos indígenas tienen derecho a una asistencia financiera y técnica adecuada de los Estados y por conducto de la cooperación internacional para perseguir libremente su desarrollo político, económico, social, cultural y espiritual y para el disfrute de los derechos y libertades reconocidos en la presente Declaración".

Artículo 40: "Los órganos y organismos especializados del sistema de las Naciones Unidas y otras organizaciones intergubernamentales contribuirán a la plena realización de las disposiciones de la presente Declaración mediante la movilización, entre otras cosas, de la cooperación financiera y la asistencia técnica. Se establecerán los medios de asegurar la participación de los pueblos indígenas en relación con los asuntos que les afecten".

Artículo 41: "Las Naciones Unidas tomarán todas las medidas necesarias para garantizar la aplicación de la presente Declaración, comprendida la creación de un órgano del más alto nivel con especial competencia en esta esfera y con la participación directa de los pueblos indígenas. Todos los órganos de las Naciones Unidas promoverán el respeto y la plena aplicación de las disposiciones de la presente Declaración".

### **2. Convenio 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Organización Internacional del Trabajo (OIT). 1989**

Artículo 6:

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

a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;

b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan;

c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin.

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

Artículo 33:

1. "La autoridad gubernamental responsable de las cuestiones que abarca el presente Convenio deberá asegurarse de que existen instituciones u otros mecanismos apropiados para administrar los programas que afecten a los pueblos interesados, y de que tales instituciones o mecanismos disponen de los medios necesarios para el cabal desempeño de sus funciones.

2. Tales programas deberán incluir:

a) la planificación, coordinación, ejecución y evaluación, en cooperación con los pueblos interesados, de las medidas previstas en el presente Convenio; b) la proposición de medidas legislativas y de otra índole a las autoridades competentes y el control de la aplicación de las medidas adoptadas en cooperación con los pueblos interesados".

Artículo 34: "La naturaleza y el alcance de las medidas que se adopten para dar efecto al presente Convenio deberán determinarse con flexibilidad, teniendo en cuenta las condiciones propias de cada país".

## FUENTES

### I. Instrumentos Internacionales

1. Carta de las Naciones Unidas, Junio 26, 1945, 59 Stat. 1031, Serie sobre Tratados 993, 3 Bevans 1153, entró en vigencia el 24 de octubre de 1945.

2. Declaración Universal de Derechos Humanos, Resolución de la Asamblea General 217 A (III), Organización de las Naciones Unidas Doc. A/810 p. 71 (1948).

3. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Resolución de la Asamblea General 2200A (XXI), 21 Naciones Unidas GAOR Supp. (No. 16) p. 49, Organización de las Naciones Unidas Doc. A/6316 (1966), 993 Naciones Unidas, Serie sobre Tratados 3, entró en vigor 3 de enero de 1976.

4. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Resolución de la Asamblea General 2200A (XXI), 21 Naciones Unidas GAOR Supp. (No. 16) p. 52, Organización de las Naciones Unidas Doc. A/6316 (1966), 999 Naciones Unidas, Serie sobre Tratados 171, entró en vigor 23 de marzo de 1976.

5. Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Resolución de la Asamblea General 2200A (XXI), 21 Naciones Unidas GAOR Supp. (No. 16) p. 59, Organización de las Naciones Unidas Doc. A/6316 (1966), 999 Naciones Unidas, Serie sobre Tratados 302, entró en vigor 23 de marzo de 1976.

6. Declaración sobre la Concesión de la Independencia a los Países y Pueblos Coloniales, Resolución de la Asamblea General 1514 (XV), 15 Naciones Unidas GAOR Supp. (No. 16) p. 66, Organización de las Naciones Unidas Doc. A/4684 (1961).

7. Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, 660 Naciones Unidas, Serie sobre Tratados 195, entró en vigor 4 de enero de 1969.

8. Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales, E/CN.4/Sub.2/1982/2/Add.1, anexo V (1982).

9. Declaración sobre la Eliminación de todas las formas de Intolerancia y Discriminación fundadas en la Religión o las Convicciones, Resolución de la Asamblea General 36/55, 36 Naciones Unidas GAOR Supp. (No. 51) p. 171, Organización de las Naciones Unidas Doc. A/36/684 (1981).

10. Declaración sobre los Derechos de las Personas pertenecientes a Minorías Nacionales o Etnicas, Religiosas y Lingüísticas, Resolución de la Asamblea General 47/135, annex, 47 Naciones Unidas GAOR Supp. (No. 49) p. 210, Organización de las Naciones Unidas Doc. A/47/49 (1993).

11. Convención sobre los Derechos del Niño, Resolución de la Asamblea General 44/25, anexo, 44 Naciones Unidas GAOR Supp. (No. 49) p. 167, Organización de las Naciones Unidas Doc. A/44/49 (1989), entró en vigor 2 de septiembre de 1990.

12. Convención relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza, 429 Naciones Unidas, Serie sobre Tratados 93, entrada en vigor 22 de mayo de 1962.

13. Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes (Convención No. 169 de la Organización Internacional del Trabajo) 72 Official Bull. 59, entrada en vigor 5 de septiembre de 1991.

14. Proyecto de Declaración Sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas, Naciones Unidas E/CN.4/SUB.2/1994/2/Add.1 (1994).

15. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Resolución de los Estados Americanos XXX, aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana (1948).



16. Convención Americana sobre Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos. Serie sobre Tratados No. 36, 1144 Naciones Unidas, Serie sobre Tratados 123, entró en vigencia el 18 de julio de 1978.

17. Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Serie sobre Tratados, Organización de los Estados Americanos No. 69 (1988), suscrita 17 de noviembre de 1988, entró en vigencia el 16 noviembre de 1999.

18. Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, aprobada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 26 de febrero de 1997, en su 1333- reunión, 95º sesión ordinaria.

19. Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los pueblos (Carta de Banjul), adoptada en junio 27, 1981, OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5, 21 I.L.M. 58 (1982), entró en vigencia el 21 octubre de 1986.

20. Declaración Universal sobre el Genoma y Derechos Humanos, adoptada por la Conferencia General (UNESCO 11 de noviembre de 1997)

21. Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Roma el 4 de Noviembre de 1950 (ETS No. 5), 213 Naciones Unidas, Serie sobre Tratados 222, entró en vigencia el 3 de septiembre de 1953, enmendado por los Protocolos Adicionales Números 3, 5, 8 y 11, mayo de 1963, 20 de enero de 1966, 19 de marzo de 1985 y 28 de noviembre de 1996.

22. Resolución 1803 (1962) de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

23. Carta Social Europea, (ETS No. 35), 529 Naciones Unidas, Serie de los Tratados 89, entró en vigencia el 26 de febrero de 1965.

24. Additional Protocol to the European Social Charter, (ETS 128), may 5, 1988, not in force.

25. European Charter for Regional or Minority Languages, adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe, opened for signature 2 october 1992.

26. Resolution (a) on the catastrophic environmental impact of large-scale deforestation in Sarawack, Malaysia, adopted in 1988 by the European Parliament.

27. Resolution (k) on The human and ecological disaster in the Pastaza Region in Ecuador, adopted in 1991 by European Parliament.

28. Council of European Union Resolution on Tropical Forest (May 29, 1990)

29. Report of European Commission of October 1990 on "Environmental problems in the Amazon region", "Measures to protect the Ecology of the Tropical Forests" and on "the Conservation of Tropical Forest".

30. Advisory opinion of the Permanent International Court of Justice in 1935 on Minority schools in Albania (1935).

31. Recommendation concerning the Protection, at National Level, of the Cultural and Natural Heritage, adopted by the Seventeenth Session of the UNESCO General Conference (October 17-November 18, 1972).

32. Ominayak, Chief of the Lubicon Lake Band v. Canada (Communication No. 167/1984, Report of the Human Rights Committee 1990).

33. Preliminary Report prepared by Mrs. Fatma Zohra Ksentini, Special Rapporteur, pursuant to Sub-Commission on the Prevention of Discrimination and Protection of Minorities resolutions 1900/7 and 1990/27 (E/CN.4/Sub.2/1991/8, 2 Aug. 1991).

34. Jay Treaty, 1794 (Treaty of Amity Commerce and Navigation between the United States and Great Britain).

35. Human Rights Committee, General Comment No. 23(50).

36. Western Sahara, 1975 ICJ 12, 37-39 (1975).

37. UN Special Rapporteur Recommendation (1983).

38. Report of the UN Special Rapporteur on Indigenous Populations (1983).

39. Länsman et al. v. Finland, Communication No 511/1992 (Committee of Human Rights).

40. Convención sobre la Prevención y Sanción del Crimen de Genocidio. Adoptada y abierta a la firma y ratificación, o adhesión, por la Asamblea General en su Resolución 260 A (III), de 9 de diciembre de 1948. Entrada en vigor el 12 de enero de 1951.

41. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, Naciones Unidas Doc A/CONF.39/27 (1969), 1155 Naciones Unidas, Serie sobre los Tratados 331, Viena, 23 de mayo de 1969, entró en vigencia el 27 enero de 1980.

42. Carta de la Sociedad Civil de la Comunidad Caribe (CARICOM). Chaguaramas, 4 de julio de 1973.

43. Declaration on Principles of International Law Concerning Friendly Relations and Co-Operation Among States in Accordance with the Charter of the United Nations.

44. Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Recomendación General XXIII (51) sobre la Situación de los Pueblos Indígenas (Agosto 1997).

45. World Bank. Operational Manual, Description and Sample Outline of an Environmental Action Plan, Operational Directive 4.02 , (July 1992).

46. World Bank. Operational Directive 4.20 (OD 4.20) (September 1991).

47. Declaración de Copenhague sobre Desarrollo Social y Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social (Copenhague, Dinamarca, 6 al 12 de marzo de 1995).

48. Agenda 21: Programa de Acción para el Desarrollo Sostenible. Declaración de Río sobre Desarrollo y Medio Ambiente. Declaración de Principios. Texto Final del Acuerdo firmado por los gobiernos en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Junio 1992, Río de Janeiro, Brasil.

49. Alianza para el Desarrollo Sostenible en Centroamérica, documentos firmados por los Presidentes de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá y un representante del Primer Ministro de Belice, en la Cumbre Ecológica Centroamericana para el Desarrollo Sostenible, celebrada en Managua, Nicaragua (12 de octubre de 1994).

50. Primera Cumbre de las Américas: Plan de Acción, suscrito por 34 Jefes de Estado asistentes a la Primera Cumbre de las Américas (Miami, Florida, 1994).

51. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Segundo Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Guatemala (1993).

52. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos de un Sector de la Población Nicaragüense de origen Miskito. Resolución sobre el Procedimiento de Solución Amistosa sobre la Situación de los Derechos Humanos de un Sector de la Población Nicaragüense de Origen Miskito. Caso N° 7964(Nicaragua 1984).

53. Tratado de la Integración Social Centroamericana, firmado por los Gobiernos de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá, Cerro Verde, República de El Salvador (30 de marzo de 1995).

54. Resolución Doc. 3136/94 de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Observaciones finales sobre los informes de Chile (1999).

55. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Reporte anual de 1985, Caso No. 7615 (Brasil).

56. Informe de la Relatora Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías sobre la "Protección del patrimonio de los pueblos indígenas" (Naciones Unidas 1986).

57. Programa de Acciones Inmediatas derivadas de la Declaración de San Salvador II para la Inversión en Capital Humano, firmada por los Presidentes de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, y Panamá con la presencia del Primer Ministro de Belice, en Costa Verde, República de El Salvador (30 de marzo de 1995).

58. Convenio sobre la Diversidad Biológica. Río de Janeiro, Cumbre para la Tierra celebrada en 1992. Naciones Unidas, Asamblea General, Resolución 1803 (1962).

59. Carta Internacional Americana de Garantías Sociales.

60. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Ecuador (1997).

61. Declaración de Santiago. Declaraciones sobre el Fomento de unos Medios de Comunicación Independientes y Pluralistas. 6 de mayo de 1994 adoptada por la Conferencia General en su 28ª reunión, 1995.

62. Convención sobre Defensa del Patrimonio Arqueológico, Histórico y Artístico de las Naciones Americanas (Convención de San Salvador) (Santiago, Chile 1976).

63. Convención sobre las Medidas que deben Adoptarse para Prohibir e Impedir la Importación, la Exportación y la Transferencia de Propiedad Ilícitas de Bienes Culturales (Abril 24, 1972).

64. Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y Desarrollo (13 de Junio de 1992).

65. Declaración de Estocolmo o Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente (1972).

66. Declaración de Guácimo. Alianza Centroamericana para el desarrollo Sostenible. Firmada por los Presidentes de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá, y el Primer Ministro de Belice. (Guácimo, Limón, República de Costa Rica, 20 de agosto de 1994).

67. Declaración Concausa, firmada por los Presidentes de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá, Estados Unidos y el Primer Ministro de Belice (Miami, Florida, 10 de diciembre de 1994).

68. Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. Los derechos humanos de los pueblos indígenas: Las poblaciones indígenas y su relación con la tierra. (1999).

69. Conclusions; proposals and recommendations and recommendations of Special Rapporteur, Jose R. Martinez Cobo, Volume V of the study of the problem of discrimination Against Indigenous Populations.

70. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe No. 90/99. Comunidades Indígenas Enxet-Lamenxay y otro, Caso 11.713 (Paraguay). Acuerdo de solución amistosa entre el Gobierno de Paraguay y las Comunidades Enxet-Lamenxay y Riochito.

71. Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. Estudio sobre las poblaciones indígenas y su relación con la tierra. Resolución 1997/10.

72. Convenio de Roma sobre Derechos de Autor.

73. Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, 9 de septiembre de 1886, completado en París el 4 de mayo de 1896, revisado en Berlín el 13 de noviembre de 1908, completado en Berna el 20 de marzo de 1914 y revisado en Roma el 2 de junio de 1928, en Bruselas el 26 de junio de 1948, en Estocolmo el 14 de julio de 1967, en París el 24 de julio de 1971 y enmendado el 28 de septiembre de 1979.

74. Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industria del 20 de marzo de 1883, revisado en Bruselas el 14 de diciembre de 1900, en Washington el 2 de junio de 1911, en la Haya el 6 de noviembre de 1925, en Londres el 2 de junio de 1934, en Lisboa el 31 de octubre de 1958, en Estocolmo el 14 de julio de 1967 y enmendado el 2 de octubre de 1979.

75. Tratado de Cooperación en materia de Patentes (1984). Elaborado en Washington el 19 de junio de 1970, enmendado el 2 de octubre de 1979 y modificado el 3 de febrero de 1984 Organización Mundial de la Propiedad Intelectual Ginebra 1992.

76. Convención Universal sobre Derechos de Autor. Revisada en París el 24 de julio de 1971.

## **II. Instrumentos Nacionales**

### **Argentina**

77. Constitución de la Nación Argentina (1994).

78. Constitución de la Provincia de Salta (1986 reformada parcialmente, concordada y sancionada por la Convención Constituyente el día 7 de abril de 1998, y jurada el día 8 del mismo mes y año).

79. Ley No. 426 de 1984 (Provincia de Formosa).

80. Ley No. 23.302 de 1985 (Ley Nacional del Indígena).

### **Bolivia**

81. Constitución Política del Estado (1967 reformada en 1994).

82. Decreto 7765 de 1966 (Ley de Colonización).

83. Ley 1.700 de 1996 (Ley General Forestal).

84. Ley 201 de 1962.

85. Resolución Suprema No. 205862 de 1989.

### **Brasil**

86. Constitución de la República Federativa de Brasil (1988 reformada en 1999).

87. Estatuto das Sociedades Indígenas (Proyecto de Ley).

88. Statuto do Indios (Ley No. 6.001 19-XII-1973).

### **Canada**

89. Canada's Constitution Act of 1982.

90. Nisga'a Agreement.

91. Nisga'a Final Agreement.
92. Royal Commission on Aboriginal Peoples.
93. Royal Commission on Aboriginal Rights.
94. Canadian Charter of Rights and Freedoms (1982).
95. Anishnaabe Government Agreement.

#### **Colombia**

96. Constitución Política (1991 reformada en 1997).
97. Decreto No. 715 de 1992.
98. Ley 1.088 de 1993.
99. Resolución No. 10.013 de 1981.
100. Decreto 1142 de 1978.

#### **Costa Rica**

101. Constitución Política de la República de Costa Rica (1949 con reformas hasta 1999).
102. Ley No. 6.172.

#### **Chile**

103. Constitución Política (1980 reformada en 1989).
104. Ley 19.253 de 1993.

#### **Ecuador**

105. Constitución Política del Estado Ecuatoriano (1998).

#### **El Salvador**

106. Constitución de la República de El Salvador (1982).

#### **Estados Unidos de América**

107. Indian Self Determination and Education Assistance Act, 25, USC §450a(a).
108. Native American Languages Act, 25 U.S.C. § 2901- 04.
109. Morton v. Mancari, 417 U.S. 535 (1974). Upholding a statutory "Indian preference" for hiring by the Bureau of Indian Affairs ("BIA") and relying on the fact that the statute's purpose was to assist Indian self-government.

110. Civil Rights Act of 1964.
111. Executive Order to Protect American Indian Sacred Sites (May 24, 1996).
112. National Historic Preservation Act of 1966 (NHPA).
113. Archeological Resource Protection Act, 16 U.S.C.
114. Native American Graves Protection and Repatriation Act.
115. Indian Child Welfare Act of 1978.
116. Memo Presidencial de enero 18, 2001. "Guía para las delegaciones de los EE.UU. a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, el Grupo de Trabajo de la Comisión sobre el Borrador de Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos Indígenas y el Grupo de Trabajo de la OEA sobre similar Borrador de Declaración Americana, y las Reuniones Preparatorias de la Conferencia de las Naciones Unidas contra el Racismo..." Secretaria de Estado de los EE.UU., Washington D.C.

#### **Honduras**

117. Constitución Política de la República de Honduras (1982).

#### **Guatemala**

118. Constitución Política de la República de Guatemala (1985 reformada en 1993).
119. Acuerdo sobre identidad y derechos de los pueblos indígenas. 1995.
120. Acuerdo sobre aspectos socioeconómicos y situación agraria.
121. Ley de la Academia de las Lenguas Mayas de Guatemala (Decreto 65-90).
122. Ley de Alfabetización (Decreto 43-86).

#### **México**

123. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (1917 reformada en 1998).
124. Constitución del Estado Libre y Soberano de Oaxaca.
125. Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Oaxaca.
126. Ley Agraria (1992).
127. Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal.

## **Nicaragua**

128. Constitución de Nicaragua (1987).

129. Estatuto de Autonomía de las Regiones de la Costa Atlántica de Nicaragua, Ley No. 28 (7 Septiembre 1987).

## **Panamá**

130. Constitución Política de Panamá (1972 reformada en 1978, 1983 y 1994).

131. Decreto de Gabinete No. 53 (26-JJ-71).

132. Régimen Especial de la Comarca Kuna Yala.

133. Ley 22 de 1983 (Crea la Comarca Emberá-Wounaan).

134. Ley 16 de 1953 (Organiza la Comarca de San Blas).

## **Paraguay**

135. Constitución de la República de Paraguay (1992).

136. Ley 904 de 1981 (Estatuto de las comunidades indígenas).

## **Perú**

137. Constitución Política del Perú (1993).

138. Ley 24.656 (Ley General de Comunidades Campesinas).

139. Ley 22.175 de Comunidades Nativas y de Desarrollo Agrario de las Regiones de Selva y Ceja de Selva.

## **Suriname**

140. Constitución de Suriname (1987 reformada en 1992).

## **St. Kitts and Nevis**

141. Constitution of St. Kitts and Nevis (1983).

## **Trinidad y Tobago**

142. Constitución de la República de Trinidad y Tobago (1980).

## **Vincent and St. Grenadines**

143. Constitution of St. Vincent and St. Grenadines (1979).

## **Venezuela**



144. Constitución Política del Estado (1967 reformada en 1994).
145. Ley 1551 de 1994 (Ley de participación popular).
146. Ley Orgánica de Educación.