

IMPLICANCIAS PARA EL ESTADO CHILENO

Declaración de la ONU sobre derechos de los pueblos indígenas

José AYLWIN* - Azkintuwe 9 Agosto 2006

Si aceptamos la jurisprudencia de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la materia, los derechos que la Declaración de la ONU reconoce a los pueblos indígenas, constituyen principios generales del derecho vigentes en nuestro país, con o sin reconocimiento en su ordenamiento jurídico interno



Asamblea General de la ONU

El proyecto que dio origen a esta Declaración había sido inicialmente elaborado con participación activa de representantes indígenas.

Se trata de una jurisprudencia que el estado chileno, como estado miembro de la OEA, no puede ignorar.

Hace unas semanas atrás el recientemente creado Consejo de Derechos Humanos de la ONU, por treinta votos a favor, doce abstenciones (entre ellas Argentina) y dos votos en contra (Canadá y Rusia), aprobó la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. El proyecto que dio origen a esta Declaración había sido inicialmente elaborado, con participación activa de representantes de pueblos indígenas, por el Grupo de Trabajo de Poblaciones Indígenas creado por la ONU en 1982, siendo más tarde, en 1994, aprobado por la Sub Comisión de Prevención de la Discriminación y Protección de las Minorías de dicha entidad.

La Declaración en cuestión, que se espera sea aprobada por la Asamblea General de la ONU en su sesión ordinaria del presente año, constituye una larga aspiración de los pueblos indígenas del mundo entero, por cuanto viene a reconocer expresamente su estatus de pueblo y un conjunto de derechos colectivos – políticos, territoriales y culturales –

asociados a esta categoría, que por largo tiempo les han sido desconocidos por los estados. Cabe recordar que la Carta de las Naciones Unidas y la Declaración Universal de Derechos Humanos de mediados del siglo pasado pusieron el énfasis en los derechos individuales y no en los derechos colectivos de los pueblos. Consecuentemente con ello, no hicieron referencia a los derechos de los pueblos indígenas.

Tampoco lo hicieron expresamente los Pactos de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales aprobados por la ONU en 1966. Dichas convenciones reconocieron, en su artículo 1.º común, el derecho a la libre determinación de los pueblos, derecho entonces orientado, sin embargo, a los pueblos que entonces estaban en proceso de descolonización y no a los pueblos indígenas.

El primer pacto (PIDCP) también se refiere, en su artículo 27, al derecho a que quienes integran las minorías étnicas, religiosas y lingüísticas, en común con los demás miembros de su grupo, tengan su propia vida cultural, practiquen su propia religión y empleen su propio idioma. No se hace mención alguna a los pueblos indígenas, los que por razones históricas, políticas y, en algunos casos además, por razones demográficas -como en Bolivia y Guatemala por ejemplo-, no se consideran como minorías.

Entre los contenidos centrales de esta Declaración se encuentra el derecho a la libre determinación, el que hasta la fecha no había sido expresamente reconocido a los pueblos indígenas en el ámbito de la ONU, y el derecho a la autonomía en asuntos internos como una manifestación de esta. Así, su artículo 3 señala que “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”. El artículo 3 bis agrega que en el ejercicio de este derecho, los pueblos indígenas “tienen derecho a autonomía o al autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales”.

En razón de su calidad de pueblos, y de su condición actual al interior de los estados resultante de procesos de marginación e injusticia, la misma Declaración reconoce en su artículo 4 un doble derecho a los pueblos indígenas; por una parte el derecho a “conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales”, y por la otra, a mantener su derecho “a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado”.

En relación a las medidas que adopten los estados y que afecten a los pueblos indígenas la Declaración establece un principio de gran relevancia, cual es el del consentimiento previo, libre e informado. Así, su artículo 20 dispone que “los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por medio de sus instituciones representativas para obtener su consentimiento previo, libre e informado antes de adoptar y aplicar medidas legislativas y administrativas que los afecten”.

Reafirmando el derecho de los pueblos indígenas a la autonomía, la Declaración dispone en su artículo 23 que “los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y a elaborar prioridades y estrategias para el ejercicio de su derecho al desarrollo”. Finalmente, la Declaración refuerza la protección de los derechos de los pueblos indígenas sobre sus tierras, territorios y recursos naturales, protección que había sido establecida en el derecho internacional en el Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales. Ello, según sostiene la Declaración, en razón de la enajenación de la que han sido objeto estas tierras,

territorios y recursos, la que les impide ejercer su derecho al desarrollo (considerando 6).

Así el proyecto de Declaración en su artículo 26, junto con señalar que los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que “poseen en razón de la propiedad tradicional u otra forma tradicional de ocupación o utilización, así como a los que hayan adquirido de otra forma”, reconoce su derecho a “poseer, utilizar, desarrollar y controlar” dichas tierras, territorios y recursos. Dispone además que los “Estados asegurarán el reconocimiento y protección jurídicos de esas tierras, territorios y recursos”, y que para ello “respetarán debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas”.

También en este ámbito la Declaración considera, en su artículo 27, el derecho de los mismos pueblos a la reparación, el que puede incluir “la restitución o, cuando ello no sea posible, una indemnización justa, imparcial y equitativa, por las tierras, los territorios y los recursos que tradicionalmente hayan poseído u ocupado o utilizado de otra forma y que hayan sido confiscados, tomados, ocupados, utilizados o dañados sin su consentimiento libre, previo e informado”.

La Declaración que aquí se comenta deberá orientar a los diferentes órganos de la ONU en su accionar en relación con los pueblos indígenas. En relación con los estados miembros de la ONU, si bien no se trata de un instrumento jurídico de carácter vinculante como las convenciones, establece, al igual que la Declaración Universal de Derechos Humanos de la ONU y otras declaraciones internacionales sobre la materia, principios generales del derecho internacional de los derechos humanos que deben ser respetados por los estados partes de esta entidad.

Es relevante señalar aquí que la jurisprudencia reciente de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos en denuncias formuladas por pueblos indígenas frente a la violación de derechos reconocidos por la Convención Americana de Derechos Humanos y otras convenciones americanas sobre la materia, ha establecido - en base a un sistema de interpretación que toma en cuenta la evolución del derecho internacional sobre la materia - que las disposiciones contenidas en el entonces Proyecto de Declaración de la ONU sobre derechos indígenas, al igual que aquellas contenidas en el Convenio 169 de la OIT y otros instrumentos internacionales de derechos humanos aplicables a los pueblos indígenas, pueden ser consideradas al abordar casos sobre derechos indígenas. Ello, en razón de que contienen principios legales generales internacionales actualmente vigentes dentro y fuera del sistema interamericano.

Se trata de una jurisprudencia que el estado chileno, como estado miembro de la OEA, y signatario de la mayor parte de las convenciones interamericanas de derechos humanos, no puede ignorar. Para un estado miembro de la ONU como el chileno, que constituye uno de los cinco estados en la región que no cuenta con reconocimiento alguno de los pueblos indígenas en su Constitución Política, que además es uno de los pocos estados en la región que no ha ratificado el Convenio 169 de la OIT, y que ha sido objeto de cuestionamientos por su tratamiento a los pueblos indígenas por parte de instancias de la propia ONU (el Relator Especial sobre derechos indígenas (1993) y el Comité del Pacto de DESC (1994)), la Declaración de la ONU debería tener una gran relevancia.

Los derechos reconocidos a los pueblos indígenas en la Declaración que aquí revisamos deberían orientar las transformaciones jurídicas que las organizaciones de pueblos indígenas

en Chile han reclamado desde hace ya casi dos décadas al estado, sin encontrar en éste una acogida hasta la fecha.

Tales derechos no pueden ser ignorados por los sectores conservadores de nuestro país, los que con un discurso obsoleto siguen vetando una reforma que reconozca a los pueblos indígenas y a sus derechos en la Constitución Política, aduciendo que en Chile existe un solo pueblo, el chileno, y que dicho reconocimiento alentaría procesos de fragmentación del estado. Dicho discurso, además de obsoleto, resulta falso, por cuanto la fragmentación que se teme -que dicho sea de paso no forma parte de las aspiraciones de los pueblos indígenas en Chile ni en la región - termina por debilitar a los estados que no reconocen su diversidad como lo demuestra la historia reciente de la Europa del este.

También deberían ser tomados en consideración por la administración de Bachelet, la que debería incorporar en sus propuestas de reconocimiento constitucional y legal de los pueblos indígenas – más allá de los enunciados declarativos que han caracterizado las propuestas de sus antecesores en la Moneda en esta materia - los elementos contenidos en esta Declaración como bases de una futura institucionalidad democrática y plural, que de cuenta de la diversidad étnica y cultural existente en el país.

Después de todo, si aceptamos la jurisprudencia de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la materia, los derechos que la Declaración de la ONU reconoce a los pueblos indígenas – incluyendo el de libre determinación y autonomía, los derechos sobre las tierras, territorios y recursos-, constituyen principios generales del derecho vigentes en nuestro país, con o sin reconocimiento en su ordenamiento jurídico interno. Ello es el resultado de una globalización, que gústenos o no, tiene implicancias no solo para los mercados, sino también, afortunadamente, para los derechos humanos /

Azkintuwe

** Especial de Observatorio de Derechos de los Pueblos Indígenas.*



Información disponible en el sitio ARCHIVO CHILE, Web del Centro Estudios “Miguel Enríquez”, CEME: <http://www.archivochile.com>

Si tienes documentación o información relacionada con este tema u otros del sitio, agradecemos la envíes para publicarla. (Documentos, testimonios, discursos, declaraciones, tesis, relatos caídos, información prensa, actividades de organizaciones sociales, fotos, afiches, grabaciones, etc.)

Envía a: archivochileceme@yahoo.com

NOTA: El portal del CEME es un archivo histórico, social y político básicamente de Chile. No persigue ningún fin de lucro. La versión electrónica de documentos se provee únicamente con fines de información y preferentemente educativo culturales. Cualquier reproducción destinada a otros fines deberá obtener los permisos que correspondan, porque los documentos incluidos en el portal son de propiedad intelectual de sus autores o editores. Los contenidos de cada fuente, son de responsabilidad de sus respectivos autores.