

Miguel González
Araceli Burguete Cal y Mayor
Pablo Ortiz-T.
Coordinadores

La autonomía a debate

Autogobierno indígena y Estado plurinacional en América Latina



Ministerio Federal de
Cooperación Económica
y Desarrollo



La autonomía a debate: autogobierno indígena y Estado plurinacional en América Latina / coordinado por Miguel González, Araceli Burguete Cal y Mayor y Pablo Ortiz-T. Quito : FLACSO, Sede Ecuador : Cooperación Técnica Alemana - GTZ : Grupo Internacional de Trabajo sobre Asuntos Indígenas – IWGIA : Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social - CIESAS : Universidad Intercultural de Chiapas - UNICH, 2010

597 p. : cuadros, tablas

ISBN: 978-9978-67-264-8

AUTONOMÍA ; INDÍGENAS ; MOVIMIENTO INDÍGENA ; ESTADO ;
PLURINACIONALIDAD ; MULTICULTURALIDAD ; AMÉRICA LATINA

320.15 - CDD

© De la presente edición:

FLACSO, Sede Ecuador

La Pradera E7-174 y Diego de Almagro

Quito-Ecuador

Telf.: (593-2) 323 8888

Fax: (593-2) 3237960

www.flacso.org.ec

Cooperación Técnica Alemana - GTZ

Programa Regional "Fortalecimiento de Organizaciones

Indígenas en América Latina, PROINDIGENA

Amazonas N39-234 y Gaspar de Villarreal

Quito-Ecuador

Telf.: 2436-333

Fax: 2439-907

www.gtz.de

Grupo Internacional de Trabajo sobre Asuntos Indígenas - IWGIA

Classensgade 11 E

DK 2100 Copenhagen-Dinamarca

Telf.: (+45) 35 27 05 00

Fax: (+45) 35 27 05 07

www.iwgia.org

Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social - CIESAS

Calle Juárez 87, Col. Tlalpan, Del. Tlalpan C.P.

14000, México, D.F.

Tel.: (55) 54 87 36 00

Fax: (55) 54 87 36 43

www.ciesas.edu.mx

Universidad Intercultural de Chiapas - UNICH

Corral de Piedra No. 2 Ciudad Universitaria Intercultural

C.P. 29299 San Cristóbal de Las Casas, Chiapas.

Tel.: (52) (967) 631-6151

Fax: (52) (967) 631-6152

www.unich.edu.mx

ISBN: 978-9978-67-264-8

Cuidado de la edición: Paulina Torres

Diseño de portada e interiores: Antonio Mena

Imprenta: RisperGraf C.A.

Quito, Ecuador, 2010

1ª. edición: noviembre 2010

Índice

Introducción	9
<i>Miguel González y Araceli Burguete Cal y Mayor</i>	
I	
AUTONOMÍA INDÍGENA EN AMÉRICA LATINA: UN PANORAMA	
Autonomías territoriales indígenas y regímenes autonómicos (desde el Estado) en América Latina	35
<i>Miguel González</i>	
Autonomía: la emergencia de un nuevo paradigma en las luchas por la descolonización en América Latina	63
<i>Araceli Burguete Cal y Mayor</i>	
Autonomía de los pueblos indígenas – la perspectiva desde la Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas	95
<i>René Kuppe</i>	
II	
REGÍMENES DE AUTONOMÍA EN AMÉRICA LATINA: LOGROS Y DESAFÍOS	
Colombia: autonomías indígenas en ejercicio. Los retos de su consolidación	149
<i>Astrid Ulloa</i>	
De la autonomía multiétnica a...? supervivencia cultural, relaciones inter-étnicas, autogobierno y el modelo de autonomía en la Costa Atlántica de Nicaragua	177
<i>Juliet Hooker</i>	

III

AUTONOMÍAS, ASAMBLEAS CONSTITUYENTES Y ESTADO PLURINACIONAL

Estado plurinacional y autogobierno territorial. demandas indígenas en Ecuador	201
<i>Pablo Ospina Peralta</i>	

Territorios ancestrales afroecuatorianos: una propuesta para el ejercicio de la autonomía territorial y los derechos colectivos	219
<i>Jhon Antón Sánchez</i>	

Autonomía y pluralismo. Estados plurinacionales y pluriétnicos	259
<i>Consuelo Sánchez</i>	

IV

AUTONOMÍAS COMO PROCESOS

Las experiencias de la autonomía indígena zapatista frente al Estado neoliberal mexicano	291
<i>Mariana Mora</i>	

La (ausencia de) demanda autonómica en Guatemala	317
<i>Santiago Bastos</i>	

Las flamantes autonomías indígenas en Bolivia	355
<i>Xavier Albó</i>	

V

REPRESENTACIÓN POLÍTICA Y AUTONOMÍA

Representación política, género y etnicidad: participación político-electoral de mujeres kichwas y miskitas en gobiernos autónomos y locales	391
<i>Dolores Figueroa</i>	

Descentralización política y movilización de los pueblos Indígenas en América Latina. Comparando el proceso de descentralización en Europa y América Latina	429
<i>Salvador Martí i Puig y Margarita Gómez-Reino</i>	

VI

LUCHAS AUTONÓMICAS EN CONTEXTOS GLOBALIZADOS

Entre la cooptación y la ruptura: la lucha por el derecho a la autodeterminación de las nacionalidades indígenas del centro sur amazónico del Ecuador	455
<i>Pablo Ortiz-T.</i>	
“Entré durante el día y salí por la noche”: relaciones de poder, ambiente y pueblos indígenas en un Panamá globalizado	509
<i>Oswaldo Jordán Ramos</i>	
Autonomía, esfera pública y alianza en la sociedad mapuche, siglos XIX y XX	561
<i>Christian Martínez Neira</i>	
Acerca de los autores	589

Autonomía de los pueblos indígenas – la perspectiva desde la Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas

René Kuppe

Resumen: Es un hecho conocido que el 13 de Septiembre de 2007, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (DDPI).¹ Un punto clave en este documento es el reconocimiento de la autonomía como derecho de los pueblos indígenas. Autonomía ha sido, y sigue siendo, una manera de adaptar la organización de un Estado a las particularidades de minorías étnicas o lingüísticas, a regiones con particularidades históricas o demográficas. La instalación de un régimen de autonomía puede surgir de un conflicto político, pero en general la organización de tales regímenes se encuadra en el marco institucional general del Estado. Generalmente, regímenes autónomos repiten las instituciones generales del Estado (legislativa, poderes judiciales y administrativos, respeto por los derechos humanos, participación ciudadana general en elecciones políticas).

Sin embargo, del reclamo de las autonomías indígenas surgen problemas que no permiten el sencillo traspaso ni la aplicación indiferenciada al contexto indígena de los criterios de otras experiencias de autonomía. Se debe partir del hecho de que la construcción de las autonomías –y su función e integración en la estructura más amplia del Estado– es un aspecto fundamental del discurso jurídico de los pueblos indígenas.

Palabras claves: Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, autonomía, derechos, pueblos indígenas, libre determinación.

1 General Assembly “Resolution 61/295: Declaration on the Rights of Indigenous Peoples” U.N. Doc. A/61/67, Annex (13 de Septiembre 2007).

Introducción

Autonomía indígena en el texto de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los pueblos indígenas

El derecho de los pueblos indígenas a la autonomía está situado en un contexto más amplio, que es la normatividad con relación a los pueblos indígenas que se ha desarrollado a varios niveles jurídicos. Partiendo del derecho positivo, hay que leer y entender el Art. 4 DDPI, núcleo normativo de la autonomía, en conjunto sobre todo con los artículos 1, 2, 3 y 5. Estos cinco artículos son el fundamento básico para los derechos políticos de los pueblos indígenas:

“Artículo 1: Los indígenas tienen derecho, como pueblos o como personas, al disfrute pleno de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidas por la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos y la normativa internacional de los derechos humanos.

Artículo 2: Los pueblos y las personas indígenas son libres e iguales a todos los demás pueblos y personas y tienen derecho a no ser objeto de ningún tipo de discriminación en el ejercicio de sus derechos, en particular la fundada en su origen o identidad indígenas.

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, en ejercicio de su derecho de libre determinación, tienen derecho a la autonomía o al autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como a disponer de los medios para financiar sus funciones autónomas.

Artículo 5: Los pueblos indígenas tienen derecho a conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales, manteniendo a la vez su derecho a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado.”

Además, tiene relevancia especial para nuestro tema el Art. 46:

- “1. Nada de lo señalado en la presente Declaración se interpretará en el sentido de que confiere a un Estado, pueblo, grupo o persona derecho alguno a participar en una actividad o realizar un acto contrarios a la Carta de las Naciones Unidas, ni se entenderá en el sentido de que autoriza o fomenta acción alguna encaminada a quebrantar o menoscabar, total o parcialmente, la integridad territorial o la unidad política de estados soberanos e independientes.

2. En el ejercicio de los derechos enunciados en la presente Declaración, se respetarán los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos. [...]”

El Art. 1 sitúa al derecho a la autonomía –como todos los derechos de los pueblos indígenas– en el contexto general del sistema internacional de los derechos humanos. Está afirmando que los derechos afianzados en la DDPI no son privilegios para los pueblos indígenas, sino más bien derechos humanos generales. Sin embargo, debido a las circunstancias particulares bajo las cuales estos pueblos existen, son adecuadamente modificados y adaptados a su situación. Esta situación se caracteriza sobre todo por su débil posición frente a las sociedades no-indígenas en los países donde viven, y por auto-considerarse a sí mismos como distintos de estas otras sociedades. El Art. 2 DNUD estipula que no debe ser negado a los indígenas el ejercicio de sus derechos, en particular por su identidad como indígenas. Esto significa que se protege el derecho de los pueblos indígenas y de sus miembros a ser diferentes, ya que sus diferencias no pueden ser pretexto para negárseles el ejercicio de los derechos que también corresponden a los otros sectores de la población.

El Art. 3 usa casi las mismas palabras como los Arts. 1.1. –consonantes– tanto del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, como del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que garantizan el derecho a la libre determinación para todos los pueblos”². Art. 3 DNUI

2 Art.1 de los dos pactos, simultáneamente adoptados por Asamblea General por Resolución 2200 A (XXI) 1966, reza:

hace explícita la validez del derecho a la libre determinación para los pueblos indígenas, y repite, en directa relación al derecho a la libre determinación, la idea del Art. 1, que los indígenas tienen derecho al disfrute pleno de todos los derechos humanos reconocidos por la normatividad internacional. Como veremos más adelante, en los trabajos de redacción de la DDPI la referencia al derecho a libre determinación para los pueblos indígenas ha sido uno de los puntos más controversiales y discutidos.

El Art. 4 es el reconocimiento explícito del derecho de los pueblos indígenas a la autonomía y al autogobierno en relación a sus asuntos internos y a los asuntos locales. Aspecto interesante es que se relacionan estos derechos con el derecho a la libre determinación. Como autonomía y autogobierno les corresponden “en ejercicio de su derecho de libre determinación”, y como el derecho a la libre determinación es un aspecto fundamental de los derechos indígenas, es evidente que un régimen de autonomía es un estándar mínimo a ser concedido por los estados a los pueblos indígenas, de manera que los pueblos indígenas son el único grupo que tienen un derecho a la autonomía explícitamente consagrado por el derecho internacional universal. Además el artículo menciona el tema de los recursos necesarios para el funcionamiento de la autonomía.

El Art. 5 es relevante para la aplicación de todos los derechos de los pueblos indígenas, pero tiene importancia especial para entender lo esencial de la autonomía indígena. En general, la autonomía repite la estructura política del Estado, y es establecida para permitir la protección y el desarrollo autodeterminado de una población dentro del Estado, que se identifica con ciertas características culturales, lingüísticas o regionales propias. Los pueblos indígenas además tienen su propia cultura institu-

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.

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.

3 Los Estados Partes en el presente Pacto, incluso los que tienen la responsabilidad de administrar territorios no autónomos y territorios en fideicomiso, promoverán el ejercicio del derecho de libre determinación, y respetarán este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas”.

cional, sus instituciones políticas y jurídicas. Por esta razón, el derecho a sus propias instituciones, subrayado por este artículo, es el fundamento para la organización de su autonomía.

El texto del Art. 46 fue fijado durante la fase final de redacción del documento. Debido a que el resto del texto no limita en ninguna parte el ejercicio de la libre determinación a su dimensión interna, un grupo de estados insistió en la inclusión de una cláusula de salvaguarda, con el propósito de garantizar la integridad territorial y política de los estados, y conforme a los principios de la carta de las Naciones Unidas.

Después de haber esbozado los aspectos básicos de los arreglos expresados en los Art. del 1 al 5, y en el Art. 46 de la DDPI, continuamos con el análisis del contenido de los conceptos básicos usados en esta normatividad, que son la libre determinación y la autonomía. Seguidamente se ilustrará cómo han entrado estos conceptos al texto de la DDPI, con el trasfondo de los discursos y negociaciones que acompañaron ese desarrollo. Finalmente, se hace un resumen del significado específico que tiene este trasfondo para la autonomía de los pueblos indígenas.

Libre determinación

Hablando en términos generales, “libre determinación trata de grupos o individuos siendo libres de dominación por otros, sin embargo no significa libertad de cualquier tipo de restricción” (Thornberry, 2000: 49). La idea tiene primeramente su fundamento filosófico en las revoluciones francesa y americanas, y en la idea democrática de que el “consentimiento de los gobernados” crea el Gobierno (Herther-Spiro, 2007: 327). Además encuentra su expresión política en el pensamiento de personajes tan distintos como el presidente norteamericano Woodrow Wilson y el líder soviético Lenin. Su primera entrada al derecho positivo está relacionada con la idea del derecho de los pueblos a formar su propio estado independiente, una de las declaradas metas de los poderes aliados en Primera Guerra Mundial. No fue posible (ni hubo la intención política) realizar esta idea completamente: Primero, el concepto se aplicó solamente en contra de los estados vencidos en la Primera Guerra Mundial.

Segundo, los territorios habitados por los pueblos europeos, sobre todo en Europa central y oriental, eran para aquel entonces geográficamente tan diseminados que no fue posible construir las nuevas fronteras políticas de acuerdo con la distribución espacial de los grupos étnicos, y así se formaron nuevas minorías étnicas o lingüísticas, que no pudieron continuar viviendo en “sus” nuevos estados.

Tercero, el principio no se aplicó a los pueblos colonizados fuera de Europa: en el fondo la idea era la adscripción de una cierta madurez política a los pueblos como precondition para formar su propio Estado. Sin embargo, de esta fase surgió la idea del concepto del Estado como la “organización política del pueblo”.

El segundo hilo del desarrollo jurídico positivo de la libre determinación tuvo que ver con la idea de la descolonización. Fue en cierto sentido la trasplantación del principio “un Estado para cada pueblo” a los pueblos bajo dominio colonial, que empezó después de la fundación de la Organización de las Naciones Unidas (ONU): Según su Carta³, la libre determinación de los pueblos no es entendida como derecho, sino más bien como “principio” que como tal no tiene una función autónoma, sino que es visto como un instrumental para la paz internacional.

Importante para la aplicación posterior de la libre determinación es el Art. 73 de la carta, que se refiere a los territorios bajo la administración de los estados “cuyos pueblos no hayan alcanzado todavía la plenitud del Gobierno propio”. Según el artículo, los estados asumen la obligación de promover, en lo posible, para estos territorios “a desarrollar el Gobierno propio, a tener debidamente en cuenta las aspiraciones políticas de los pueblos, y a ayudarlos en el desenvolvimiento progresivo de sus libres instituciones políticas, de acuerdo con las circunstancias especiales de cada territorio, de sus pueblos y de sus distintos grados de adelanto;” Así, el artículo no habla explícitamente del derecho a la libre determinación, es más bien la obligación de desarrollar, según las circunstancias, el autogobierno de estos territorios. Sin embargo, por su referencia a “las aspiracio-

3 Según la Carta de las Naciones Unidas, Art. 1.2., uno de los tres propósitos de esta organización internacional es “[f]omentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, y tomar otras medidas adecuadas para fortalecer la paz universal;”

nes políticas de los pueblos”, el tema del autogobierno fue asociado cada vez más con el asunto de la condición política de un territorio colonial.

Esa perspectiva llega a su fin mediante las dos resoluciones de la ONU sobre la descolonización del año 1960⁴. Estos dos instrumentos son la expresión del poder creciente de los nuevos estados africanos y asiáticos dentro del sistema internacional. La Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales afirma explícitamente que “la continuación del colonialismo impide el desarrollo de la cooperación económica internacional, entorpece el desarrollo social, cultural y económico de los pueblos dependientes y milita en contra del ideal de paz universal de las Naciones Unidas”⁵.

Según el Art. 3 de esta Declaración: “[L]a falta de reparación en el orden político, económico, social o educativo no deberá servir nunca como pretexto para retrasar la independencia”. Así la Declaración estipula un derecho de independencia incondicionada para la población de los territorios coloniales, y por esta razón, en verdad, rompe con el concepto del Art. 73 de la Carta, según el cual los países que administraron territorios coloniales pudieron todavía referirse a la necesidad de crear las condiciones económicas, sociales y educativas necesarias para postergar la concesión de autogobierno a los habitantes de los territorios coloniales bajo su control. Sin embargo, los beneficiarios de la independencia en este contexto son las poblaciones de estos territorios coloniales, y por esta razón, según el Art. 4, se debe “respetarse la integridad de su territorio nacional”.

Las Declaraciones sobre la descolonización fueron el gran motor para la independización política de la mayoría de países coloniales durante las dos décadas: sesenta y setenta. Partiendo de la práctica internacional de esta época, la doctrina jurídica desarrolla la tesis del “agua salada” o “agua azul”, que restringe la aplicación del derecho a la independencia a territorios separados de su poder administrativo por los océanos. En este contexto de la descolonización política, “la idea de pueblo se vuelve a identificarse con los estados constituidos [...] sin que quede lugar alguno para los pueblos que no constituyen Estados” (Wilhelmi, 2008: 42).

4 Resolución 1514 (XV) y 1541 (XV).

5 Preámbulo.

Sin embargo, las Declaraciones mencionadas y la práctica de estados en relación a la descolonización no son el único fundamento positivo del derecho a la libre determinación. En una resolución de 1950, la Asamblea General exige al Consejo económico y social estudiar la manera cómo podría llegarse a la libre determinación de los pueblos y naciones. En ese lenguaje característico de esta organización, la resolución abrió el camino para integrar el derecho a la libre determinación “de los pueblos y naciones” dentro de la agenda los derechos humanos, y dentro de la evolución de las normas relativas a estos derechos.⁶

En el trabajo que tenía el propósito de afianzar la libre determinación en un instrumento de derechos humanos hubo diferencias básicas de opinión. Uno de los puntos se refería a la interrogante hasta dónde un Estado podría oponerse al reclamo de la libre determinación exigido por un grupo dentro de su territorio. Ese discurso comprueba que los participantes de tales debates no consideraron a los reclamantes de tal derecho como idénticos con la población que conforma un territorio o un Estado.

Otro punto discutido fue el posible carácter de la libre determinación como derecho humano *per se*, o como condición política para el ejercicio de los derechos humanos. Durante los debates, se renunció a definir el concepto “pueblo”, para facilitar una aplicación amplia del derecho a la libre determinación. A pesar de estos discursos, se puede observar la continua asociación del derecho a libre determinación con los derechos humanos dentro del sistema de las Naciones Unidas, ya antes de la entrada en vigencia de los Pactos sobre Derechos Humanos, y a pesar de la imprecisión de la articulación de esta relación (Thornberry, 2000: 50).

Los debates enfatizaron un componente político y un componente económico de libre determinación y sobre esta base se redactó el texto que definitivamente entró como artículo uno en los dos Pactos sobre Derechos Humanos⁷. La aprobación de estos dos instrumentos básicos del sistema internacional de derechos humanos por la Asamblea General confirmó el derecho a la libre determinación como derecho humano, en el derecho positivo internacional universal. Se relaciona perfectamente con

6 G.A. Res. 421 (V), Parte D.

7 Compárese arriba, nota 2.

la idea general de la libertad, que está en el fondo de la idea de los derechos humanos.

El carácter de la libre determinación como derecho humano está reforzado por la “Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los estados” (DPR), de 1970⁸. Este documento subraya los principios de la no-intervención en asuntos internos, del arreglo pacífico de los conflictos internacionales y de la abstención de la violencia en contra de la integridad territorial de los estados. En su aparte 7 del principio V la Declaración estipula:

“Ninguna de las disposiciones de los párrafos precedentes se entenderá en el sentido de que autoriza o fomenta acción alguna encaminada a quebrantar o menoscabar, total o parcialmente, la integridad territorial de estados soberanos e independientes que se conduzcan de conformidad con el principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos antes descrito y estén, por tanto, dotados de un Gobierno que represente a la totalidad del pueblo perteneciente al territorio, sin distinción por motivos de raza, credo o color”.

En este párrafo se enfatiza el respeto, a nivel internacional, por la integridad territorial de los estados. Pero muestra también que este respeto no es absoluto, y por lo tanto, tiene sus límites: Partiendo de la *lex* citada, se puede argumentar *e contrario*, que el Estado, que no se conduzca de conformidad con el principio de igualdad de derechos y de la libre determinación, y por ende no tenga un Gobierno representativo, no puede reclamar la garantía de su integridad territorial. Mediante esta normatividad se estipula como obligación del Estado el respeto por los intereses y derechos humanos de todos los grupos que componen su población. Sobre todo es prohibido al Estado (tanto a su legislación como a sus instituciones) negar a ciertos grupos el disfrute de los derechos humanos fundamentales, o la implementación de una política en contra de su identidad y sus atributos culturales, lingüísticos y religiosos. Esta política estatal violaría la libre determinación de los grupos afectados, y rompería el lazo de protección y lealtad entre el Estado y estos grupos.

8 G.A. Resolución 2625 (XXV).

Los grupos no representados por un Gobierno no son necesariamente minorías demográficas dentro de un Estado, como demuestra el ejemplo del sistema político de *apartheid*, que fue declarado como ilegal por haber violado la libre determinación de la gran mayoría del pueblo sudafricano, mediante la política de segregación y de privilegios para los blancos⁹.

Acabamos de discutir cuatro fundamentos de derecho positivo de la libre determinación –la práctica de los estados de formar estados nacionales, especialmente en el marco europeo; su aplicación en el contexto de la descolonización de los países ultramarinos; la integración del derecho a la libre determinación; y la libre determinación como derecho a un Gobierno representativo como condición para garantizar la integridad territorial estatal– y vamos a resumir cuáles son los atributos de este derecho, que se pueden deducir de estos pilares en el derecho positivo.

El derecho a la libre determinación corresponde a los pueblos. No hay una definición jurídica definitiva del concepto “pueblos”, pero si un grupo una vez está reconocido como pueblo, le corresponde el derecho a la libre determinación (Wheatley, 2009). Por esta razón, muchos de los problemas al parafrasear el contenido del derecho a la libre determinación tienen que ver con esta falta de contenido preciso del concepto “pueblo”. En las fases anteriores del derecho internacional, el atributo pueblo ha sido limitado muchas veces a entidades de organización de grupos étnicos o nacionales con calidad de persona jurídica internacional, o por lo menos con calidades que permitieron su reconocimiento como personalidad jurídica internacional. En este sentido, grupos que no cumplieron estos requisitos, por ejemplo, por carecer de un territorio reconocible, no fueron calificados como pueblos.

Hoy en día, debido al discurso sobre los derechos humanos, el derecho internacional está más inclinado a reconocer como pueblos a las agrupaciones de seres humanos que han desarrollado sus propias identidades y conceptos de desarrollo de un futuro común, y sus formas de organización correspondientes, por las cuales se diferencian del resto de los habitantes del Estado al cual pertenecen.

9 Véase G.A. Resolución 2775 U.N. Doc. A/8429 (1971); y G.A. Resolución 3411 U.N. Doc. A/10034 (1975).

La idea básica de la libre determinación significa que “a seres humanos, individualmente y como grupos, les corresponde igualmente el derecho a controlar su destino y a vivir bajo órdenes institucionales de gobierno que estén diseñadas de acuerdo con este propósito” (Anaya, 2009: 187). Esta concepción amplia de la libre determinación también tiene que ver con un cambio paradigmático del propósito del derecho internacional: mientras que antes solamente había tratado las relaciones entre entidades soberanas internacionales, hoy en día se ha ido desarrollando cada vez más en dirección a un sistema que regula, bajo los rubros “derechos humanos” y “buen gobierno”, las relaciones básicas de los seres humanos con los estados donde viven.

Según James Anaya, se puede distinguir entre dos aspectos de la libre determinación: la creación originaria de las instituciones políticas, que debe ser controlada por la voluntad colectiva del pueblo¹⁰, y la función posterior en curso de las instituciones gubernamentales, que deben garantizar a los pueblos suficiente libertad para desarrollarse libremente, en base continua y cotidiana¹¹. En base a esta distinción, Anaya intenta superar la doctrina más convencional, que diferencia entre libre determinación externa (que se refiere en general al asunto de tener soberanía) y libre determinación interna (que se refiere al control sobre el desarrollo económico, social y cultural de un pueblo), como dos esferas distintas de la libre determinación. La reserva de Anaya está bien fundamentada, porque las dos llamadas así esferas son más bien aspectos de un mismo derecho a la libre determinación, que se realiza de manera específica en distintos contextos sociales y jurídicos, y no presupone una clara división entre su realización a nivel internacional o nacional solamente¹².

10 A este componente se refiere el Art. 1 de los dos pactos por la referencia al libre establecimiento de su condición política.

11 A este componente se refiere el Art. 1 de los dos pactos por su referencia al libre desarrollo económico, social y cultural. Véase también James Anaya (2000: 9-10).

12 En este sentido, por ejemplo, la participación en las tomas de decisiones de una organización internacional de los representantes de un pueblo que no tenga su Estado independiente, puede ser un aspecto de la libre determinación de ese pueblo, sin que esto implique soberanía (en sentido convencional del concepto), y a pesar de que no se trate de un asunto solamente doméstico-interno.

Otro aspecto importante de este derecho a la libre determinación está relacionado con la interrogante de si el Estado permite al pueblo que aspira su libre determinación la participación en el orden político interno de la nación sobre la base de la no discriminación (Van Dyke *et al.*, 1996: 630). Esto exige una forma de participación que permita que los resultados de las decisiones políticas representen la voluntad colectiva del pueblo.

Libre determinación se refiere a una relación entre los grupos humanos organizados como pueblos, y las estructuras del Estado. No se trata, en primer lugar, del estatus político como tal del Estado donde viven. Por su meta de garantizar y sostener las condiciones adecuadas para el desarrollo auto-controlado de los pueblos, se sustenta una interpretación dinámica del derecho a la libre determinación, que no debe ser reducida a un tránsito de momento de la condición política, como sería la independencia de un país, sino más bien ser implementado por la creación, el avance y la ampliación de un marco institucional que permita a los beneficiarios de estos arreglos dar seguimiento a su desarrollo propio.

La afirmación de la libre determinación como derecho humano tiene implicaciones importantes. Como los otros derechos humanos, es un reclamo inherente de todos los seres humanos, sin embargo, por su esencia, se trata también de un derecho colectivo que puede ser reclamado por los seres humanos colectivamente como miembros de pueblos (en el sentido más amplio de la palabra)¹³ (Anaya, 2009: 187).

Su carácter como derecho humano implica también la universalidad de la libre determinación. Pero esta no significa la uniformidad de su aplicación.

Los derechos humanos se han desarrollado como respuestas correctivas de un cierto momento histórico frente a amenazas concretas a la libertad humana, y como protección frente a experiencias fundamentales de injusticia. Por esta razón, su aplicación debe mantenerse flexible y dinámica para cumplir su función como mecanismo de protección efectiva y

13 Véase también la Corte Internacional de Justicia, afirmando en su opinión consultiva sobre el caso *Sáhara Occidental* que la libre determinación es un derecho colectivo cuya titularidad corresponde a los pueblos. Sin embargo, Héctor Gros Espiell expone en su estudio "The Right to Self-Determination, Implementation of United Nations Resolutions" que la afirmación del derecho a la libre determinación como derecho colectivo no significa que no existe un derecho individual al mismo tiempo. Id., párrafo 57.

coherente contra las amenazas concretas para la libertad humana. Los derechos humanos no deben ser petrificados como instituciones eternamente constantes. Aunque hayan sido adecuados en cierto contexto histórico en su origen, no deben ser reducidos a formalismos jurídicos, sino, más bien, amplificados y adecuados para mantener activa su adaptación a las nuevas situaciones concretas que deben ser superadas por ellos.

Una de las grandes violaciones de la libre determinación de los pueblos durante el siglo XX ha sido el sistema colonial establecido por los estados imperialistas durante el siglo XIX, el cual no permitió a los pueblos colonizados proveer su desarrollo económico, social y cultural, como tampoco la disposición libre de sus recursos naturales¹⁴. Por esta razón, la comunidad internacional estableció a través de las declaraciones internacionales y mediante la práctica de los estados un fundamento incondicional para promover la descolonización política de los países colonizados. Así la descolonización fue una respuesta concreta a una violación *sui generis* de los derechos de la población de estos países.

Pero la idea de la libre determinación no se limita al contexto colonial clásico. Significa que todos los seres humanos, organizados como pueblos, tienen el derecho a controlar su propio destino, y a vivir bajo un marco institucional de gobierno que esté diseñado para lograr este propósito (Anaya, 2009: 187). La forma concreta de aplicación de este principio del derecho a la libre determinación no es necesariamente idéntica con la independencia de un territorio, en otras palabras, con la condición política del mismo. Desde la perspectiva de ciertos grupos étnicos en el contexto europeo, por ejemplo, la realización del derecho a libre determinación puede ser suficientemente adecuada teniendo representación equivalente en los gremios políticos y administrativos de los estados donde viven. En este sentido, se ha resumido que libre determinación es “un derecho que podía seguir ejerciéndose en una democracia en funcionamiento, en la que los ciudadanos participaran políticamente y tuvieran voz en las decisiones que les afectarían”¹⁵. En el caso de los pueblos coloniales, el derecho

14 Compárese estas dos vertientes básicas del derecho a la libre determinación, como están consagradas en los dos pactos internacionales sobre derechos humanos.

15 U.N. Doc. E/CN.4/2000/84, párrafo 50.

internacional llegó a reconocer la independencia como forma de ejercicio del derecho a libre determinación.

Según el Art. 4 DDPI, los pueblos indígenas tienen derecho a la autonomía o al autogobierno, como forma de ejercer su libre determinación. Por esto vamos a ver cuál es el significado de autonomía como concepto en el derecho.

Autonomía

Etimológicamente, el término autonomía surge de las raíces griegas “auto”, que significa *uno o algo mismo*, y “nomos”, que significa *ley o norma legal*. “En la terminología jurídica, los términos, ‘autonomía’ y ‘autogobierno’ generalmente se han tratado como sinónimos. Por esta razón, el titular del derecho a la autonomía puede ejercer cierto nivel de autogobierno” (Hannikainen, 1998: 79). Autonomía ha sido definida como “mecanismo para permitir a grupos étnicos o a otros grupos reclamar una identidad propia para ejercer el control directo sobre asuntos relevantes para ellos, al mismo tiempo permitiendo a la entidad más amplia mantener los poderes sobre los asuntos de interés común” (Ghai, 2000: 8). La gran mayoría de los autores concuerdan con que el concepto autonomía se refiere a una variedad de arreglos con muy distintos significados jurídicos. Esta variedad ha surgido por haber sido creados para adaptarse a los fondos culturales, lingüísticos, regionales o históricos particulares.

Yash Ghai distingue dos modelos principales de autonomía, según su relación con la organización territorial de un Estado (2000: 8):

Primero, el federalismo, como sistema en el cual todas las entidades regionales de un Estado se caracterizan por sus poderes autónomos. Originalmente, el federalismo clásico no fue diseñado para corresponder a la diversidad étnica dentro de un Estado, sin embargo, Ghai explica que en los casos de Canadá y de Suiza, han sido desarrollados modelos federales para cumplir con esta función. En el caso de sistemas federales, caracterizados por entidades federales ejerciendo los mismos poderes, se habla de un federalismo simétrico. Existen también modelos donde solamente algunas entidades federales disponen de poderes de los cuales no

disponen las otras entidades. En estos casos, se habla de un sistema de autonomía asimétrica.

El segundo modelo, considerado por Ghai, es el de la autonomía regional, en el cual se establecen entidades autónomas solamente en ciertas regiones de un Estado, donde la “minoría constituye la mayoría” (2000: 9). Los modelos de autonomía regional, por su naturaleza, siempre tienen carácter asimétrico dentro de la estructura estatal, como es el caso de las comunidades históricas de España.

En general, el concepto autonomía se refiere a ciertos arreglos que se aplican en un ámbito geográfico o “territorial”¹⁶ particular dentro de la estructura de organización territorial de un Estado. Tales arreglos tienen su fundamento en las características específicas (culturales, lingüísticas, históricas) de la población correspondiente. La precondition de esta autonomía en base territorial son áreas –relativamente delimitables e identificables– de asentamientos de los grupos beneficiarios de tales arreglos.

Sin embargo, hay otro principio alternativo de organización de autonomía: la autonomía personal. Los sujetos de esta forma de autonomía son los miembros del grupo autónomo en su conjunto. La autonomía personal es una forma de organización para grupos que no poseen una base territorial geográficamente bien identificable. Tiene la ventaja de no crear minorías dentro de la minoría, que es casi siempre el resultado de la creación de autonomías territoriales, debido al fenómeno común de distribución espacial diseminada de los grupos étnicos o lingüísticos¹⁷.

La autonomía personal es la única vía factible de auto-organización de sus propios asuntos, para grupos que no se relacionan con ningún territorio como fundamento de su existencia. Este modelo exige, como precondition, la organización del grupo como persona jurídica, cumpliendo sus funciones bajo derecho público o privado (Heintze, 1998: 22).

En el mundo de los estados modernos, los mecanismos de la autonomía surgieron por primera vez en la época de la Liga de Naciones, después de finalizar la Primera Guerra Mundial. Como hemos esbozado antes, el principio de establecer un Estado para cada pueblo no se pudo

16 En este contexto, el uso de la palabra “territorial” no implica que estos arreglos de autonomía se apliquen necesariamente en regiones geográficamente muy extensas.

17 Sobre la autonomía personal en general véase: Hans-Joachim Heintze (1998: 22).

realizar, y así se formaron nuevas minorías étnicas sin pertenencia a “su” Estado-nación. La protección de estas minorías fue consagrada en los acuerdos de paz o en declaraciones unilaterales hechas por los nuevos estados. Supervisando estos arreglos por la Liga de Naciones se estableció un sistema muy particular de protección de las minorías de aquella época¹⁸.

En general, se reconocieron los derechos lingüísticos y culturales de estos grupos. De cualquier manera, solamente en algunos casos, se les concedieron regímenes de autonomía. En esta época, estos arreglos fueron vistos no como forma de ejercer la libre determinación, sino más bien como *la sustitución de esta misma*¹⁹. Al calificarse a estos grupos como “minorías”, se intentaba evitar que se autodenominaran pueblos y reivindicaran el ejercicio a la libre determinación. En este sentido, no pudieron formar parte de su Estado-nación, pero disfrutaron de cierta protección mediante un régimen de autonomía. Según la mayoría de los autores, estos arreglos de autonomía no fueron el resultado de una norma general del derecho internacional de aquel tiempo, sino que fueron aplicados de forma selectiva, y nunca en contra de los países aliados-vencedores de la guerra. También cabe decir que no se han desarrollado regímenes de autonomía para pueblos en países coloniales de esta época. Las autonomías no fueron en esa época ni parte del derecho internacional general, ni constituyeron estándares de protección de minorías.

La temprana era de las Naciones Unidas fue impregnada por un gran escepticismo frente a los derechos de minorías étnicas o culturales en general. Esto se debía, en parte, a las preocupaciones por reclamos de secesión e independencia, exigibles sobre todo por grupos con territorios étnicos reconocidos, quienes fueron vistos como responsables de la desestabilización del sistema internacional e incluso como causantes del estallido de la Segunda Guerra Mundial. Frente a esta situación, el desarrollo y fortalecimiento de los derechos humanos fue considerado como la mejor protección para la integridad y para los intereses de los integrantes de minorías étnicas, lingüísticas y religiosas. Por el fuerte énfasis dado a los derechos humanos individuales para todos en aquella nueva era, el forta-

18 Véase los detalles en Patrick Thornberry (1991: 38-54).

19 Así, Lauri Hannikainen (1998: 80), refiriéndose a Patrick Thornberry.

lecimiento de derechos de grupos fue además percibido como posible amenaza para tales derechos, incluso por parte de los integrantes de los mismos grupos reconocidos. Poco a poco se fue estableciendo un cambio lento y más abierto en relación a este tema, sin embargo la norma más importante del sistema internacional de derechos humanos, con aplicación universal para la protección de las minorías, sigue mostrando reserva frente al reconocimiento de los derechos de grupos.

Reza, en su parte relevante: “En los estados en que existan minorías étnicas, [...], no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de estos grupos a tener su propia vida cultural, ...”²⁰.

Y muestra de este modo no solamente que evita la referencia a las minorías como grupos, sino que también reconoce sola y explícitamente el ejercicio de la vida cultural, y no hace referencia alguna a funciones de autogobierno, para controlar y modificar el marco externo-institucional de esta vida cultural de los integrantes de las minorías. A través de las *travaux préparatoires* se sabe que el lenguaje de esta norma fue intencionalmente elaborado para darle un significado restrictivo²¹.

El sistema internacional moderno de derechos humanos ha avanzado muy lentamente en el reconocimiento de los reclamos de grupos minoritarios. Autonomía siguió teniendo importancia, sobre todo, en los casos donde asuntos de minorías fueron involucrados en conflictos internacionales, por ejemplo, Südtirol-Alto Adige, norte de Italia (Hannikainen, 1998: 87; Nordquist, 1998: 79) y también en casos de reclamos de minorías étnicas con fuertes tendencias separatistas (por ejemplo, el País Vasco en España, o el caso de Córscica en Francia). Sin embargo, estos arreglos siempre han sido creados de manera *ad hoc*, como respuesta concreta a situaciones de conflicto interno y/o tensiones internacionales.

El derecho internacional, por lo menos a nivel universal, no conoce una obligación de un Estado a consagrar tales derechos a grupos particulares dentro de su territorio (Hannikainen, 1998: 87). En otras palabras, solamente en los casos de obligaciones específicas de un Estado (sobre la

20 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Art. 27.

21 Compárese detalles de los *travaux* en: Christian Tomuschat (1983: 949-979).

base de un acuerdo, por ejemplo) hay un derecho de un grupo minoritario al reconocimiento de su autonomía. Específicamente, no hay un derecho a la autonomía que se pueda fundar únicamente en el Art. 27 del Pacto Internacional sobre derechos civiles y políticos.

Por esta razón, se pueden mencionar algunos elementos de los regímenes de autonomía solamente en base al derecho comparado. Autonomía no es un concepto con un contenido generalmente reconocido, ni existe una definición legal de sus atributos.

Hannum y Lillich, en su resumen comparativo del análisis de regímenes de autonomía en todas las partes del mundo (1980: 886-888), concluyen que para considerar un territorio como “plenamente” autónomo, éste debería contener los siguientes atributos:

- Un gremio legislativo, constituido en base a elecciones locales²². Sus poderes deberían ser relativamente independientes, sin embargo, con límites definidos por las normas que constituyen este gremio. En general, sus competencias incluirían asuntos locales tales como salud, educación, bienestar social, impuestos locales, comercio y economía interna, protección del ambiente, planificación, gobierno local y sus estructuras y organización. El gremio legislativo debería ser independiente, no sujeto a un poder externo de veto, y ser sometido a control solamente en los casos en los cuales viole principios constitucionales básicos o transgreda el límite de sus competencias.
- Debería existir un poder ejecutivo, elegido y constituido a nivel regional, posiblemente sujeto a aprobación o afirmación por parte del Gobierno nacional. Este Gobierno debería tener el poder de aplicar las leyes y normas regionales. Además, a este poder ejecutivo pueden corresponderle el poder de aplicar la legislación nacional general; sin embargo, este segundo atributo no es considerado como elemento esencial de un régimen de autonomía plena.
- Debería existir un poder judicial, con jurisdicción sobre asuntos locales. Algunos de los miembros del poder judicial podrían ser nombrados o aprobados por el poder central. Asuntos de relación entre

22 Hannum y Lillich se refieren al ámbito de la autonomía usando la palabra “local”, sin calificación de la extensión geográfica de regímenes autónomos.

Gobierno autónomo y central y conflictos de competencia con la jurisdicción general pueden ser resueltos por la justicia local, con apelación a instancias nacionales o a comisiones mixtas.

- En general, habría control del Estado general sobre asuntos que sean considerados como asuntos de relevancia nacional, como por ejemplo, política exterior, asuntos de fronteras, recursos de agua y de energía con importancia nacional, derecho civil, penal y de comercio en general, política económica general. El control estatal, según Hannum y Lillich, no impide la calificación del régimen local como plenamente autónomo. Igualmente, autonomía plena es consistente con arreglos de poder compartido (entre el Estado y la entidad autónoma) en asuntos como transporte, policía, implementación de derecho nacional general y aprovechamiento de recursos naturales.

En el discurso sobre etnicidad y derecho, muchos autores consideran los arreglos de autonomía como mecanismos para garantizar un derecho de grupos étnicos a la libre determinación interna. El experto finlandés Hannikainen enumera varios criterios que deberían tener tales regímenes de autonomía, para cumplir con esta función (Hannikainen, 1998: 91-92):

Los criterios de Hannikainen son casi idénticos con los atributos propuestos por Hannum y Lillich para definir a la autonomía plena: gremio legislativo, democráticamente elegido; Gobierno regional; competencias en asuntos tales como: educación y cultura, política de idioma, asuntos sociales, planificación, recursos naturales, protección del ambiente, desarrollo económico local, transporte; el sistema judicial como parte de la estructura autónoma, pero bajo control del Estado, a base de apelaciones por partes involucrados en un caso judicial local; Hannikainen además añade los siguientes elementos: status oficial del idioma de la región autónoma, si es distinto de la lengua oficial del Estado; participación de la entidad autónoma en decisiones, a nivel nacional, que afecten sus intereses (por ejemplo, por representación parlamentaria). Hannikainen opina que el status de tales regímenes debería ser determinado por la constitución u otras normas superiores a la legislación ordinaria de un Estado: él también menciona que sería más deseable si el Estado no tuviese poder de suspender el régimen de la autonomía de manera unilateral.

A pesar de que no hay un estándar general para el contenido de las autonomías, ni un derecho internacional universal a autonomía, hay elementos comunes de los arreglos que son entendidos como autonomías. Generalmente, los autores están de acuerdo que autonomía no sólo es la competencia de una entidad política a ejercer ciertas funciones administrativas o políticas, sino también incluye los poderes de dictar una legislación propia, y los de resolver los conflictos jurídicos dentro de su ámbito por un propio sistema judicial. Sin embargo, estas funciones se ejercen bajo la base y dentro del marco constitucional del Estado general. Wheatley lo expresa de la manera siguiente: “Autonomía no trata de Gobierno separado: representa más bien una división formal de autoridad política dentro del Estado. La relación entre el Gobierno central y el régimen de autonomía se define por términos de derecho constitucional” (Wheatley, 2009: 4).

En general, la instalación de una autonomía se efectúa por la devolución de poderes estatales –legislativos, administrativos y judiciales– a la ente autónoma. En otras palabras, los poderes autónomos tienen su fundamento en un acto de delegación de funciones públicas, por parte del Estado. Por esta razón, el derecho de las entidades autónomas es parte del derecho del Estado (Wheatley, 2009: 5) y funciona en base a los principios generales del derecho estatal general. A pesar de su contenido específico y particular, el régimen autónomo y el resto del derecho estatal son un solo sistema de derecho, no se trata de una arreglo que establece un pluralismo jurídico. Este concepto se refiere a una situación de “validez de varios sistemas jurídicos, con sus distintas lógicas de legitimidad y funcionamiento, dentro del mismo Estado”²³. El régimen de autonomía por el contrario reproduce el funcionamiento del orden legal, con sus lógicas, principios y su institucionalidad. Por ejemplo, se aplican las distintas categorías de fuentes jurídicas de manera tal como son previstas por el derecho general. Igualmente rigen las mismas reglas de procedimientos y mecanismos de recursos y otros remedios jurídicos, y se aplica el sistema general de derechos humanos, tanto de substancias como de procedi-

23 Por el concepto de pluralismo jurídico, véase: John Griffiths (1986: 1-55) y René Kuppe (2009a).

mientos. La esencia del régimen de autonomía es la modificación del derecho nacional, ajustado a las necesidades de la población beneficiaria de este régimen, pero siempre sobre base del derecho general, y considerando sus principios y límites inherentes, como son las garantías de los derechos humanos.

Libre determinación, autonomía, y la génesis de la Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas

El derecho a la libre determinación y los derechos políticos relacionados con él han sido puntos centrales en el largo proceso de elaboración del texto de la DDPI.

La idea de reclamar derechos políticos no es nada nuevo entre activistas de los pueblos indígenas. Por ejemplo, en el año 1961 varios indígenas norteamericanos, entre ellos graduados académicos, participaron en un taller organizado por el Departamento de Antropología de la Universidad de Chicago, y publicaron una declaración reclamando “el derecho inherente a autogobierno” (Anaya, 2004: 77). Sin embargo, todavía tuvieron que pasar muchos años para que se lograra un reconocimiento del autogobierno indígena como expresión de la libre determinación. El Grupo de Trabajo sobre las Poblaciones Indígenas²⁴, ejerciendo su mandato de prestar atención especial a la evolución de las normas relativas a los derechos de las poblaciones indígenas, aprobó en el año 1985 siete principios a ser incluidos en el borrador de una futura Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas²⁵. Estos principios no incluyeron ninguna referencia al derecho a la libre determinación. Sin embargo, en la sesión del año 1987, estos principios fueron ampliados a catorce, y entre ellos fue incluida la referencia al derecho a la identidad de grupos.

24 El “Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas” ha sido un gremio de expertos de las Naciones Unidas, quienes con amplia participación de personas y organizaciones independientes, representantes indígenas y delegados de estados, elaboraron el proyecto de la Declaración de los derechos de los pueblos indígenas durante el lapso de 1985 hasta 1993.

25 Véase Report of the Working Group on Indigenous Populations on its fourth session, U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/1985/22.

Durante esa época hubo discusiones dentro del Grupo de Trabajo, con participación de los representantes y expertos indígenas presentes, sobre la posible referencia al derecho a la libre determinación dentro de un futuro documento sobre derechos indígenas. Incluso varios miembros del Grupo de Trabajo relacionaron el concepto de la libre determinación con la descolonización de los países coloniales, a la vez que opinaron que la Declaración debería referirse a los derechos de autonomía dentro de los estados.

En base a estos principios y a los comentarios sobre estos, la presidenta del grupo de Trabajo, Erica-Irene Daes, elaboró un primer borrador del texto de una declaración, para ser discutido durante las sesiones de trabajo en el año 1988²⁶. Este documento, por primera vez se refiere a los grupos indígenas usando el concepto de *pueblos*, en vez de usar el término *poblaciones*. El término pueblo implicaría a nivel internacional el derecho a la libre determinación; al mismo tiempo, el borrador menciona “el derecho colectivo a la autonomía” en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, particularizando explícitamente educación, información, cultura, religión, salud, vivienda, bienestar social, actividades económicas tradicionales y otras, gestión de tierras y recursos, así como también los medios de financiamiento para estas funciones autónomas mediante impuestos internos.

Por otro lado, se reconoce el derecho a decidir sobre las estructuras de sus instituciones autónomas, y a controlar la filiación en estas instituciones.

Miembros del Grupo de Trabajo afirmaron que los pueblos indígenas de hecho son pueblos, pero propusieron que la declaración debería especificar que el uso del término “pueblos” no implicase independencia o secesión²⁷. Así surgió la idea de una cláusula de salvaguarda de forma parecida a aquella que fue introducida al texto del Convenio No. 169 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT)²⁸. Este instrumento fue elaborado dentro del sistema de la OIT entre los años 1986 y 1989 y sigue siendo el único convenio jurídico internacional, que establece importan-

26 Universal Declaration on Indigenous Rights: A Set of Draft Preamble Paragraphs and Principles, en: U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/1988/25 (1988).

27 Véase los detalles de estos discursos en: Catherine Iorns (1992: 209 y siguientes).

28 28 I.L.M. 1382 (1989).

tes derechos de los pueblos indígenas. Entró en vigencia en 1991, pero es de carácter solamente vinculante para los países que lo han ratificado.

El Convenio No. 169 no usa explícitamente el término “libre determinación”, pero reconoce importantes derechos, como el de la identidad, el derecho a la participación, el derecho a consulta a través de instituciones representativas y el derecho a la decisión sobre prioridades en el proceso de desarrollo de los pueblos indígenas, por eso pueden ser considerados como importantes aspectos constitutivos de un derecho a libre desarrollo. Sin embargo, el Convenio estipula en su Art. 1.3.: “La utilización del término ‘pueblo’ en este Convenio no deberá interpretarse en el sentido de que tenga implicación alguna en los que atañe a los derechos que pueda conferirse a dicho término en el derecho internacional”.

En las negociaciones sobre el texto de la Declaración de los derechos de los pueblos indígenas dentro de la ONU, sus representantes y expertos siempre se han opuesto a la inclusión de una fórmula parecida al Art.3. 1 del Convenio No. 169 al texto, y esto a pesar de que no aspiraron a la secesión ni el establecimiento de nuevos estados.

Por una parte, consideraron una salvaguarda de este tipo como discriminatoria, argumentaron que esto implicaría la creación de una categoría de pueblos de segunda clase.

Segundo, los representantes indígenas se opusieron a una limitación de la libre determinación a su dimensión interna, porque querían dejar abierto para posibles opciones a nivel internacional que consideraron como importantes para su actuación como pueblos libres, como la participación y representación en organizaciones y en gremios internacionales en los cuales se evolucionaran normas con relevancia para sus intereses y derechos.

En el fondo, los conflictos surgieron también de dos posiciones opuestas sobre la función de la nueva normatividad que se tuvo que elaborar para ser integrada en una Declaración sobre los pueblos indígenas:

Numerosos representantes indígenas opinaron que se trataba de un instrumento que solamente declaraba los derechos inherentes que ya correspondían a los pueblos indígenas, como “pueblos”, y los cuales se les habían violado y negado en la realidad política. Según esta posición, el derecho a libre determinación correspondía a los grupos indígenas, y la declaración tuvo que afirmar este derecho como acto declarativo.

Por otro lado, la mayoría de los estados opinaba (y a veces manifestaron preocupaciones y/o reservas) que se trató de la elaboración de nuevos derechos para los grupos indígenas, y por esto, enfatizaron que no se les pudo conceder derechos reservados para pueblos organizados como estados. Según esta línea de pensamiento, los pueblos indígenas constituyen una categoría distinta de grupos humanos, y los estados tendrían el poder de tomar la decisión definitiva sobre el contenido de los derechos que les correspondieran.

En las siguientes sesiones del Grupo de Trabajo no hubo unanimidad, ni entre las organizaciones indígenas, ni entre los delegados de los estados, sobre el concepto adecuado a ser incluido en la Declaración para referirse a los derechos políticos de los pueblos indígenas.

Mientras que varias organizaciones indígenas insistieron en la inclusión de un derecho a la libre determinación sin límites, y otros aspiraron la ampliación de la propuesta de la presidente Daes, varios representantes de estados manifestaron incluso sus reservas frente a la propuesta de derecho a la autonomía, debido a las posibles contradicciones de ésta con el régimen político doméstico existente en los estados, y por esto, imposibles de aplicar (Iorns, 1992: 217).

El avance básico fue el resultado de las intervenciones del profesor Danilo Türk, para ese tiempo miembro del Grupo de Trabajo²⁹. Un “Grupo Informal de Redacción” en el año 1990, presidido por el profesor Türk, elaboró un borrador que reza en su párrafo 1: “Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación, en virtud del cual pueden determinar libremente su condición política, perseguir su propio desarrollo económico, social, religioso y cultural, y determinar sus propias instituciones.”³⁰ Este documento borrador no incluyó otras normas limitando el contenido de ese artículo, pero incluyó un párrafo 24, estipulando “[e]l derecho a determinar quiénes forman parte [de los pueblos indígenas]. El deber de los estados de aceptar esa determinación”.

29 Prof. Türk, profesor de la Universidad de Ljubljana. En la actualidad Türk es el presidente del Estado en la República de Eslovenia.

30 U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/1990/42, Anexo: Textos de los párrafos aprobados provisionalmente por el Grupo de Redacción II, párrafo 1.

La propuesta de Türk recibió fuerte respaldo por parte de las delegaciones indígenas en el período de sesiones del año 1991. Pero sus reclamos se vieron enfrentados con las preocupaciones de representantes estatales, quienes aludieron que este derecho pudiera implicar un posible peligro para la integridad territorial de los estados. Surgió la pregunta si el derecho de libre determinación no permitiría a los pueblos indígenas reclamar la secesión, la independencia, y por lo tanto la desestabilización y destrucción de los estados.

Frente a estas objeciones, Türk expuso la diferencia entre la afirmación de un principio y sus aplicaciones: según sus exposiciones, el principio de auto-determinación es indivisible, pero su aplicación sería distinta en diferentes circunstancias. El afianzamiento de la libre determinación no está definitivamente determinando el grupo beneficiario al cual sería aplicable, ni explica cuál sería el resultado de su aplicación para un determinado pueblo (Iorns, 1992: 220).

Estos comentarios de Türk se refieren a un aspecto del derecho a libre determinación que fue explicado ya en este ensayo: como otros derechos humanos, no debe ser reducido a ser un mecanismo constante; debe cumplir una función continua, como conjunto institucional, que permita a los pueblos suficiente libertad para desarrollarse libremente, en base continua y cotidiana³¹. Por esta razón, el derecho a libre determinación no es necesariamente idéntico a la fundación de un nuevo Estado, sino que se refiere también a otros arreglos, adecuados para su propósito, dentro o fuera de los estados nacionales.

Ted Moses, representante de los indígenas cree de James Bay, Canadá, y Maivan Lâ m, en ese tiempo profesora de derecho en la City University de Nueva York, estaban apoyando y elaborando esta propuesta, que es fundamental para la interpretación de los artículos 3 y 4 de la declaración adoptada posteriormente. Lâ m propone como texto del Art. 1 de la declaración lo siguiente: “Los pueblos indígenas tienen el derecho a libre determinación, y en virtud de ese [derecho] determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural”.

31 Compárese arriba en el texto de este ensayo.

Según Lô m, mediante esta fórmula (que corresponde al texto del Art. 1 de los dos pactos internacionales sobre los derechos humanos), se expresa explícitamente la diferencia entre el derecho a la libre determinación, que corresponde, sin discriminación, a todos los pueblos, y la aplicación de este derecho, que no es necesariamente la independencia, sino más bien una condición en evolución que depende de un contexto político concreto. La profesora Lô m elabora ese entendimiento de una libre determinación como condición dinámica de relaciones de los pueblos indígenas con los estados, y rechaza un punto de vista que reduce la libre determinación a un simple reclamo de un (nuevo) status político supuestamente definitivo-permanente³².

En su sesión del año 1992, el Grupo de Trabajo estaba considerando una versión de la Declaración en la cual ya se pudo encontrar el impacto del discurso de los expertos, que relaciona el derecho de libre determinación con la autonomía: Esta relación se expresó mediante las siguientes palabras: “Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación, de conformidad con el derecho internacional en virtud del cual pueden determinar libremente su condición y sus instituciones políticas y perseguir libremente su propio desarrollo económico, social y cultural. Parte integral de ese es el derecho a autonomía y autogobierno.”³³ La inclusión directa del derecho a la libre determinación fue un enorme avance, y abrió el camino a la finalización de ese trabajo de negociaciones.

El Grupo de Trabajo terminó su redacción del Proyecto en verano del año 1993. El texto adoptado fue un avance muy importante, que se debió al compromiso de su presidente a largo plazo, Sra. Erica Daes, y a la cooperación de muchos expertos-activistas de pueblos indígenas de todo el mundo.

32 Véase Maivan Lô m (1992: 200 y siguientes).

33 Proyecto de declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas. Documento de trabajo revisado presentado por la presidente-relatora, párrafo 1 de la parte dispositiva. U.N. Doc. E/Cn.4/Sub.2/1992/28. La referencia a autonomía y autogobierno se encuentra solamente en la versión inglesa, no en la versión española de este documento de la ONU, pero esta omisión es evidentemente un error de edición del documento. Es interesante que en el año anterior, la presidente había preparado una versión de este mismo artículo que solamente habló del derecho de los pueblos indígenas a determinar libremente las relaciones con los estados donde viven.

Se pudo presentar a la Subcomisión de Prevención de Discriminación y Protección a las Minorías³⁴ el Proyecto final de la Declaración de los derechos de los pueblos indígenas, y la Subcomisión aprobó la misma versión del Proyecto el día 28 de octubre de 1994. Este proyecto³⁵ incluye las siguientes disposiciones en relación a nuestro tema:

“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 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.”

Además, el documento incluye un párrafo preambular que reza: “Reconociendo que la Carta de las Naciones Unidas, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos afirman la importancia fundamental del derecho de todos los pueblos a la libre determinación, en virtud del cual éstos determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural,”; y también afirma en el Artículo operativo 1 que “[L]os indígenas tienen derecho, como pueblos o como personas, al disfrute pleno de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidas por la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos y la normativa inter-

34 En 1947 la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de las Minorías fue establecida por la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, para dedicarse a cuestiones de discriminación y protección de minorías, grupos vulnerables y las formas contemporáneas de esclavitud, aunque posteriormente ha ampliado más su esfera de acción.

Como gremio de expertos, la Subcomisión fue la institución jerárquicamente superior al Grupo de Trabajo, dentro de la arquitectura del sistema de la ONU.

35 Véase en: U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/1994/56; reproducido en 34 I.L.M. (1995) 541.

nacional de los derechos humanos.” Esta estructura del proyecto muestra que el derecho a libre determinación que corresponde a los pueblos indígenas es el mismo derecho que corresponde a todos los pueblos, y no debe ser entendido como un derecho distinto, a pesar de que algunos lo han calificado como el derecho interno a libre determinación solamente.

El Art. 31 manifiesta que, debido al derecho de libre determinación, los pueblos indígenas tienen derecho a la autonomía, de manera que la autonomía debe ser considerada como estándar mínimo para los derechos políticos de estos pueblos.

Al haber aprobado el proyecto, la Sub-Comisión entregó el documento a la Comisión de Derechos Humanos, para su aprobación y pronta transmisión a la Asamblea General de las Naciones Unidas. Sin embargo, inesperadamente hubo reservas dentro de este gremio, siendo éste un foro político, no de expertos. La Comisión formó un nuevo gremio, el Grupo de Trabajo sobre el Proyecto de Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas, que realizó un total de 11 sesiones de trabajo hasta febrero de 2006. En tales trabajos surgieron otra vez conflictos en torno al tema del derecho a la libre determinación. El proyecto no pudo ser adoptado hasta el final de la existencia de la misma Comisión de Derechos Humanos, pero es un detalle llamativo que fue aprobado en la primera sesión del nuevo Consejo de Derechos Humanos de la ONU³⁶, en junio de 2006, con 30 votos a favor, dos en contra (Federación Rusa y Canadá) y 12 abstenciones³⁷. Se debe notar que para aquel momento, Estados Unidos, Australia y Nueva Zelanda, tres países con población indígena bien organizada, no eran miembros del Consejo de Derechos Humanos y, por supuesto, no participaron en el voto. Sin embargo, estos estados manifestaron formalmente su fuerte desacuerdo con la decisión del Consejo de Derechos Humanos (Eide, 2009: 39) y, junto con Canadá, iniciaron una campaña para influir la futura decisión de la Asamblea General sobre la Declaración. Entre otros temas, un importante aspecto criticado fue al

36 El Consejo de Derechos Humanos fue creado por Resolución A/Res/60/251 del 3 de abril de 2006, y reemplazó a la Comisión de Derechos Humanos. Es el nuevo órgano principal de las Naciones Unidas encargado de todos los temas en relación a los derechos humanos.

37 Consejo de Derechos Humanos, “Resolución 2006/2”; Texto en Informe del Consejo de Derechos Humanos, Primera Sesión, A/HRC/1/L.10, 30 junio 2006.

derecho a la libre determinación, tal y como éste fue incluido en el Art. 3 del Proyecto aprobado por el Consejo de derechos humanos.

En diciembre 2006, debido a una resolución introducida por Namibia en nombre del grupo de estados africanos al Tercer Comité de la Asamblea General, ésta decidió aplazar la decisión definitiva sobre la Declaración. Se abrió un nuevo espacio para introducir cambios a las disposiciones del proyecto. El bloque de los estados africanos así como Canadá y Australia insistieron en modificaciones para limitar el derecho a la libre determinación, a pesar de la referencia del Art. 4 del proyecto, que declara el derecho a la autonomía o al autogobierno como ejercicio de la libre determinación. En esta fase, el grupo africano propuso un cambio dramático del Art. 3, sustituyendo las palabras “derecho a libre determinación” por “derecho a participar en los asuntos políticos del estado” (Barume, 2009: 172).

En verano de 2007 hubo negociaciones bajo la presidencia del Sr. Hilario Davide, embajador de las Filipinas a la Asamblea General de la ONU en Nueva York, que acercaron las posiciones del grupo de países africanos y los estados promotores de la declaración, siendo líder México. Poco a poco salió a la luz que los estados africanos se conformarían con el texto del Art. 3, (y otras normas claves del proyecto) si se integrara una disposición garantizando la integridad territorial de los estados.

Así se abrió el camino para un acuerdo entre los patrocinantes de la Declaración y los estados africanos, que consistió en la adopción de nueve enmiendas del texto que había sido aprobado por el Consejo de Derechos Humanos, en junio 2006 (Barume, 2009: 179). Varios de estos cambios fueron también el resultado de consultas con grupos indígenas.

Entre otros, se introdujo al Párrafo preambular 18 DDPI, el cual menciona el “derecho de todos los pueblos a la libre determinación”, una referencia a la “Declaración y el Programa de Acción de Viena”. Esta Declaración garantiza, en su Art. 2.3. “... la integridad territorial o la unidad política de Estados soberanos e independientes que se conduzcan de conformidad con el principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos y estén, por tanto, dotados de un Gobierno que represente a la totalidad del pueblo perteneciente al territorio, sin distinción alguna.”

El cambio más llamativo en la parte operativa del texto fue la ampliación del Art. 46, que había rezado: “1. Nada de lo señalado en la presente Declaración se interpretará en el sentido de que confiera a un Estado, pueblo, grupo o persona derecho alguno a participar en una actividad o realizar un acto contrarios a la Carta de las Naciones Unidas”, por las siguientes palabras: “ni se entenderá en el sentido de que autoriza o fomenta acción alguna encaminada a quebrantar o menoscabar, total o parcialmente, la integridad territorial o la unidad política de estados soberanos e independientes.” Esta versión de la cláusula de salvaguarda se apoya en la fórmula sobre la integridad territorial incluida en DPRA³⁸ (y en la Declaración de Viena), pero no repite su enlace de la garantía de la integridad territorial con la obligación de los estados a respetar, por su parte, el principio de la igualdad de derechos y el principio de tener un Gobierno representando la población total de su territorio.

El texto de la DDPI, que incluye estas modificaciones, fue aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante 143 votos a favor, y los votos de Canadá, Australia, Estados Unidos y Nueva Zelanda, en contra. Es interesante que ningún país africano se manifestó en contra del texto definitivo, pero 15 de ellos no participaron en el proceso (Barume, 2009: 180).

Contenido y ámbitos de la autonomía indígena

Hemos analizado el significado general que tienen los dos conceptos claves empleados por la normatividad de la DDPI, para referirse a los derechos políticos de los pueblos indígenas, –la libre determinación y la autonomía–. Seguidamente nos hemos ocupado con el proceso que llevó a la integración de los dos conceptos al texto de la DDPI.

Según este análisis, libre determinación no implica un contenido concreto, y su significado específicamente no corresponde con el establecimiento de un Estado soberano. Sus fundamentos legales no puntualizan explícitamente el significado de la libre determinación. Sin embargo, como derecho humano, reconocido por los dos Pactos Internacionales de

38 Véase nota 39.

Derechos Humanos, la aplicación de la libre determinación surge de las necesidades concretas de los pueblos y sus integrantes, manifestándose finalmente de forma concreta a nivel de los derechos. Por lo tanto, la libre determinación de los pueblos indígenas debe ser adaptada a las necesidades específicas de estos pueblos.

Autonomía tiene mucho menos aún un contenido uniforme, y, generalmente, ni siquiera dispone de un fundamento en el derecho internacional. El análisis comparativo de los arreglos de autonomía muestra que éstos son muy diversos, sin embargo desde el punto de vista legal, estos arreglos tienen en común que se fundamentan en delegaciones de poderes estatales a las entes autónomas. Los sistemas de autonomía en general tienen el propósito indicado de adaptar la estructura legal y administrativa del Estado a las necesidades de ciertos grupos de población que se caracterizan por su cultura, su idioma o por cierta (otra) identidad particular. Lo singular de la autonomía dentro de la arquitectura de la DDPI es que ésta está declarada como ejercicio del derecho indígena a la libre determinación³⁹.

El contenido de las disposiciones incluidas en la Declaración es sustentado por el contexto particular de los derechos de los pueblos indígenas, en el cual están situados. Como hemos analizado y esbozado en otro lugar (Kuppe, 2009b: 103-118), los derechos de los pueblos indígenas persiguen varios propósitos, los cuales son:

- La superación de la situación colonial en la cual siguen viviendo. En este sentido, la DDPI (y otros derechos de los pueblos indígenas) deben ser entendidos en su función de descolonización, sobre todo frente a un colonialismo doméstico.
- La protección de las particularidades culturales (inclusive lingüísticas y religiosas). En este sentido, los derechos indígenas son parecidos a los derechos de protección de minorías étnicas.
- La garantía de la no-discriminación para tales pueblos y sus integrantes: En este sentido, los derechos indígenas son una forma particular de aplicación del principio de igualdad.

39 Art. 4 DDPI. Este artículo es citado mas arriba en este ensayo.

Debido a la necesidad de cumplir con estos tres propósitos, se puede hablar de las tres dimensiones de los derechos indígenas⁴⁰.

Un aspecto característico muy particular de los pueblos indígenas consiste en haber mantenido de hecho, sus instituciones, sus formas de gobierno e incluso sus sistemas normativos y procedimentales para resolver sus conflictos. En muchos sentidos, ese elemento distingue a los pueblos indígenas de las minorías étnicas, particularmente en el contexto europeo, donde surgió la normatividad internacional sobre la protección de minorías étnicas, religiosas y lingüísticas⁴¹. La experiencia histórica de los pueblos indígenas ha sido su enfrentamiento con el establecimiento de las estructuras y mecanismos estatales, que fueron creados y desarrollados por encima de su propia institucionalidad. En otras palabras, los estados se les superpusieron. La construcción de los estados nacionales –y sus precursores coloniales– han sido tanto un proceso de discriminación personal como un proceso de exclusión institucional. Bajo esta fachada, reconocida como excluyentemente válida y vigente desde la perspectiva del derecho colonial-europeo han mantenido, sin embargo, sus estructuras de organización de vida social que se caracterizan por sus propios patrones culturales.

El relator Martínez Cobo, en su famosa definición de los pueblos indígenas, alude a la relevancia que tiene el mantenimiento de las instituciones propias de estos pueblos, cuando escribe que éstos, siendo “actualmente sectores no dominantes de la sociedad [...] están determinados a conservar, desarrollar y transmitir a las generaciones futuras sus territorios ancestrales y su identidad étnica como base para su continuidad como pueblos en conformidad a sus propios patrones culturales, instituciones sociales y sistemas legales”⁴². La institucionalidad propia es básica para la identidad de los indígenas como pueblos, y como aspecto central para la preservación y el desarrollo de su cultura.

40 De manera parecida, el profesor van Genugten afirma que las palabras “pueblos indígenas”, según la lógica de la DDPI, representan, por una parte, “diversidad y riqueza cultural; al mismo tiempo, representan la necesidad de superar la injusticia histórica”; véase Willem van Genugten (2008: 1).

41 Compárese arriba, notas 49 y 51, y el texto que acompaña estas notas.

42 Martínez Cobo (1986). “Estudio del problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas: conclusiones, propuestas y recomendaciones”. E/CN.4/Sub.2/1986/7/Add.4.

El desarrollo de los derechos de los pueblos indígenas, y particularmente de la DDPI, corresponde al reconocimiento de ese derecho a la conservación y al fortalecimiento de sus propias instituciones. En el Art. 5 de la DDPI, citado anteriormente, está explícitamente planteado.

Este reconocimiento también tiene implicaciones debido al significado y al contenido de la autonomía garantizada por esta declaración. La autonomía a la cual se refiere en su Art. 4 se distingue de las características de regímenes de autonomía en otros contextos. La instalación de autonomía generalmente se efectúa a través de la devolución de poderes estatales al ente autónomo, y en este sentido, el derecho de las entidades autónomas es parte del derecho estatal⁴³. La autonomía de los pueblos indígenas, reconocida por la DDPI, por el contrario no es establecida por la constitución del Estado, ni por otras instituciones del régimen estatal. En términos jurídicos, es importante señalar que no se trata de la fundación de (nuevas) estructuras institucionales y normativas por el Estado, sino de un reconocimiento de las propias instituciones de los pueblos indígenas, y sus funciones corrientes para controlar y regir la vida pública. Tales instituciones no son parte del sistema jurídico del Estado.

El reconocimiento de las instituciones indígenas, como fundamento de su autonomía, corresponde a las distintas dimensiones de los derechos de los pueblos indígenas:

Primero, se trata de una restitución del poder político a los pueblos indígenas, que ha sido reprimido, como hemos señalado, por la instalación colonial de las estructuras estatales en los territorios donde ellos existirían. Por esto, mediante el reconocimiento de tal autonomía se efectúa *de jure* una descolonización.

Segundo, esta restitución de poder político, y por lo tanto esta descolonización, ocurre por medio de las instituciones propias de los pueblos indígenas. Supera, como lo expresa el profesor Aparicio Wilhelmi, “la construcción de espacios públicos culturalmente homogéneas” (2008: 36), que han pretendido ser culturalmente neutrales, pero de hecho impusieron las soluciones políticas “de la receta liberal de la individualiza-

43 Hemos esbozado más arriba en el texto de este ensayo que el análisis comparativo de los arreglos de autonomía muestra esta característica de tales regímenes autonómicos.

ción”, desarrolladas en la tradición política europeo-occidental por encima de todos los integrantes de los estados, que incluyen también a los miembros de los pueblos indígenas.

Tercero, se permite a los pueblos indígenas, igualmente como a los otros pueblos, el control sobre el marco político que rige su destino y su desarrollo. En este sentido, el Art. 2 DDPI también estipula la igualdad de los pueblos indígenas a todos los demás pueblos, que no pueden ser objeto de discriminación particularmente por su identidad como indígenas. Sin embargo, esta igualdad se aplica por consideración a las necesidades particulares de los pueblos indígenas, que conlleva a la restitución de sus propias instituciones.

El reconocimiento de la libre determinación (y de la autonomía como forma de ejercer este derecho), basándose en la lógica del discurso de los derechos humanos, es una extensión del proceso de la descolonización, no solamente política, sino también cultural. Tal descolonización de los pueblos indígenas no está dirigida contra el colonialismo internacional solamente. Se trata más bien de un proceso que debe superar el colonialismo interno en los estados independientes, para establecer una relación horizontal y equilibrada entre los pueblos indígenas y el resto de la población de los estados donde viven. Así se puede ver como las tres dimensiones de los derechos de los pueblos indígenas convergen en la garantía de una autonomía basada en las instituciones propias de estos pueblos.

La DDPI, cuando se refiere en términos jurídicos a las instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales de los pueblos indígenas, se refiere a una realidad que puede ser muy distinta de la estructuras generalmente asociadas con el funcionamiento del Estado y con los sistemas jurídicos estatales. Estas diferencias se refieren no solamente al contenido, sino a las distintas lógicas de funcionamiento, de legitimidad y de organización de muchos sistemas institucionales de los pueblos indígenas del mundo. La amplia literatura de la antropología jurídica en las últimas décadas ha señalado el panorama de diversidad que se puede encontrar dentro de los sistemas políticos y normativos de estos pueblos⁴⁴.

44 Para América Latina solamente véase, por ejemplo: Rodolfo Stavenhagen & Diego Iturralde (1990).

Un rasgo común de estos sistemas es que operan sin Estado, mientras que las normas del derecho positivo-estatal emanan de una autoridad política constituida y son ejecutadas por órganos que funcionan en base de una investidura formal. Muchos pueblos indígenas tradicionales siguen teniendo sistemas de gobierno y control social muy informales. A veces, los sistemas de solución de conflictos de grupos indígenas muestran rasgos, elementos y similitudes a procedimientos de mediación que se conocen en la sociedad occidental.

Ciertos grupos indígenas en el continente americano han adoptado instituciones y procedimientos originarios del orden de administración histórico-colonial, las cuales han integrado en su propio sistema de gobierno. Este estado de cosas está caracterizando a las instituciones políticas de muchas sociedades indígenas mesoamericanas o andinas.

Otras sociedades indígenas están caracterizadas por su fuerte interacción e intercambio con el sistema estatal moderno, sobre todo durante el pasado relativamente reciente. Por ejemplo, la mayoría de las naciones indígenas de Estados Unidos han adoptado en el marco de su propio autogobierno, modos de legislación y sistemas judiciales y administrativos que provienen en su forma del sistema anglo-americano dominante en sus alrededores. Sin embargo, en casi todos estos casos, los pueblos indígenas consideran estos sistemas como propios, y como nivel institucional que les distingue a ellos del resto de la población en los países donde viven.

Muchos sistemas de gobierno y de resolución de conflictos de los pueblos indígenas no funcionan en base a instituciones parecidas a las del Estado occidental de derecho. Sobre todo, se desconoce una legislación formalizada, y tampoco predomina la idea de los derechos individuales (que presuponen una legislación que determine el fundamento normativo del cual se pueden deducir los derechos subjetivos reclamables por el individuo).

Sin embargo, según la DDPI, los estados no pueden negar a los pueblos indígenas el derecho a ejercer estas instituciones, solamente por ser generalmente tan distintas a la institucionalidad del modelo estatal. Por lo tanto, estos pueblos tienen derecho a desarrollar su autonomía no a través de instituciones, estructuras y procedimientos impuestos por el Estado, sino por medio de sus propias instituciones, ya que su autonomía

es una forma de ejercer la libre determinación, que implica el control sobre el desarrollo político. Se debe subrayar que según la DDPI, esta forma de autonomía no es un posible mecanismo optativo –entre otras alternativas– de adaptación a la diversidad cultural de los pueblos indígenas, sino más bien es constituida como su derecho⁴⁵. Al mismo tiempo, la autonomía, como derecho de los pueblos indígenas, no es definida como obligación absoluta del Estado. Los estados no tienen que introducir regímenes de autonomía si los mismos pueblos indígenas no les reclaman (Wheatley, 2009:11).

Autonomía significa el ejercicio de suficiente control sobre asuntos propios. Sin embargo, no se trata de un Gobierno separado e independiente. Hablando en términos generales, se puede decir que el régimen de autonomía opera dentro del ámbito de un Estado, con todas sus funciones y ramas de poder. Por esta razón, surge el asunto de determinar la línea divisora entre el ámbito del Estado y las competencias de un régimen de autonomía indígena.

El texto de la DDPI, en su Art. 4, se refiere a la autonomía en cuestiones “relacionadas con sus asuntos internos y locales”, pero no indica los concretos asuntos que son objeto de esta competencia.

El proyecto de la Declaración enumeraba –sin embargo, no de forma excluyente o taxativa– “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.”⁴⁶ como materias comprendidas dentro de los asuntos internos. La DDPI en su versión definitiva se refiere en otras partes de su normatividad a la mayoría de estas materias y puntualiza que deben ser controladas por el autogobierno de los pueblos indígenas,⁴⁷ en otras palabras, en

45 Así también, Wheatley (2009: 11).

46 Véase arriba, nota 26, y el texto que acompaña esta nota.

47 Por ejemplo, Art. 31 DDPI: “Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener, controlar, proteger y desarrollar su patrimonio cultural, sus conocimientos tradicionales, sus expresiones culturales tradicionales y las manifestaciones de sus ciencias, tecnologías y culturas...”; Art. 14 DDPI: “Los pueblos indígenas tienen derecho a establecer y controlar sus sistemas e instituciones docentes que impartan educación en sus propios idiomas, en consonancia con sus métodos culturales de enseñanza y aprendizaje...”; Art. 16.1 DDPI: “Los pueblos indígenas tienen derecho a establecer

líneas generales, la Declaración logra bastante claridad al definir la frontera de autonomías indígenas.

Por otra parte, no es ni necesario como tampoco deseable que estas fronteras sean predeterminadas de manera indiscriminada para todos los regímenes de autonomía indígena.

Primero, la autonomía es la implementación del derecho humano a la libre determinación. Los contenidos y límites de un derecho humano generalmente deben definirse desde la perspectiva de las necesidades del beneficiario de este derecho —en este caso, del pueblo indígena correspondiente—. Esto no significa que el Estado siempre deba establecer tales límites estrictamente de conformidad con las exigencias de los pueblos indígenas, pero de cualquier manera, tiene que justificar la limitación de los ámbitos de competencia de la autonomía indígena, sustentándose en un alto interés público. En este sentido, el Art. 46.2 DDRI estipula:

“[...]El ejercicio de los derechos establecidos en la presente Declaración estará sujeto exclusivamente a las limitaciones determinadas por la ley y con arreglo a las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos. Esas limitaciones no serán discriminatorias y serán sólo las estrictamente necesarias para garantizar el reconocimiento y respeto debidos a los derechos y las libertades de los demás y para satisfacer las justas y más apremiantes necesidades de una sociedad democrática.”

sus propios medios de información en sus propios idiomas ...”; Art. 23 DDPI: “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 participar activamente en la elaboración y determinación de los programas de salud, vivienda y demás programas económicos y sociales que les conciernen y, en lo posible, a administrar esos programas mediante sus propias instituciones.” Art. 21.1 DDPI: “Los pueblos indígenas tienen derecho, sin discriminación alguna, al mejoramiento de sus condiciones económicas y sociales, entre otras esferas, en la educación, el empleo, la capacitación y el readiestramiento profesionales, la vivienda, el saneamiento, la salud y la seguridad social.” Art. 26.1 y 2 DDPI: “Los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o de otra forma utilizado o adquirido. [...] Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otra forma tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma ...” Art. 32.1 DDPI: “Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y elaborar las prioridades y estrategias para el desarrollo o la utilización de sus tierras o territorios y otros recursos ...”

De esta manera, el art. 46.2 define el estándar y los requisitos necesarios para que el Estado pueda limitar las competencias materiales de la autonomía indígena.

Segundo, una barrera de hecho del ámbito de la autonomía indígena puede ocurrir cuando sus instituciones propias no son suficientemente capacitadas para ejercer la autonomía que les corresponde. De todos modos, deben tener la posibilidad de desarrollar una institucionalidad adecuada para cumplir sus tareas dentro del régimen de autonomía, y tienen el derecho a contar con los recursos necesarios para facilitar sus funciones autónomas⁴⁸.

La garantía de la autonomía, como derecho de los pueblos indígenas a ejercer su libre determinación, tiene también su barrera en la disposición general del Art. 46.1 DDRI, que reza que en el ejercicio de los derechos enunciados en la Declaración se deben respetar los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos.

La aplicación de esta norma exige una reflexión sobre el origen y la función de los derechos humanos y libertades fundamentales como instituciones del derecho occidental-liberal. Su meta de defender al individuo frente al Estado omnipoderoso relaciona los derechos humanos con un contexto de organización social y jurídica particular muy concreta. Hemos esbozado anteriormente que la autonomía indígena depende en su esencia del reconocimiento de las propias instituciones de los pueblos indígenas, con sus funciones distintas a las del Estado de controlar y regir la vida pública.

La imposición indiferenciada de las instituciones de derechos humanos y libertades fundamentales sobre la dinámica de la autonomía indígena (y sobre sus distintos poderes) impondría los valores de la sociedad occidental-dominante a las culturas indígenas. Además, algunos de los derechos humanos serían verdaderamente inaplicables dentro del contexto de organización social indígena.

Un conflicto ilustrativo sobre la aplicación de los derechos humanos dentro de una sociedad indígena es el trasfondo de un caso que fue decidido por la Corte Constitucional de Colombia, en el año 1998⁴⁹. En este

48 Compárese Art. 4 DDPI.

caso, la Corte confirmó el derecho de las autoridades tradicionales del pueblo indígena arhuaco a prohibir a los miembros de un grupo religioso disidente, (indígenas convertidos a la Iglesia Pentecostal de Colombia), el ejercicio público de su religión cristiana dentro del “resguardo” (territorio autónomo) de los arhuaco. La Corte además permitió a las autoridades, el cerrar el templo de este grupo religioso dentro del territorio indígena, y la prohibición de la entrada de pastores o misioneros pentecostales al territorio autónomo indígena. Lo que a primera vista pareciera solamente un caso de represión de un derecho humano, como es el de la libertad religiosa, es mucho más allá un conflicto que tiene que ver con la legitimidad básica de un régimen de autogobierno indígena, fundado en sus propias instituciones y valores culturales: La convivencia social, según la cosmovisión de los arhuaco, tiene su fundamento en la “Ley de la Madre”. Se trata de un equilibrio sagrado que comprende seres humanos, animales, plantas y el resto del mundo conocido por este pueblo.

Dentro de su sociedad corresponde a los *mamos*, los sacerdotes tradicionales, guardar este equilibrio entre seres humanos y naturaleza. Debido a sus conocimientos profundos los *mamos* son los intermediarios entre el individuo y las fuerzas sobrenaturales del universo. Son personalidades omnipresentes en la vida diaria de estas comunidades. Tienen influencia sobre detalles íntimos de la vida, organizan las ceremonias, se preocupan por la situación económica de las familias y son las instancias que resuelven los conflictos. Además, todas las decisiones de carácter político que se adoptan en el interior de las comunidades resultan determinadas y validadas por el discurso sagrado de los *mamos*⁵⁰. Según la lógica occidental, se trata de un poder absoluto, pero en la cosmovisión arhuaca ellos defienden a la comunidad frente al caos de desorden espiritual y contra cualquier amenaza. Como se explica en la sentencia, “... [E]l orden universal determina al hombre al paso que las acciones humanas pueden llegar a desquiciar la entera arquitectura del orden cósmico [...] el sentir religioso y espiritual [...] se inserta dentro de un sistema de reciprocidad obligatoria entre los individuos entre sí y entre éstos y la naturaleza. El suje-

49 Sentencia SU-510/98.

50 Todos estos detalles sobre la organización social de los arhuaco en: Sentencia SU-510/98, párrafo 19.

to que resulta de esta perspectiva de la existencia se encuentra determinado, en forma primaria, por lo colectivo antes que por lo individual. En efecto, la autonomía del individuo no surge de un proceso de autodefinición sino, más bien, de un proceso de determinación de la personalidad a partir de las relaciones de la persona con la sociedad y de los roles y funciones que allí le corresponde desempeñar.”⁵¹

El sistema jurídico de los arhuaco se inserta dentro de esta perspectiva cósmica de su vida social. La resolución de los conflictos consiste en largos debates públicos, en la búsqueda de la causa (espiritual) del problema. El procedimiento puede desarrollarse a lo largo de varios días, hasta que se llegue a un consenso en torno a las causas que determinaron la actuación del individuo, y los mecanismos adecuados para reestablecer el equilibrio.

Un rol clave en el reestablecimiento del orden juega el *mamo*, y el individuo puede ser sancionado a recibir “consejos” por parte de esta autoridad, a ser sometidos a varios actos simbólicos sagrados, a sesiones de adivinación y a la obligación de efectuar ofrendas, todo destinado a reestablecer el equilibrio de la “Ley de la Madre”.

Importancia clave para el éxito de este procedimiento jurídico tradicional tiene la participación del individuo. El rechazo a participar es considerado como conducta extremadamente antisocial, porque destruye la integridad de la comunidad y el orden universal, y puede conllevar a la sanción de expulsión de la comunidad⁵².

El conflicto que llegó a la Corte surgió cuando los arhuacos convertidos al cristianismo evangélico se negaron a reconocer las amplias funciones sociales de los sacerdotes arhuacos. En vez de aceptar su función en la resolución de conflictos, por ejemplo, les vieron como manifestaciones del diablo. Por esto, no fueron tanto las ceremonias y sermones cristianos como tales lo que motivaron la represión de la disidencia religiosa, sino el hecho de haber puesto en duda todo el fundamento del orden social arhuaco.

La Corte Constitucional de Colombia justificó los actos del gobierno autónomo indígena que limitaban la actuación de los indígenas pentecos-

51 Sentencia SU-510/98, párrafo 17.

52 Sentencia SU-510/98, párrafo 18.

tales dentro del territorio arhuaco, argumentando que la comunidad indígena puede autónomamente controlar su grado de apertura externa. La Corte, además reconoció el derecho del pueblo indígena a gobernarse por autoridades propias según sus usos y costumbres. Este autogobierno necesita, como subraya la Corte, para su supervivencia cultural, un alto grado de autonomía, y por esta razón, esta autonomía sólo podrá ser limitada cuando se trate de evitar “actos arbitrarios que lesionan gravemente la dignidad humana, al afectar el núcleo esencial de los derechos fundamentales de los miembros de la comunidad.”⁵³ En otras palabras, no son todos los derechos humanos los que deben limitar a la autonomía indígena, sino solamente el núcleo de derechos intangibles. La Corte colombiana, en otras oportunidades, había señalado que este núcleo de derechos intangibles comprende solamente el derecho a la vida, la prohibición de la esclavitud y la prohibición de tortura y ha justificado esta postura argumentando que sobre estos derechos existe un “verdadero consenso intercultural” (Solano González, 2004: 165).

Siendo este núcleo de derechos intangibles la barrera normativa para la autonomía (como lo ha explicado la Corte Constitucional de Colombia en sus sentencias), no se trata de la imposición de un estándar cultural definido por la sociedad occidental, sino del reconocimiento de criterios y valores fundamentales que son parte inherente de cada sistema de derecho o de orden público. Ya que los propósitos de la DDPI son la superación de la situación colonial en la cual siguen viviendo los pueblos indígenas, y la protección de sus particularidades culturales, los criterios que ha desarrollado la Corte Constitucional de Colombia pueden ser el estándar adecuado de interpretación e implementación del Art. 46.2: No se trata entonces de imponer de manera indiscriminada todos los derechos humanos a las distintas culturas humanas, sino solamente de implementar los valores de su núcleo universal intangible. Sin embargo, el ejercicio de la autonomía indígena debe cumplir algunas condiciones mínimas del “buen Gobierno.”

53 Sentencia SU-510/98. Resumen de los criterios de decisión, bajo “Principio de diversidad étnica y cultural—límites/COMUNIDAD INDÍGENA—Límites a la autonomía”.

El Informe sobre la Reunión internacional de un grupo de expertos sobre los objetivos de desarrollo del milenio, rendido al Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas en su quinto período de sesiones (mayo 2006), expone en su párrafo 10 lo siguiente:

“Los pueblos indígenas se caracterizan por sus propias estructuras de gobernanza y afrontan el reto de ejercer una buena gobernanza en sus comunidades, con inclusión del desarrollo de sus sistemas específicos de celebración de elecciones, adopción de decisiones, ejercicio del poder y rendición de cuentas.”⁵⁴

A continuación, se enfatiza en el párrafo 19:

“A nivel local, los pueblos indígenas consideran que la buena gobernanza significa un mayor hincapié en los procesos, en lugar de las estructuras, lo cual implica apoyar formas de gobernanza participativas en evolución, en lugar de modelos impuestos y estáticos. Los modelos de gobernanza que reconocen una diversidad de cosmovisiones y se basan en valores y tradiciones culturales propician una auténtica facultad de adopción de decisiones y el control local. [...] Para ser eficaces, las instituciones indígenas de gobernanza deben contar con los recursos y la capacidad necesarios para prestar los servicios requeridos a las comunidades, así como con la legitimidad para gobernar, sobre la base de la rendición de cuentas, la transparencia y el apoyo del electorado.”⁵⁵

El Art. 4 DDPI asegura esta necesidad de las instituciones del autogobierno indígena de tener acceso a suficientes recursos, cuando se refiere al derecho a la disposición sobre los medios para financiar las funciones autónomas.

En la fase temprana de la elaboración de la Declaración, el primer borrador del texto hablaba solamente de un derecho de los pueblos indígenas a los medios de financiamiento de sus funciones autónomas por impuestos internos.⁵⁶

54 U.N. Doc. E/C.19/2006/7, párrafo 10.

55 U.N. Doc. E/C.19/2006/7, párrafo 19.

56 Véase nota 15, y el texto que acompaña esta nota.

Después el texto fue cambiado a su versión definitiva: por un lado, se establece con esto la responsabilidad de la sociedad más amplia sobre el funcionamiento de las instituciones del autogobierno indígena. Por otro lado, se le proporciona al Estado la posibilidad de hacer dependiente el rendimiento de los medios de apoyo para la autonomía indígena del cumplimiento de los requisitos del ejercicio del buen gobierno, y del respeto para el núcleo intangible de los derechos humanos. El aporte de recursos para la autonomía indígena puede fungir como adecuado mecanismo de control sobre la autonomía indígena, por parte del Estado.

Hemos esbozado los límites de la autonomía indígena en relación a sus competencias materiales y los límites inherentes que surgen por el núcleo de los derechos fundamentales. Una tercera categoría de ámbitos de la autonomía indígena tiene que ver con la extensión geográfica donde se aplica.

Es un hecho comúnmente conocido que los pueblos indígenas, generalmente, se caracterizan por su relación con sus tierras y hábitat. En este sentido, escribe el jurista colombiano Roque Roldán: “Hoy como ayer, la base esencial de la supervivencia indígena sigue siendo la tierra, el espacio que asegura a los pueblos y comunidades indígenas la sustanciación física, el mantenimiento de la vida comunitaria, la conservación de la historia y la tradición y el mantenimiento de organización gobierno” (2005: 19). Considerando esto, no solamente se deben reconocer los derechos de los pueblos indígenas sobre las tierras y recursos tradicionalmente ocupados y utilizados⁵⁷, sino también debe garantizarse el control social y político sobre estos espacios donde se realiza la vida de estos pueblos.

De esto surge la gran relevancia de la autonomía de los pueblos indígenas con fundamento territorial. Como lo resume la relatora especial, Erica-Irene Daes, en su informe final sobre el estudio de las Naciones Unidas sobre el tema de la soberanía permanente de los pueblos indíge-

57 Por ejemplo, la DDPI estipula en su Art. 26:

1. Los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o de otra forma utilizado o adquirido.
2. Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otra forma tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma.”

nas sobre sus recursos naturales: “[s]e ha puesto claramente de manifiesto que jamás será posible una autodeterminación política y económica significativa de los pueblos indígenas si éstos carecen de autoridad legal para ejercer el control de sus tierras y territorios.”⁵⁸ De esta manera, se vincula el tema del ámbito territorial de la autonomía indígena con el asunto de la formalización jurídica de los derechos sobre sus territorios. El tema es complejo:

La mayoría de los pueblos indígenas se relaciona con sus hábitat por medio de un patrón extensivo de acceso y de aprovechamiento de los recursos naturales. A pesar de que las actividades importantes de subsistencia y otras actividades culturales o espirituales dependen de reglas fundadas en sus culturas y cosmovisiones, muchos estados se niegan a reconocer los derechos de los pueblos indígenas sobre estos territorios, o por lo menos, sobre grandes partes de estos. Esto debido a que el patrón de tenencia de grupos indígenas en general no corresponde a los criterios aplicados por el Estado para reconocer la propiedad sobre la tierra (Erueti, 2006: 544-545). Por el deficiente reconocimiento formal de los derechos territoriales de los pueblos indígenas, característico de esta situación, el establecimiento de un régimen de autonomía no debe necesariamente limitarse a las tierras o territorios formalmente reconocidos como pertenecientes a los pueblos o comunidades indígenas. El territorio donde se aplique la autonomía indígena debe, por lo menos, comprender los territorios tradicionalmente relacionados con su cultura, y donde la población indígena constituya la mayoría demográfica de la población. Debe ser siempre establecido a la luz del Art. 3 DDPI, con el propósito de facilitar el libre desarrollo económico, social y cultural de sus beneficiarios.

Debido a esta situación de no correspondencia de los derechos indígenas en el régimen de tierras a las fronteras geográficas del régimen de autonomía, puede ocurrir que se encuentren ubicados dentro del territorio autónomo terrenos en propiedad de personas no-indígenas. Como se sabe de las regiones autónomas de la Costa Atlántica de Nicaragua, esto puede conllevar ciertos conflictos, pero la situación se puede superar

58 U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/2004/30, párrafo 8.

cuando los grupos indígenas tienen suficiente control dentro de las estructuras del Gobierno de la autonomía territorial.

La autonomía territorial, para lograr su propósito, depende de la concentración geográfica de un grupo que es supuestamente el beneficiario de tal arreglo⁵⁹. Por varias circunstancias, existen pueblos indígenas con integrantes que manifiestan un patrón de asentamiento por el cual no forman la población mayoritaria dentro de sus hábitat. El establecimiento de un régimen de autonomía territorial, que permitiría el autogobierno de una población asentada en un área geográficamente delimitada no favorecería específicamente a la población indígena viviendo dentro de esta región⁶⁰. Con el objeto de garantizar el derecho a la libre determinación para tales grupos indígenas que carecen de una concentración territorial, serían adecuados arreglos de autonomía personal. Una forma de la autonomía personal es la autonomía cultural, definida por Eide como el “derecho a autogobierno, por un grupo culturalmente definido, en relación a asuntos que afectan la preservación y la reproducción de su cultura” (Eide, 1998: 252). Así como en otros arreglos de autonomía, el Estado se abstendría de regularizar el ámbito material de este arreglo autónomo. El caso particular de una autonomía personal indígena consiste en la validez del sistema institucional y normativo del grupo indígena, para gobernar sus asuntos autónomos.

Un régimen de autonomía personal, aunque no limitado a asuntos culturales, es la autonomía del pueblo indígena sami en Finlandia⁶¹. Los sami constituyen una minoría demográfica incluso dentro de su *hábitat tradicional* (“homeland”) en el norte extremo del Estado finlandés. 40% de la población sami vive en el sur de Finlandia, sobre todo en la capital Helsinki. Sin embargo, todos los sami de Finlandia, independientemente

59 Este aspecto de la autonomía territorial ha sido explicado má arriba en este ensayo.

60 En teoría, sería posible establecer un régimen de autonomía territorial beneficiando a un grupo que constituye hoy en día demográficamente la minoría dentro del ámbito territorial del arreglo autónomo, justificándose, por ejemplo, por la prioridad histórica del grupo minoritario, y restringiendo al mismo tiempo los derechos políticos de los miembros de la población demográficamente mayoritaria que viven dentro de la región autónoma. Esta solución no sería aceptable dentro de un sistema político que tiene sus fundamentos en el principio de la igualdad de los ciudadanos y en el principio de la democracia general y representativa.

61 Detalles del arreglo de autonomía para los sami en Finlandia en: Lauri Hannikainen (2002: esp. 188 y sig).

de su lugar de residencia, pueden participar en la elección de un gremio político que representa los intereses de los sami frente al Estado: El parlamento sami. La tarea general del parlamento sami es la protección de la cultura y lengua sami, pero también la tutela de los sami como pueblo indígena.

El parlamento sami no tiene poderes legislativos, pero sí importantes derechos de participación en las decisiones públicas o administrativas que afectan los intereses de este pueblo. En asuntos culturales, por ejemplo, educación, el parlamento sami es completamente autónomo. Este sistema de autonomía es organizado como institución de derecho público y financiado por el Estado.

La experiencia de autonomía personal en Finlandia no es perfecta, pero puede ser un modelo inspirativo para grupos indígenas en otras partes del mundo, especialmente para aquellos viviendo dispersos en centros urbanos, fuera de sus regiones de origen, ya que así podrían ganar autocontrol sobre su desarrollo económico, social y cultural.

Según la lógica de la DDPI, la autonomía personal sería un modelo que correspondería a los pueblos indígena siempre cuando faltasen las condiciones necesarias para establecer regímenes territoriales de autonomía.

Conclusiones

A nivel universal, autonomía se ha transformado en una institución muy importante para resolver conflictos entre estados y grupos étnicos minoritarios viviendo dentro de sus territorios. Por una parte, la autonomía es un balance entre la garantía para la integridad –territorial y política– de los estados, principio fundamental del derecho internacional moderno, y el otro principio de la libre determinación de los pueblos. Por otra parte, las autonomías indígenas, según los conceptos de la DDPI, son la expresión de un derecho humano colectivo de los pueblos indígenas, y deben ser construidas en base a las instituciones y a los valores culturales de estos pueblos. La autonomía indígena es el fundamento para superar la construcción de la homogeneidad cultural, que ha sido el aspecto fundamental en el establecimiento y el desarrollo de los estados-naciones que sur-

gieron desde los finales del siglo XIX en Europa, e influyeron el desarrollo de los estados emergentes que se constituyeron por la descolonización política externa en casi todo el mundo. La autonomía indígena continúa este proceso de descolonización, por superar el colonialismo político y cultural interno que sigue caracterizando el concepto del estado-nación, que se fundamenta en la fórmula anacrónica de “un estado, una nación, un pueblo” (Burguete Cal y Mayor, y Aragón Andrade, 2008: 289). En vez de ver las diversidades étnicas y culturales como obstáculos para la formación de los estados, la construcción y el desarrollo de las autonomías permiten a los estados ampliar la legitimidad de su integridad territorial, y la identificación de los sectores diversos de su población con un régimen público que permite su libre determinación.

La normatividad de la DDPI establece suficientes criterios para permitir a los pueblos indígenas del mundo reclamar el establecimiento de regímenes de autonomía, adaptados a sus realidades y necesidades. En este sentido, tales regímenes deben fundarse en sus propias instituciones particulares. Además, el ámbito de las competencias de un régimen de autonomía indígena no está definido, a nivel internacional, de una manera definitiva y uniforme, ya que debe ser realizado de acuerdo a las necesidades de los distintos pueblos beneficiarios de tal arreglo. Los regímenes de autonomía también van a modificarse según las tradiciones jurídicas y los contextos políticos de los estados en donde se están construyendo. Sin embargo, la Declaración construye un estándar que permite la evaluación de los arreglos de autonomía existentes ahora o en el futuro próximo en los distintos estados, a la luz de los derechos humanos de los pueblos indígenas. Al mismo tiempo, es de esperarse que los estados acepten la autonomía de los pueblos indígenas como “mecanismo universal y legítimo de resolver conflictos” con los pueblos indígenas dentro de sus territorios.⁶²

62 Compárese Stephen Roach (2004: 431).

Bibliografía

- Anaya, James (2000). "Self-Determination as a Collective Human Rights under Contemporary International Law". In *Operationalizing the Right of Indigenous Peoples to Self-Determination*, ed. Pekka Aikio & Martin Scheinin. Institute für Human Rights, Åbo University Turku/Åbo.
- (2004). *Indigenous Peoples in International Law*. Segunda Edición. Oxford University Press.
- (2009). "The Right of Indigenous Peoples to Self-determination in the Post-Declaration Era". In *Making the Declaration Work*, ed. Claire Charters & Rodolfo Stavenhagen. Copenhagen: IWGIA-Publication.
- Barume, Albert (2009). "Responding to the Concerns of the African States". In *Making the Declaration Work*, ed. Claire Charters and Rodolfo Stavenhagen. Copenhagen: IWGIA-Publication.
- Burguete Cal y Mayor, Araceli y Orlando Aragón Andrade (2008). "Libre determinación y autonomía indígena. Debates teóricos, legislación y autonomías de facto en México un acercamiento". En *Los derechos de los pueblos indígenas en México. Un panorama*, coord. Orlando Aragón Andrade. Morelia: Universidad Michoacán de San Nicolás de Hidalgo.
- Eide, Asbjørn (1998). "Cultural Autonomy: Concept, Content; History and Role in the World Order". In *Autonomy: Applications and Implications*, ed. Markku Suksi. The Hague: Kluwer Law International.
- (2009). "The Indigenous Peoples, the Working Group on Indigenous Populations and the Adoption of the UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples" In *Making the Declaration Work*, ed. Claire Charters and Rodolfo Stavenhagen. Copenhagen IWGIA-Publication.
- Erueti, Andrew (2006). The Demarcation of Indigenous Peoples Traditional Lands: Comparing Domestic Principles of Demarcation with Emerging Principles of International Law *Arizona Journal of International & Comparative Law* 23: 544-45.

- Ghai, Yash (2000). "Ethnicity and Autonomy: A Framework for Analysis". In *Autonomy and Ethnicity. Negotiating Competing Claims in Multi-Ethnic States*, ed. Yash Ghai. Cambridge: Cambridge University Press.
- Griffiths, John (1896). What is Legal Pluralism? *Journal of Legal Pluralism* 24: 1-55
- Gros Espiell, Héctor (1980). *The Right to Self-Determination, Implementation of United Nations Resolutions*. Nueva York: Naciones Unidas.
- Hannikainen, Lauri (1998). "Self-Determination and Autonomy in International Law". In *Autonomy: Applications and Implications*, ed. Markku Suksi. The Hague/London/Boston: Kluwer Law International.
- (2002). Autonomy in Finland: The Territorial Autonomy of the Åland Islands and the Cultural Autonomy of the Indigenous Sami People *Baltic Yearbook of International Law* 2 :188 y sig.
- Hannum, Hurst and Richard Lillich (1980). The Concept of Autonomy in International Law *American Journal of International Law* 74: 886-888.
- Heintze, Hans-Joachim (1998). "On the Legal Understanding of Autonomy". In *Autonomy: Applications and Implications*, ed. Markku Suksi. Cambridge: Kluwer Law Internacional.
- Herther-Spiro, Nicole (2007). Can Ethnic Federalism Prevent, Recourse to Rebellion? A Comparative Analysis of the Ethiopian and Iraqi Constitutional Structures. *Emory International Law Review* 21: 327.
- Iorns, Catherine (1992). Indigenous Peoples and Self Determination: Challenging State Sovereignty. *Case Western Reserve Journal of International Law* 24: 209 y sig.
- Kuppe, René (2009a). "Legal Pluralism – Basic Concepts and Debates". In *Family, Law and Religion: Debates in the Muslim World and Europe and their Implications for Co-operation and Dialogue*, ed. Austrian Association for the Middle East. Viena.
- Kuppe, René (2009b). The Three Dimensions of the Rights of Indigenous Peoples. *International Community Law Review* 11: 103-118.
- Lâm, Maivan (1992). "Indigenous Hawaiian's Options for Self-determination under U.S. and International Law". In *Law & Anthropology* 8: 200 y sig., ed. René Kuppe y Richard Potz.

- Nordquist, Kjell-Åke (1998). "Autonomy as Conflict Solving Mechanism. An Overview". In *Autonomy: Applications and Implications*, ed. Markku Suksi. The Hague: Kluwer Law Internacional.
- Roach, Stephen (2004). Minority Rights and an Emergent International Right to Autonomy: A Historical and Normative Assessment. *International Journal on Minority and Group Rights* 11: 43.
- Roldán Ortega, Roque (2005). *Manual para la formación en Derechos Indígena. Territorios, recursos naturales y convenios internacionales*. 2a edición. Quito: Ediciones Abya Yala.
- Solano González, Édgar (2004). "La jurisdicción Especial Indígena frente a la Corte Constitucional Colombiana". En *La construcción del Estado Nacional: Democracia, Paz y Estado de derecho. XII Jornadas Lascasianas*, coord. José Emilio Rolando Ordóñez Cifuentes. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.
- Stavenhagen, Rodolfo y Diego Iturralde, compiladores (1990). *Entre la ley y la costumbre: el derecho consuetudinario indígena en América Latina*. San José y México: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Thornberry, Patrick (1991). *International Law and the Rights of Minorities*. Oxford: Clarendon Press.
- (2000). "Self-Determination and Indigenous Peoples: Objections and Responses". In *Operationalizing the Right of Indigenous Peoples to Self-Determination*, ed. Pekka Aikio, Martin Scheinin. Institute für Human Rights, Åbo Akademi University Turku/Åbo.
- Tomuschat, Christian (1983). "Protection of Minorities under Article 27 of the International Covenant on Civil and Political Rights". In *Völkerrecht als Rechtsordnung – Internationale Gerichtsbarkeit – Menschenrechte*, 949,979. Festschrift für Hermann Mosler, Berlin.
- Van Dyke, Jon *et al.*, (1996). Self-determination for Nonself-governing Peoples and for Indigenous Peoples: The Cases of Guam and Hawai'i. *University of Hawai'i Law Review* 18: 630.
- Van Genugten, Willem (2008). "The African Move towards the Adoption of the 2007 Declaration on the Rights of Indigenous Peoples. The Substantive Arguments behind the Procedures". Expositi-

- ción presentada al Comité de Derechos Indígenas de la International Law Association, marzo.
- Wheatley, Steven (2009). “Chapter 3: Autonomy: Self-government, consultation and participation rights, including trans-border rights”, borrador de un capítulo de *un Comentario sobre la Declaración de las Naciones sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*, presentado en una Reunión de trabajo en diciembre de 2009. Florencia, Italia, auspiciada por la “Comisión de los Derechos Indígenas” de la International Law Association
- Wilhelmi, Marco Aparicio (2008). “Los derechos políticos de los pueblos indígenas en la declaración de naciones unidas”. En *La Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas. Punto y seguido*, coord. Mikel Berraondo. Barcelona: AlterNativa.