



**Consejo Económico
y Social**

Distr.
GENERAL

E/CN.4/Sub.2/1994/2
6 de abril de 1994

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMISION DE DERECHOS HUMANOS
Subcomisión de Prevención de Discriminaciones
y Protección a las Minorías
Tema 15 del programa provisional

DISCRIMINACION CONTRA LAS POBLACIONES INDIGENAS

Examen técnico del proyecto de declaración de las Naciones Unidas
sobre los derechos de los pueblos indígenas

Nota de la secretaría

INTRODUCCION

1. En su resolución 1992/33 de 27 de agosto de 1992, la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías confió a la Presidenta-Relatora del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas, Sra. Erica-Irene Daes, la tarea de desarrollar los párrafos del proyecto de declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas aprobados por los miembros del Grupo de Trabajo en su décimo período de sesiones. La Asamblea General, en su resolución 47/75 de 14 de diciembre de 1992; la Comisión de Derechos Humanos, en su resolución 1993/30 de 5 de marzo de 1993; y la Conferencia Mundial de Derechos Humanos en la Declaración y Programa de Acción de Viena, solicitaron al Grupo de Trabajo que hiciera cuanto pudiera para concluir la elaboración del proyecto de declaración en su 11º período de sesiones. Ajustándose a estas recomendaciones, el Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas finalizó la redacción de una declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas en su 11º período de sesiones (E/CN.4/Sub.2/1993/29, anexo I).

2. En su resolución 1993/46 de 26 de agosto de 1993, la Subcomisión pidió al Secretario General que sometiera el proyecto de declaración, lo antes posible, a los servicios competentes del Centro de Derechos Humanos para su revisión técnica.

GE.94-12447 (S)

3. En los últimos años, la secretaría ha realizado exámenes técnicos de diversos instrumentos de derechos humanos antes de su aprobación por la Asamblea General. Cabe mencionar los exámenes técnicos del texto del proyecto de convención sobre los derechos del niño (E/CN.4/1989/WG.1/CRP.1/Add.1), del proyecto de convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (A/C.3/45/WG.1/WP.1/Rev.1/Add.1), y del proyecto de declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas (E/CN.4/1991/WG.5/CRP.1).

4. En estos exámenes se han utilizado como guía la resolución 41/120 de la Asamblea General, de 4 de diciembre de 1986, titulada "Establecimiento de normas internacionales en materia de derechos humanos", en que la Asamblea instó a los órganos de redacción a que prestaran la debida consideración al marco jurídico internacional ya establecido (párr. 2) e invitó a dichos órganos a que tuvieran presentes determinadas directrices para que esos instrumentos, entre otras cosas:

- a) fueran congruentes con el conjunto de normas internacionales vigentes en materia de derechos humanos;
- b) tuvieran carácter fundamental y dimanaran de la dignidad y el valor inherentes a la persona humana;
- c) fueran lo suficientemente precisos para engendrar derechos y obligaciones identificables y observables;
- d) proporcionaran, según procediera, un mecanismo de aplicación realista y efectivo que incluyera sistemas de presentación de informes;
- e) suscitaran amplio apoyo internacional (párr. 4).

5. En la resolución 1993/46 de la Subcomisión no se incluyeron sugerencias concretas respecto de la forma que debía adoptar la revisión técnica del proyecto de declaración. Por ende, la revisión técnica recogida en el presente documento se basa en las directrices de la resolución 41/120 de la Asamblea General y la experiencia previa de la secretaría en esa esfera. En particular se ha prestado atención a la congruencia y la precisión del lenguaje, incluida la neutralidad en cuanto al sexo; a la armonización de las distintas versiones en los idiomas oficiales; a la correspondencia de los párrafos del preámbulo con los de la parte dispositiva del proyecto de declaración; y al examen de los artículos a la luz de los instrumentos existentes 1/. Cabe destacar también que el proyecto de declaración, ante las situaciones especiales de las convenciones indígenas, también crea nuevos derechos.

6. Por último, cabe observar que la revisión solicitada por la Subcomisión tiene carácter técnico y se realiza para ayudar a pueblos indígenas y gobiernos a comprender algunos puntos del proyecto de declaración. No se ha introducido ningún cambio en el texto del proyecto de declaración que fue convenido por los miembros del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas en su 11º período de sesiones y que aparece en el documento E/CN.4/Sub.2/1993/29, anexo 1.

I. OBSERVACIONES GENERALES

7. Se solicitó al Servicio de Idiomas de la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra que examinara las versiones del proyecto de declaración en los idiomas oficiales para garantizar la armonización de los textos. Este examen ya se ha realizado. Cabe destacar que, como resultado del examen, se han introducido en las traducciones algunos cambios estrictamente lingüísticos. En la versión china del proyecto de declaración el término "indigenous peoples" se traduce por "tuzhu renmin", que literalmente significa pueblos nativos o nativos.

Observaciones sobre los párrafos del preámbulo

8. El preámbulo del proyecto de declaración contiene 19 párrafos. No parece haber incongruencias entre ellos y la parte dispositiva del proyecto. Sin embargo, en el decimotercer párrafo del preámbulo podría agregarse la palabra "constructivos" entre las palabras "arreglos" y "entre" para que se corresponda con el proyecto de artículo 36.

Definición de los términos

9. En los períodos de sesiones del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas se trajeron a colación diversas cuestiones de carácter general. Entre ellas se contaban cuestiones relativas a la definición de los beneficiarios, el alcance y significado de términos y palabras tales como "pueblos", "libre determinación", "autogobierno y autonomía", "tierras y territorios" y "etnocidio y genocidio cultural", así como las referencias a los derechos colectivos e individuales.

10. Cabe señalar que las Naciones Unidas no han adoptado una definición oficial del término pueblos indígenas. En su "Estudio del problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas" el Sr. José Martínez Cobo, Relator Especial de la Subcomisión, dice:

"379. Son comunidades, pueblos y naciones indígenas los que, teniendo una continuidad histórica con las sociedades anteriores a la invasión y precoloniales que se desarrollaron en sus territorios, se consideran distintos de otros sectores de las sociedades que ahora prevalecen en esos territorios o en partes de ellos. Constituyen ahora sectores no dominantes de la sociedad y tienen la determinación de preservar, desarrollar y transmitir a futuras generaciones sus territorios ancestrales y su identidad étnica como base de su existencia continuada como pueblo, de acuerdo con sus propios patrones culturales, sus instituciones sociales y sus sistemas legales.

380. Esa continuidad histórica puede consistir en la continuación, durante un período prolongado que llegue hasta el presente, de uno o más de los siguientes factores:

- a) ocupación de las tierras ancestrales o al menos de parte de ellas;

- b) ascendencia común con los ocupantes originales de esas tierras;
- c) cultura en general, o en ciertas manifestaciones específicas (tales como religión, vida bajo un sistema tribal, pertenencia a una comunidad indígena, trajes, medios de vida, estilo de vida, etc.);
- d) idioma (ya se utilice como lengua única, como lengua materna, como medio habitual de comunicación en el hogar o en la familia o como lengua principal, preferida, habitual, general o normal);
- e) residencia en ciertas partes del país o en ciertas regiones del mundo;
- f) otros factores pertinentes." (E/CN.4/Sub.2/1986/7/Add.4)

11. Estas consideraciones del Relator Especial han servido, entre otras, de guía para el Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas. No obstante, para favorecer la flexibilidad y apertura de sus trabajos, el Grupo de Trabajo no ha elaborado una definición oficial.

12. También se debe tomar nota de la definición contenida en el artículo 1 del Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo, donde se especifica a los beneficiarios:

1. El presente Convenio se aplica:

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

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

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

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

13. Además, cabe hacer notar que la Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas tampoco contiene una definición de los beneficiarios.

14. Con respecto a los términos "pueblos", "libre determinación" y "territorios" utilizados en el proyecto de declaración, se señala la nota explicativa acerca del proyecto de declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas elaborada por la Sra. Erica-Irene Daes, Presidenta-Relatora del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas (E/CN.4/Sub.2/1993/26/Add.1), donde se informa del alcance de estos términos en el proyecto de declaración.

15. En el proyecto de declaración se introducen los conceptos de genocidio cultural y etnocidio (véase el artículo 7) y es importante tener en cuenta las observaciones de la Presidenta-Relatora del Grupo de Trabajo acerca de la distinción entre ambos términos. En el 11º período de sesiones del Grupo de Trabajo, dijo que el "genocidio cultural" se refería a la destrucción de los aspectos materiales de la cultura en tanto que el "etnocidio" se refería a la eliminación de toda una "etnia" y población (E/CN.4/Sub.2/1993/29, párr. 48).

16. En los artículos 12, 24 y 29 del proyecto de declaración se han incluido referencias a aspectos del patrimonio cultural e intelectual de los pueblos indígenas. Cabe destacar que la Relatora Especial del estudio sobre la protección de la propiedad cultural e intelectual de los pueblos indígenas, Sra. Erica-Irene Daes, recomienda que se adopte el término "patrimonio cultural" y el título de su estudio se ha modificado en consecuencia (E/CN.4/Sub.2/1994/28). Por consiguiente, quizás sea conveniente examinar si puede introducirse ese cambio en los artículos pertinentes del proyecto de declaración.

17. El proyecto de declaración protege los derechos colectivos e individuales de los pueblos indígenas. Al hacerlo, se reconoce el estilo de vida preponderantemente comunitario de los pueblos interesados. Se señalan los documentos existentes que proporcionan una protección análoga, incluida la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y el Convenio N° 169 de la OIT.

18. En una revisión técnica no hay cabida para las observaciones sobre determinados términos utilizados en el proyecto de declaración que van más allá de las ya expresadas por los expertos del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas, salvo destacar que algunos de ellos, si bien se usan en forma generalizada en el derecho internacional, no están estrictamente definidos. Estos conceptos se hallan en un proceso continuo de evolución y perfeccionamiento.

Orden de los artículos

19. Al revisar el proyecto de declaración antes del 11º período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas, la Presidenta-Relatora introdujo diversos cambios en el orden de los artículos. Durante dicho período de sesiones, ella y otros miembros introdujeron nuevas enmiendas y

adiciones al proyecto de declaración. Por consiguiente, quizás sea de utilidad examinar la conveniencia de hacer algunas modificaciones en el orden de los artículos en el texto tal como está redactado en la actualidad. En particular, tal vez sea adecuado unir el artículo 43, relativo a la igualdad de los sexos, al artículo 2, y pasar el artículo 18, relativo a la protección de los pueblos indígenas en materia laboral, a la parte V del proyecto de declaración, que trata de los derechos sociales y económicos.

20. Dada la extensión del proyecto de declaración, quizás también sea de utilidad examinar la posibilidad de dar a cada parte un título resumido para facilitar la lectura. En la presente revisión técnica se sugieren posibles títulos de las partes.

Aplicación

21. En su resolución 41/120, la Asamblea General destacó que todo nuevo instrumento proporcionará, según proceda, un mecanismo de aplicación realista y efectivo que incluya sistemas de presentación de informes. También dispuso que se debía dar prioridad a la aplicación de las normas internacionales vigentes en materia de derechos humanos.

22. En este sentido, se señalan los párrafos decimocuarto y decimoctavo del preámbulo. En particular, en el primero de ellos se hace referencia a la Carta de las Naciones Unidas y los dos Pactos Internacionales de Derechos Humanos; y en el párrafo decimoctavo del preámbulo se reconoce que el proyecto de declaración "constituye un nuevo paso importante hacia el reconocimiento, la promoción y la protección de los derechos y libertades de los pueblos indígenas".

23. En la parte VIII se mencionan las medidas que deberán tomar los Estados y el sistema de las Naciones Unidas para la promoción de las disposiciones del proyecto de declaración. En el artículo 37 se pide a los Estados que adopten medidas eficaces y apropiadas, en consulta con los pueblos indígenas interesados, para dar pleno efecto a las disposiciones del proyecto de declaración. En los artículos 38, 40 y 41 se indican las medidas que deberá adoptar el sistema de las Naciones Unidas. Además, se observará que la frase "los Estados adoptarán medidas eficaces" aparece en los artículos 13 a 17, 28, 35 y 37. Se entiende que el objeto de incluir esa frase en disposiciones concretas es orientar a los Estados sobre el tipo de medidas que deben adoptar para proteger y promover el derecho previsto en un artículo.

II. OBSERVACIONES SOBRE LOS PROYECTOS DE ARTICULOS

Parte I

(Principios generales)

Artículo 1

24. El proyecto de declaración no es el primer instrumento de derechos humanos que atribuye esos derechos no sólo al individuo sino también a un grupo o un pueblo. Otros instrumentos que adoptan esta línea son la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (arts. 19 a 24) y el Convenio N° 169 de la OIT, que en el párrafo 1 de su artículo 3 dice que "Los pueblos indígenas y tribales deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni discriminación".

25. Además, algunos de los derechos consagrados en el Convenio N° 169 de la OIT se aplican explícitamente a los pueblos. Por ejemplo, en el párrafo 1 del artículo 7, del Convenio se declara que "Los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo". En el mismo Convenio se dispone que "Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos" (art. 8, párr. 2) y que "Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan" (art. 14, párr. 1).

Artículo 2

26. El principio de la no discriminación entre individuos es fundamental en las normas de derechos humanos, y aparece, entre otros instrumentos, en la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos (arts. 2 y 7), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 2, párr. 1) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 2, párr. 2), así como en la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial y la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (arts. 1 y 2, respectivamente).

27. En la Declaración sobre la raza y los prejuicios raciales aprobada por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura el 27 de noviembre de 1978, se hace extensivo este principio a los grupos: "El Estado asume responsabilidades primordiales en la aplicación de los derechos humanos y de las libertades fundamentales por todos los individuos y todos los grupos humanos en condiciones de plena igualdad y derechos" (art. 6, párr. 1).

28. En la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial ya mencionada se hacen referencias análogas a los grupos. En el apartado a) del párrafo 1 del artículo 2, se establece que "Cada Estado Parte se compromete a no incurrir en ningún acto o práctica de discriminación racial contra personas, grupos de personas o instituciones" y en el párrafo 2 del mismo artículo se declara que "Los Estados Partes tomarán... medidas... para asegurar el adecuado desenvolvimiento y protección de ciertos grupos raciales o de personas pertenecientes a estos grupos, con el fin de garantizar en condiciones de igualdad el pleno disfrute por dichas personas de los derechos humanos y de las libertades fundamentales". En el apartado a) del artículo 4 y en el artículo 14 de la Convención se encontrarán referencias similares a la protección de grupos frente a la discriminación racial.

29. La Subcomisión tal vez desee examinar si no sería más adecuado incluir el texto del artículo 43 del presente proyecto de declaración por el que se garantizan derechos por igual al hombre y a la mujer indígenas, en la parte I que trata de los principios generales. En ese caso, podría pensarse en añadir el texto del artículo al final del artículo 2. Obsérvese que en el Convenio N° 169 de la OIT aparece una disposición de este tipo en el artículo 3, relativo a la no discriminación.

Artículo 3

30. El texto de este artículo se basa precisamente en el párrafo 1 del artículo 1 de los dos Pactos Internacionales.

Artículo 4

31. La Subcomisión tal vez quiera examinar si existe una duplicación entre el artículo 4 y los artículos 8, 21 y 33. Por ejemplo, en el artículo 4 se dice que "Los pueblos indígenas tienen derecho a conservar y reforzar sus propias características políticas, económicas, sociales y culturales así como sus sistemas jurídicos"; en el artículo 8 se establece que "Los pueblos indígenas tienen el derecho colectivo e individual a mantener y desarrollar sus propias características e identidades, comprendido el derecho a identificarse a sí mismos como indígenas y a ser reconocidos como tales". En el artículo 21 del proyecto se dispone que "Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y desarrollar sus sistemas políticos, económicos y sociales". En el artículo 33 también se reconoce el derecho de los pueblos indígenas "a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus costumbres, tradiciones, procedimientos y prácticas jurídicos característicos".

32. Puede decirse que la idea de que grupos claramente diferenciados tienen derecho a mantener sus características ya está presente en el artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que otorga a las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas o lingüísticas el derecho a tener su propia vida cultural, a practicar su religión y a emplear su propio idioma "en común con los demás miembros de su grupo". En el artículo 30 de la Convención sobre los Derechos del Niño se reafirman estos

derechos haciendo una referencia específica a los niños indígenas. La recientemente aprobada Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas también promueve los derechos de esos grupos.

Artículo 5

33. El derecho a la nacionalidad está consagrado en el artículo 15 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. En el párrafo 3 del artículo 24 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos así como en el artículo 7 de la Convención sobre los Derechos del Niño se otorga a todo niño el derecho a adquirir una nacionalidad.

Parte II

(Vida, integridad y seguridad)

Artículo 6

34. En el artículo 11 de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio se dispone el genocidio, entre otras cosas, como el "traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo" con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso. En el proyecto de declaración se reafirma la importancia de reconocer el derecho de los pueblos indígenas a contar con garantías contra el genocidio.

35. Este artículo también recuerda el artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que establece que "todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona". El derecho a la vida también está consagrado en los dos pactos internacionales de derechos humanos y en tratados regionales en la materia. La Subcomisión puede considerar conveniente utilizar la palabra "derecho" en singular tal como figura en el artículo antes mencionado de la Declaración Universal.

Artículo 7

36. El derecho a no ser sometido a un etnocidio o genocidio cultural, aunque fue tema de debate en momentos de negociarse la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, no está consagrado en ningún instrumento internacional de derechos humanos existente 2/. No obstante, el etnocidio o genocidio cultural pueden muy bien corresponder al ámbito del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 27) 3/. Además, cabe hacer referencia a la reunión sobre etnocidio y etnodesarrollo celebrada en Costa Rica en 1981 bajo los auspicios de la UNESCO. En ella se definió el etnocidio como la situación en la que se niega a un grupo étnico el derecho de disfrutar, desarrollar y transmitir su propia cultura y su propia lengua 4/.

Artículo 8

37. Véanse las observaciones respecto del artículo 4.

Artículo 9

38. En el artículo 32 se trata del derecho de los pueblos indígenas a determinar su propia ciudadanía y la composición de sus instituciones. Puesto que los dos artículos están estrechamente vinculados, tal vez la Subcomisión quiera examinar si es conveniente refundirlos.

Artículo 10

39. Se hace referencia al artículo 17 de la Declaración Universal de Derechos Humanos en que se establece que "1. Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente. 2. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad."

40. La Subcomisión puede considerar conveniente examinar la terminología utilizada en los artículos 25, 26 y 27 del proyecto de declaración. En ellos se habla de "tierras y territorios... que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado de otra forma". En el artículo 10 se habla sólo de "sus tierras o territorios". En el artículo 16 del Convenio N° 169 de la OIT aparece una disposición análoga, ya que se hace referencia a "las tierras que ocupan".

41. Aparentemente el artículo 10, tal como está redactado, puede ser objeto de diferentes interpretaciones. No resulta claro si la disposición sólo se aplica a las tierras y territorios cuyo título legal han obtenido los pueblos indígenas o a las tierras y territorios que tradicionalmente han poseído, ocupado o utilizado. Por consiguiente, cabe contemplar la conveniencia de utilizar en el artículo 10 la misma fórmula contenida en los artículos 25 a 27 (o en el artículo 16 del Convenio N° 169 de la OIT).

42. Respecto de la indemnización que se habrá de pagar en caso de reasentamiento, el artículo 16 del Convenio N° 169 de la OIT es más preciso. Afirma que "dichos pueblos deberán recibir... tierras cuya calidad y cuyo estatuto jurídico sean por lo menos iguales a los de las tierras que ocupaban anteriormente, y que les permitan subvenir a sus necesidades y garantizar su desarrollo futuro", pero también deja la posibilidad de pagar una indemnización en dinero si los pueblos interesados así lo prefieren.

43. Del mismo modo, en el artículo 27 del proyecto de declaración, que trata de la restitución de las tierras que han sido confiscadas sin el consentimiento libre e informado de los afectados o la indemnización correspondiente, se dice explícitamente que la indemnización "consistirá en tierras, territorios y recursos de igual cantidad, extensión y condición jurídica", pero también da la posibilidad de llegar a otros acuerdos, siempre que se hayan convenido libremente. Tal vez pueda examinarse la conveniencia de incluir en el artículo 10 una disposición más precisa, análoga al artículo 16 del Convenio N° 169 de la OIT o al artículo 27 del presente

proyecto de declaración. Otra posibilidad es colocar el artículo 10 en la parte VI, relativa a las tierras, quizás incorporando sus disposiciones en el artículo 27.

44. Otro aspecto tiene que ver con la práctica de lo que se conoce como "sedentarización", concretamente el asentamiento forzado de pueblos nómadas y seminómadas. Cabe preguntarse si la referencia contenida en el artículo 10 al traslado de los pueblos también abarca a quienes puedan ser asentados en tierras y privados del derecho a mantener su estilo de vida nómada tradicional.

Artículo 11

45. En el artículo 11 se hace referencia únicamente al Cuarto Convenio de Ginebra (Convenio sobre la Protección de Personas Civiles en Tiempo de Guerra). Los dos Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra también contienen disposiciones sobre la protección de las poblaciones civiles. Por consiguiente, tal vez sea útil incluir una referencia a estos instrumentos en el presente artículo. Otro criterio, que es el que se adoptó en el artículo 38 de la Convención sobre los Derechos del Niño, sería referirse a "las obligaciones dimanadas del derecho internacional humanitario de proteger a la población civil durante los conflictos armados".

46. En el apartado a) se prohíbe el reclutamiento de personas indígenas contra su voluntad para servir en las fuerzas armadas y, en particular, para ser utilizadas contra otros pueblos indígenas. No resulta claro cómo se compatibiliza esta prohibición con el derecho a la nacionalidad (art. 5), que en muchos países incluye el deber de prestar servicios en las fuerzas armadas. Empero, también pueden tomarse en cuenta iniciativas nacionales para eximir a los pueblos indígenas del servicio civil o militar 5.

47. En el apartado b) se prohíbe reclutar a niños indígenas en las fuerzas armadas, en ninguna circunstancia. Si en el proyecto de declaración se utiliza el término "niño" tal como se lo define en el artículo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño (es decir, todo ser humano menor de 18 años de edad), la disposición tiene un alcance mayor que la Convención. En el párrafo 3 del artículo 38 de la Convención sobre los Derechos del Niño se prohíbe reclutar "a las personas que no hayan cumplido los 15 años de edad". Para reclutar a personas que hayan cumplido 15 años, pero que sean menores de 18, sólo se establece que "los Estados Partes procurarán dar prioridad a los de más edad". No obstante, obsérvese que una nueva propuesta del Comité de los Derechos del Niño es modificar dicha disposición de la Convención para prohibir el reclutamiento de personas que no hayan cumplido 18 años (véase el informe del tercer período de sesiones del Comité de los Derechos del Niño, 11 a 29 de enero de 1993, documento CRC/C/16, anexo VII).

Parte III

(Cultura e identidad religiosa y lingüística)

48. El derecho de las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas o lingüísticas "a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma en común con los demás miembros de su grupo" está protegido en el artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. La parte III del proyecto de declaración hace extensivos estos derechos a los pueblos indígenas. Obsérvese que el artículo 30 de la Convención sobre los Derechos del Niño concede los mismos derechos a los niños pertenecientes a dichas minorías, pero también se refiere explícitamente a los niños que son "indígenas". Se podrá observar también que en el párrafo 1 del artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se protegen las producciones científicas, literarias o artísticas de la persona.

Artículo 12

49. En este artículo el derecho de los pueblos indígenas a practicar y revitalizar sus tradiciones y costumbres culturales incluye "el derecho a la restitución de los bienes culturales, intelectuales, religiosos y espirituales de que han sido privados sin su consentimiento libre e informado o en violación de sus leyes, tradiciones y costumbres".

50. Obsérvese que el artículo 24 del proyecto de declaración, que figura en la parte V, relativa a los derechos sociales y económicos, se ocupa de la propiedad intelectual en el contexto específico de las medicinas y prácticas de salud tradicionales y da a los pueblos indígenas el "derecho a la protección de plantas, animales y minerales de interés medicinal vital". En el artículo 29, incluido en la parte VI que trata de tierras y recursos, también se protege el patrimonio cultural e intelectual de los pueblos indígenas, pero con un alcance más amplio ya que se refiere a "ciencias, tecnologías y manifestaciones culturales, comprendidos los recursos humanos y los recursos genéticos, las semillas, las medicinas, el conocimiento de las propiedades de la fauna y la flora, las tradiciones orales, las literaturas, los diseños y las artes gráficas y dramáticas".

51. Tal vez la Subcomisión considere oportuno examinar si se deben reunir en la parte III, posiblemente en un solo artículo, todos los aspectos de la propiedad cultural e intelectual de los pueblos indígenas, es decir lo que la Relatora Especial sobre la protección de la propiedad cultural e intelectual de los pueblos indígenas, Sra. Erica-Irene Daes, denomina patrimonio de los pueblos indígenas (véase E/CN.4/Sub.2/1993/28).

Artículo 13

52. En el artículo 18 de la Declaración Universal de Derechos Humanos se consagra el derecho de toda persona a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, derecho que incluye la libertad "de manifestar su

religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia".

53. En el párrafo 1 del artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se utiliza prácticamente la misma terminología. Este derecho también está protegido en el artículo 1 de la Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones. No obstante, es importante destacar que ambos instrumentos permiten ciertas limitaciones al derecho de manifestar la religión y las creencias si están "prescritas por la ley" y son "necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud y la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás".

Artículo 14

54. En la segunda parte de este artículo se insta a los Estados a asegurar que los pueblos indígenas puedan entender y hacerse entender en las actuaciones políticas, jurídicas y administrativas. En el apartado f) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ya aparece una disposición análoga -aunque sólo se aplica a los procesos penales- queda a la persona acusada de un delito el derecho a ser asistida gratuitamente por un intérprete si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal.

55. El artículo 12 del Convenio N° 169 de la OIT también obliga a los Estados a "garantizar que los miembros de dichos pueblos puedan comprender y hacerse comprender en procedimientos legales, facilitándose, si fuere necesario, intérpretes y otros medios eficaces".

Parte IV

(Educación e información pública)

Artículo 15

56. En este artículo se recogen dos ideas principales: en primer lugar, que los niños indígenas tienen derecho a todos los niveles y formas de educación del Estado y, en segundo lugar, que los pueblos indígenas tienen derecho a establecer sus propios sistemas docentes. Ambos derechos ya estaban claramente consagrados en otros instrumentos internacionales.

57. El derecho a la educación aparece en el artículo 26 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Además, en los párrafos 3 y 4 del artículo 13 del Pacto se reconoce el derecho de las entidades privadas a establecer instituciones de enseñanza y el derecho de los padres a enviar a sus hijos a esas instituciones, siempre que se ajusten a las normas educativas mínimas que prescriba el Estado. Del mismo modo, en el párrafo 1 del artículo 28 de la Convención sobre los Derechos del Niño se reconoce el derecho del niño a la educación, mientras que en el párrafo 2 del artículo 29 se garantiza el derecho de las entidades privadas a establecer instituciones

de enseñanza que, también en este caso, queda supeditado a la condición de que se ajusten a las normas mínimas que prescriba el Estado.

58. Por el artículo 26 del Convenio N° 169 de la OIT se obliga a los Estados a "garantizar a los miembros de los pueblos interesados [los pueblos indígenas y tribales] la posibilidad de adquirir una educación a todos los niveles, por lo menos en pie de igualdad con el resto de la comunidad nacional"; en el párrafo 3 del artículo 27 se dispone que

"los gobiernos deberán reconocer el derecho de esos pueblos a crear sus propias instituciones y medios de educación, siempre que tales instituciones satisfagan las normas mínimas establecidas por la autoridad competente en consulta con esos pueblos".

59. La Subcomisión puede considerar conveniente ampliar el artículo para incluir una idea que aparece en el párrafo 1 del artículo 28 del Convenio N° 169 de la OIT, donde se establece que "siempre que sea viable, deberá enseñarse a los niños de los pueblos interesados a leer y a escribir en su propia lengua indígena o en la lengua que más comúnmente se hable en el grupo a que pertenezcan". En el párrafo 3 del artículo 4 de la Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas aparece un derecho semejante de las minorías, concretamente que "los Estados deberán adoptar medidas apropiadas de modo que, siempre que sea posible, las personas pertenecientes a minorías puedan tener oportunidades adecuadas de aprender su idioma materno o de recibir instrucción en su idioma materno".

Artículo 16

60. El principio de que uno de los objetivos de la educación es favorecer la comprensión y la tolerancia "entre todos los grupos raciales, étnicos o religiosos" está consagrado en el párrafo 1 del artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. En el apartado d) del párrafo 1 del artículo 29 de la Convención sobre los Derechos del Niño se dispone que la educación estará encaminada a "preparar al niño para asumir una vida responsable en una sociedad libre, con espíritu de comprensión... y amistad entre todos los pueblos, grupos étnicos, nacionales y religiosos y personas de origen indígena".

61. Con el objeto de eliminar los prejuicios contra los pueblos indígenas, en el artículo 31 del Convenio N° 169 de la OIT se indica que "deberán hacerse esfuerzos por asegurar que los libros de historia y demás material didáctico ofrezcan una descripción equitativa, exacta e instructiva de las sociedades y culturas de los pueblos interesados". En cuanto a las minorías, en el párrafo 4 del artículo 4 de la Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas se consagra un derecho análogo, ya que se insta a los Estados a "adoptar... medidas en la esfera de la educación, a fin de promover el conocimiento de la historia, las tradiciones, el idioma y la cultura de las minorías que existen en su territorio".

Artículo 17

62. Este artículo trata de tres cuestiones: el derecho de los pueblos indígenas a establecer sus propios medios de información; a tener acceso a todos los demás medios de información no indígenas, y a que los medios de información estatales reflejen debidamente la diversidad cultural indígena.

63. Con respecto a los niños, aparecen los mismos derechos en el artículo 17 de la Convención sobre los Derechos del Niño. En él se reconoce la importancia de los medios de comunicación y se pide a los Estados que los alienten a difundir información de interés para el niño, de conformidad con el espíritu del artículo 29 del mismo instrumento. Dado que dicho artículo 29 trata, entre otras cosas, de la necesidad de inculcar al niño el respeto de su identidad cultural, idioma y valores y de fomentar la comprensión y la amistad entre diferentes grupos de la sociedad, incluidas las personas de origen indígena, la intención es la misma que la de la idea contenida en el artículo 17 del proyecto de declaración.

Artículo 18

64. Los derechos contenidos en este artículo (el derecho de los pueblos indígenas a disfrutar plenamente de todos los derechos establecidos en el derecho laboral internacional y en la legislación nacional en ese ámbito, así como el derecho de las personas indígenas a no ser sometidas a condiciones discriminatorias de trabajo, empleo o salario) ya están consagrados en otros instrumentos internacionales.

65. El artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos contiene normas básicas que aseguran a todos el "derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo", así como el derecho "a igual salario por trabajo igual". Los mismos derechos aparecen en el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

66. En el párrafo 1 del artículo 20 del Convenio N° 169 de la OIT se profundiza aún más en el este derecho y se obliga a los gobiernos a adoptar medidas especiales en favor de los trabajadores indígenas. Así, en ese artículo se establece que los gobiernos, en cooperación con los pueblos interesados,

"deberán adoptar... medidas especiales para garantizar a los trabajadores pertenecientes a esos pueblos una protección eficaz en materia de contratación y condiciones de empleo, en la medida en que no estén protegidos eficazmente por la legislación aplicable a los trabajadores en general."

El párrafo 2 del mismo artículo es aún más preciso. Pide a los gobiernos que hagan "cuanto esté en su poder por evitar cualquier discriminación entre los trabajadores pertenecientes a los pueblos interesados y los demás trabajadores" y enumera una serie de esferas que deberán ser objeto de atención especial, por ejemplo el acceso al empleo, remuneración igual por

trabajo de igual valor, seguridad e higiene en el trabajo y seguridad social. En el párrafo 3 del mismo artículo se ofrece protección contra el acoso sexual.

67. Quizás la Subcomisión considere que el texto del artículo es satisfactorio en vista de las numerosas normas internacionales existentes, en particular los Convenios pertinentes de la OIT. Sin embargo, podría examinarse la conveniencia de colocar al artículo en la parte V que trata de los derechos económicos y sociales.

Parte V

(Derechos económicos y sociales)

Artículo 19

68. Por este artículo se concede a los pueblos indígenas el derecho a participar en la adopción de decisiones por conducto de representantes elegidos por ellos, así como el derecho a mantener y desarrollar sus propias instituciones de adopción de decisiones.

69. En lo que atañe al derecho a participar en la adopción de decisiones, una idea similar -aunque situada en el contexto de las elecciones- aparece en el párrafo 1 del artículo 21 de la Declaración Universal, donde se dice que "toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos"; y en el apartado a) del artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que da a todos el derecho a "participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos".

70. El párrafo 2 del artículo 2 de la Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas reconoce a esas personas "el derecho de participar efectivamente en la vida cultural, religiosa, social, económica y pública"; en el párrafo 3 de ese mismo artículo se concede el "derecho de participar efectivamente en las decisiones que se adopten a nivel nacional y, cuando proceda, a nivel regional respecto de la minoría a la que pertenezcan o de las regiones en que vivan, de toda manera que no sea incompatible con la legislación nacional".

71. El apartado b) del párrafo 1 del artículo 6 del Convenio Nº 169 de la OIT dice que los gobiernos deberán:

"establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados [los pueblos indígenas y tribales] puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan."

72. Respecto del derecho de mantener y desarrollar sus propias instituciones de adopción de decisiones, aparece una idea análoga en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 6 del Convenio N° 169 de la OIT, en el que se afirma que los gobiernos deberán "establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin".

Artículo 20

73. Este artículo trata de un aspecto particular de la participación en la adopción de decisiones, concretamente el derecho de los pueblos indígenas a participar en la elaboración de las medidas legislativas y administrativas que les afecten.

74. En este caso también, ya figura un derecho similar en el Convenio N° 169 de la OIT, puesto que en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 6 se establece que los pueblos indígenas tienen el derecho a ser consultados "mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente".

Artículo 21

75. En la medida en que el artículo se ocupa del derecho de los pueblos indígenas a mantener y desarrollar sus sistemas políticos, económicos y sociales, véanse las observaciones respecto del artículo 4.

76. Podría añadirse otro punto a las observaciones antes mencionadas. En el párrafo 1 del artículo 1 de la Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas se reafirma el derecho de las minorías a proteger y fomentar su identidad, mientras que en el párrafo 2 del artículo 4 de la misma Declaración se insta a los Estados a adoptar "medidas para crear condiciones favorables a fin de que las personas pertenecientes a minorías puedan expresar sus características y desarrollar su cultura, idioma, religión, tradiciones y costumbres, salvo en los casos en que determinadas prácticas violen la legislación nacional y sean contrarias a las normas internacionales". El artículo 2 del Convenio N° 169 de la OIT hace extensivo este derecho a los pueblos indígenas. En el párrafo 1 se dispone que los gobiernos protegerán los derechos de estos pueblos y garantizarán el respeto de su integridad. En el párrafo 2 se enumeran diversas medidas para alcanzar ese fin, por ejemplo, "promover la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales de esos pueblos, respetando su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones y sus instituciones".

77. En el artículo 21 también se enuncia el derecho de los pueblos indígenas a que se les asegure el disfrute de sus propios medios de subsistencia y desarrollo y a dedicarse libremente a todas sus actividades económicas, tradicionales y de otro tipo. Cabe hacer referencia al artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y al artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en que se

reconoce el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado. El mismo derecho está consagrado en el artículo 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que hace hincapié en especial en los niños.

78. En el artículo 23 del Convenio N° 169 de la OIT se recoge una disposición más concreta, ya que en el párrafo 1 se establece que "la artesanía, las industrias rurales y comunitarias y las actividades tradicionales y relacionadas con la economía de subsistencia de los pueblos interesados, como la caza, la pesca, la caza con trampas y la recolección, deberán reconocerse como factores importantes en el mantenimiento de su cultura y de su autosuficiencia y desarrollo económicos". Se pide a los gobiernos que, con la participación de esos pueblos, fortalezcan y fomenten dichas actividades. El párrafo 2 se refiere a la asistencia técnica y financiera, en la que se tendrán en cuenta "las técnicas tradicionales y las características culturales de esos pueblos y la importancia de un desarrollo sostenido y equitativo".

79. La última oración del artículo 21 del proyecto de declaración da a los "pueblos indígenas que han sido desposeídos de sus medios de subsistencia y desarrollo", el derecho a una "indemnización justa y equitativa". Tal vez la Subcomisión considere necesario desarrollar más esta parte del artículo.

Artículo 22

80. Aparte de las disposiciones que conceden a todos el derecho a un nivel de vida adecuado (véanse las observaciones al artículo 21), en el Convenio N° 169 de la OIT aparecen diversas disposiciones sobre el mejoramiento de las condiciones económicas y sociales en que viven los pueblos indígenas. En el apartado c) del párrafo 2 del artículo 2 se pide a los gobiernos que adopten medidas "que ayuden a los miembros de los pueblos interesados a eliminar las diferencias socioeconómicas que puedan existir entre los miembros indígenas y los demás miembros de la comunidad nacional de una manera compatible con sus aspiraciones y formas de vida". El mismo objetivo inspira el párrafo 2 del artículo 7, que dice que "el mejoramiento de las condiciones de vida y de trabajo y del nivel de salud y educación de los pueblos interesados, con su participación y cooperación, deberá ser prioritario en los planes de desarrollo económico global de las regiones donde habitan. Los proyectos especiales de desarrollo para estas regiones deberán también elaborarse de modo que promuevan dicho mejoramiento".

81. Varios aspectos concretos de las condiciones económicas y sociales mencionadas en el artículo 22 del proyecto de declaración también se tratan explícitamente en el Convenio N° 169 de la OIT: el artículo 20 se refiere al empleo; el artículo 21, a la formación profesional; el artículo 24, a la seguridad social; y el artículo 25, a los servicios de salud.

Artículo 23

82. En el párrafo 1 del artículo 7 del Convenio N° 169 de la OIT aparece una disposición análoga: "Los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en

la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural".

83. El artículo 23 del proyecto de declaración refleja la disposición contenida en el Convenio N° 169 de la OIT ya que dice que "los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y elaborar todos los programas de salud, vivienda y demás programas económicos y sociales que les afecten y, en lo posible, a administrar esos programas mediante sus propias instituciones.

Artículo 24

84. Este artículo trata del derecho de los pueblos indígenas a sus propias medicinas y prácticas de salud tradicionales, así como su derecho a tener acceso a otros servicios de salud y atención médica.

85. El derecho de toda persona al "más alto nivel posible de salud física y mental" está contenido en el párrafo 1 del artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Entre las medidas enumeradas en el párrafo 2 de dicho artículo que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto se cuenta la "creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en casos de enfermedad". El artículo 25 del Convenio N° 169 de la OIT trata de la prestación de servicios de salud a los pueblos indígenas. En el párrafo 1 de este artículo se determina que "los gobiernos deberán velar por que se pongan a disposición de los pueblos interesados servicios de salud adecuados o proporcionar a dichos pueblos los medios que les permitan organizar y prestar tales servicios bajo su propia responsabilidad y control, a fin de que puedan gozar del máximo nivel posible de salud física y mental".

86. En lo que respecta al derecho a la protección de plantas, animales y minerales de interés medicinal vital, véanse las observaciones hechas respecto del artículo 12.

Parte VI

(La tierra y los recursos)

87. En los artículos 25 a 27 se utilizan términos diferentes en relación con las tierras y territorios de los pueblos indígenas. En el artículo 25 se habla de las "tierras, territorios, aguas, mares costeros y otros recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado de otra forma". El artículo 26 se refiere a las "tierras y territorios, comprendido el medio ambiente total de las tierras, el aire, las aguas, los mares costeros, los hielos marinos, la flora y la fauna y los demás recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado de otra forma". En el artículo 27 se emplea la frase "las tierras, los territorios y los recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado de otra forma". Convendría tomar nota, además, de la definición más limitada del término "tierras" que figura en el capítulo 26 del Programa 21 del Informe Final de

la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, en el que se sobreentiende que el término "tierras" abarca "el medio ambiente de las zonas que [las poblaciones indígenas] ocupan tradicionalmente".

88. La Subcomisión podría considerar de utilidad definir las tierras y territorios a que se hace referencia en el artículo 25 como se ha hecho en el artículo 26, y utilizar en lo sucesivo la frase "tierras y territorios" sin más detalles.

Artículo 25

89. En el artículo 13 del Convenio N° 169 de la OIT figura un reconocimiento análogo de la relación espiritual de los pueblos indígenas con sus tierras y territorios.

Artículo 26

90. El párrafo 1 del artículo 14 del Convenio N° 169 de la OIT contiene una disposición similar, con arreglo a la cual "deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan". Conviene señalar, sin embargo, que el artículo 14 del Convenio de la OIT pide a los gobiernos que adopten medidas "para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia". En este artículo se menciona en particular a los pueblos nómadas y a los agricultores itinerantes. Tal vez la Subcomisión desee estudiar la utilidad de hacer referencia a ellos en el artículo 26 del proyecto de declaración.

91. Además, el artículo 14 del Convenio N° 169 de la OIT pide a los gobiernos que instituyan procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos indígenas, en tanto que el proyecto de declaración no aborda ninguna cuestión de procedimiento relativa a los derechos territoriales de esos pueblos.

Artículo 27

92. En el artículo 16 del Convenio N° 169 de la OIT figura una disposición que contiene algunos elementos de este artículo. En el párrafo 4 del mencionado artículo 16 el texto de la OIT se refiere a los casos en que los pueblos indígenas no pueden regresar a sus tierras. En tales situaciones, los pueblos indígenas y tribales deberán recibir "tierras cuya calidad y cuyo estatuto jurídico sean por lo menos iguales a los de las tierras que ocupaban anteriormente, y que les permitan subvenir a sus necesidades y garantizar su desarrollo futuro. Cuando los pueblos interesados prefieran recibir una indemnización en dinero o en especie, deberá concedérseles dicha indemnización, con las garantías apropiadas".

93. Tal vez la Subcomisión desee estudiar si estas posibilidades adicionales aumentan la protección que se otorga a los pueblos indígenas.

Artículo 28

94. En el párrafo 4 del artículo 7 del Convenio N° 169 de la OIT figura una disposición similar, aunque menos específica, en la que se pide a los gobiernos que tomen medidas, "en cooperación con los pueblos interesados, para proteger y preservar el medio ambiente de los territorios que habitan".

95. Se señala a la atención el capítulo 26 del Programa 21 de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, en el que se formula una serie de recomendaciones pertinentes, en particular que "las tierras de las poblaciones indígenas y sus comunidades deben estar protegidas contra actividades que presenten riesgos para el medio ambiente" (A/CONF.151/26(Vol.III)).

96. En el último párrafo del artículo se observa una ambigüedad respecto de si son los Estados o los pueblos indígenas los responsables de ejecutar los programas de salud. La Subcomisión podría estudiar la siguiente modificación del último párrafo:

"Los Estados también adoptarán medidas eficaces para garantizar, según sea necesario, que se apliquen debidamente programas para el control, el mantenimiento y el restablecimiento de la salud de los pueblos indígenas, programas que serán elaborados en consulta con los pueblos afectados por esos materiales peligrosos."

Artículo 29 (Protección del patrimonio cultural e intelectual)

97. Véanse los comentarios al artículo 12 y el estudio preparado por la Relatora Especial (documento E/CN.4/Sub.2/1993/28). Cabe tener presente, además, el párrafo j) del artículo 8 del Convenio sobre la Diversidad Biológica, que dispone que cada Parte Contratante:

"Con arreglo a su legislación nacional, respetará, preservará y mantendrá los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica y promoverá su aplicación más amplia, con la aprobación y la participación de quienes posean esos conocimientos, innovaciones y prácticas, y fomentará que los beneficios derivados de la utilización de esos conocimientos, innovaciones y prácticas se compartan equitativamente."

Artículo 30 (Derecho a determinar las prioridades del desarrollo)

98. Este artículo proclama el derecho de los pueblos indígenas a "determinar y elaborar las prioridades y estrategias para el desarrollo o la utilización de sus tierras, territorios y otros recursos". Su texto refleja el espíritu de los artículos 1 y 2 de la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo, en

los que, respectivamente, se proclama el derecho de todos los pueblos a "participar en un desarrollo económico, social, cultural y político [...], a contribuir a ese desarrollo y a disfrutar de él" (párrafo 1 del artículo 1), y se declara que "todos los seres humanos tienen, individual y colectivamente, la responsabilidad del desarrollo" (párrafo 2 del artículo 2).

99. Figura un derecho similar en el artículo 7 del Convenio N° 169 de la OIT, que también establece el derecho de los pueblos indígenas "de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo". En el párrafo 3 del mismo artículo del Convenio de la OIT se pide a los gobiernos que se efectúen estudios, en cooperación con los pueblos interesados, a fin de evaluar la incidencia social, espiritual y cultural y ambiental que las actividades de desarrollo previstas puedan tener sobre esos pueblos. El párrafo 2 del artículo 15 del Convenio N° 169 de la OIT dispone que los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos que permitan consultar a los pueblos indígenas antes de emprender o autorizar la explotación de los recursos existentes en sus tierras.

100. Tal vez la Subcomisión desee estudiar la conveniencia de incluir en el proyecto de declaración los tipos de estudios o procedimientos emprendidos antes de toda actividad de desarrollo en las tierras de los pueblos indígenas a los que se refiere el Convenio de la OIT.

101. Tal vez interese tomar nota de la Directriz Operacional del Banco Mundial (N° 4.20) de septiembre de 1991 (que figura en el documento E/CN.4/Sub.2/AC.4/1992/2). En ella se señala, que "el paso fundamental en la elaboración de los proyectos es la preparación de un plan de desarrollo culturalmente adecuado que se basará en un examen a fondo de las opciones preferidas por el pueblo indígena afectado por el proyecto".

Parte VII

(Instituciones indígenas)

Artículo 31

102. Este artículo se basa en parte en las recomendaciones de la Reunión de Expertos de las Naciones Unidas encargada de examinar la experiencia de los países en la esfera de la aplicación de planes de autonomía interna en favor de las poblaciones indígenas, celebrada en Nuuk, Groenlandia en septiembre de 1991 (E/CN.4/1992/42, recomendación N° 12).

Artículo 32

103. En el artículo 5 del proyecto de declaración se establece que "toda persona indígena tiene derecho a una nacionalidad". Cabría preguntarse si ese derecho es distinto del derecho de "las personas indígenas a obtener la ciudadanía de los Estados en que viven", que proclama el artículo en

estudio. Para armonizarlo con el artículo 5, la Subcomisión podría estudiar la sustitución de las palabras "obtener la ciudadanía" por "adquirir la nacionalidad".

Artículo 33

104. Se hace referencia al apartado c) del párrafo 1 del artículo 6 del Convenio N° 169 de la OIT, en el que se pide a los gobiernos que establezcan "los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos". Convendría también tomar nota de los artículos 8 a 12 de dicho Convenio, que versan sobre cuestiones jurídicas. El artículo 8 del Convenio dispone que los pueblos indígenas "deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos"; y el párrafo 1 del artículo 9 establece que, con las mismas limitaciones, "deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros".

Artículo 34

105. El párrafo 1 del artículo 29 de la Declaración Universal de Derechos Humanos dispone que "toda persona tiene deberes respecto a la comunidad, puesto que sólo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad". Cabe observar que la Relatora Especial, Sra. Erica-Irene Daes, formula una observación pertinente en su documento La libertad del individuo ante la ley: estudio sobre los deberes de toda persona respecto de la comunidad y las limitaciones de los derechos y libertades humanos según el artículo 29 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Dice así:

"Se dijo que el párrafo 1 del artículo tenía por objeto poner de manifiesto la interdependencia de los derechos y deberes que vinculaban al individuo con la comunidad. Al escoger la palabra "comunidad", se había tenido el propósito de indicar, con toda razón, que el Estado no era el único grupo social interesado. Si un individuo tenía derechos naturales e inalienables que trascendían toda legislación específica, también tenía deberes para con la comunidad, con independencia de las características de cualquier comunidad dada." (Publicación de las Naciones Unidas, N° de venta: S.89.XIV.5, pág. 19)

106. En el artículo 30 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el artículo 45 del proyecto de declaración figura una disposición que limita el ejercicio de estos derechos.

Artículo 35

107. El artículo 32 del Convenio N° 169 de la OIT establece que "los gobiernos deberán tomar medidas apropiadas, incluso por medio de acuerdos internacionales, para facilitar los contactos y la cooperación entre

pueblos indígenas y tribales a través de las fronteras, incluidas las actividades en las esferas económica, social, cultural, espiritual y del medio ambiente".

108. Se señala asimismo a la atención la Declaración de los Principios de la Cooperación Cultural Internacional, proclamada por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura en cuyo artículo V se dice que "la cooperación cultural es un derecho y un deber de todos los pueblos y de todas las naciones, los cuales deben compartir su saber y sus conocimientos".

Artículo 36

109. Se sugiere tomar nota del estudio sobre los tratados, convenios y otros acuerdos constructivos entre los Estados y las poblaciones indígenas que está realizando el Relator Especial Sr. Miguel Alfonso Martínez (véase el primer informe sobre la marcha de los trabajos, que figura en el documento E/CN.4/Sub.2/1992/32) y cuyas conclusiones y recomendaciones podrán tener alguna incidencia sobre este artículo.

110. Tal vez la Subcomisión considere apropiado desplazar la frase "o sus sucesores" para que no figure a continuación de "arreglos constructivos concertados con los Estados", e insertarla después de la frase "y a que los Estados". Esto podría dar más claridad al significado del artículo.

Parte VIII (Aplicación)

Artículo 37

111. Cabe tomar nota del artículo 7 de la Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o las Convicciones, en el que se establece que los derechos y libertades en ella enunciados "se concederán en la legislación nacional de manera tal que todos puedan disfrutar de ellos en la práctica".

Artículo 38

112. Cabría señalar que este artículo refleja el espíritu de la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo, en particular el quinto párrafo del preámbulo -que invoca "los acuerdos, convenciones, resoluciones, recomendaciones y demás instrumentos pertinentes de las Naciones Unidas y de sus organismos especializados relativos al desarrollo integral del ser humano y al progreso y desarrollo económicos y sociales de todos los pueblos"-, así como el del artículo 3, que declara que "los Estados tienen el deber primordial de crear condiciones nacionales e internacionales favorables para la realización del derecho al desarrollo".

Artículo 39

113. Se hace referencia al artículo 16 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, que establece

procedimientos para el arreglo de controversias. La Declaración Universal de Derechos Humanos, en su artículo 8, invoca el derecho de toda persona a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la amparen contra actos que violen sus derechos fundamentales.

Artículo 40

114. En el artículo 9 de la Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas figura una exhortación similar.

Artículo 41

115. Se señala a la atención el párrafo 20 de la resolución 48/163 de la Asamblea General y la resolución 1994/28 de la Comisión de Derechos Humanos de 4 de marzo de 1994, que asignan prioridad al establecimiento de un foro permanente para las poblaciones indígenas.

Parte IX

(Disposiciones generales)

Artículo 42

116. En el artículo 23 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer figura una disposición que puede considerarse análoga según la cual "nada de lo dispuesto en la presente Convención afectará a disposición alguna que sea más conducente al logro de la igualdad entre hombres y mujeres".

Artículo 43

117. En el artículo 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el artículo 2 de ambos Pactos Internacionales y en la Declaración y la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer figuran disposiciones orientadas a prevenir la discriminación contra la mujer y a garantizar a ésta la igualdad en el disfrute de sus derechos humanos. Se señala asimismo a la atención el artículo 3 de ambos Pactos, que dice así:

"Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a asegurar [garantizar] a los hombres y a las mujeres igual título a gozar [la igualdad en el goce] de todos los derechos económicos, sociales y culturales [los derechos civiles y políticos] enunciados en el presente Pacto."

118. Véase también el comentario relativo al artículo 2.

Artículo 44

119. En el artículo 35 del Convenio N° 169 de la OIT aparece una disposición similar. Sin embargo, en ese artículo no se hace referencia a derechos que puedan adquirirse en el futuro.

Artículo 45

120. El texto de este artículo es similar al del artículo 30 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, así como al del párrafo 1 del artículo 5 de ambos Pactos Internacionales.

1/ En la preparación de este examen técnico se examinaron los siguientes instrumentos internacionales: los instrumentos internacionales contenidos en la publicación Human Rights: A Compilation of International Instruments, Naciones Unidas, Nueva York, 1993; la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos; el Convenio N° 169 de la OIT, el Convenio sobre la Diversidad Biológica.

2/ Véase por ejemplo el documento A/362 (1946) de la Asamblea General.

3/ El Comité de Derechos Humanos ha examinado diversas comunicaciones de pueblos indígenas, lo que confirma que puede examinar las denuncias presentadas por aquéllos en el marco del artículo 27. Véase Lovelace contra Canadá (comunicación N° 24/1977) y Kitock contra Canadá (comunicación N° 197/1985).

4/ Declaración de San José, Reunión internacional sobre etnodesarrollo y etnocidio en América Latina organizada la UNESCO, San José, Costa Rica, 7 a 11 de diciembre de 1981.

5/ En el artículo 67 de la Constitución del Paraguay se dispone que "los miembros de los pueblos indígenas están exonerados de prestar servicios sociales, civiles o militares, así como de las cargas públicas que establezca la ley".