



Consejo Económico y Social

Distr. GENERAL

E/CN.4/Sub.2/1988/NGO/20 22 de agosto de 1988

ESPAÑOL

Original: INGLES

COMISION DE DERECHOS HUMANOS Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías 40° período de sesiones Tema 12 del programa

DISCRIMINACION CONTRA LAS POBLACIONES INDIGENAS

Comunicación escrita presentada por el Gran Consejo de los Crees (de Quebec), organización no gubernamental incluida en la Lista

El Secretario General ha recibido la siguiente comunicación, que se distribuye de conformidad con la resolución 1296 (XLIV) del Consejo Económico y Social.

[9 de agosto de 1988]

Un punto de vista indígena sobre cuestiones esenciales para el establecimiento de normas

Introducción

- 1. Trataremos de examinar diversas cuestiones de decisiva importancia para comprender en una perspectiva indígena las normas de protección de las poblaciones indígenas. Esperamos facilitar así el entendimiento de nuestras necesidades, esperanzas y aspiraciones, evitar la incompresión y aliviar el temor que puedan causar nuestros objetivos.
- 2. Estamos empeñados en una lucha por nuestra supervivencia como pueblos. Nuestros derechos colectivos nos han sido denegados en muchas tierras e incluso en los países más ricos del mundo nuestros pueblos son siempre los más pobres entre los pobres.
- 3. Tal es la razón por la que el Gran Consejo de los Crees agradece el trabajo que está realizando la Dra. Erica-Irene Daes en la preparación de una serie de proyectos de normas que ha de considerar la Subcomisión. Disponemos ahora de una serie inteligente y completa de proyectos de normas que pueden ser sometidos a examen.

Inadecuación de las normas existentes

- 4. Los mecanismos internacionales existentes para la protección de los derechos humanos son todos ellos resultado de las más graves violaciones de esos derechos. Los trágicos acontecimientos sobrevenidos nos han hecho comprender que los derechos humanos no pueden ser debidamente protegidos en el plano del derecho nacional. Los 400 decretos y ordenanzas antijudíos de la Alemania nazi eran perfectamente legales dentro del derecho nacional alemán. El apartheid es un régimen legalmente aceptado en Sudáfrica, por mucho que pueda violar las normas internacionales de derechos humanos y por muy abominable que pueda resultarnos a todos.
- 5. La historia ha mostrado que el derecho nacional no es una norma fiable para la protección de los derechos humanos. En virtud de un principio fundamental de las Naciones Unidas, tratamos de trascender el derecho nacional y el derecho municipal y de comprometernos con un ideal más elevado a fin de superar los intereses mal orientados y las motivaciones políticas que pueden dar lugar a ominosas leyes nacionales.
- 6. Planteamos esta cuestión porque debemos rechazar enérgicamente los argumentos de ciertos Estados con grandes poblaciones indígenas, según los cuales las normas no deberán entrar en conflicto con las leyes nacionales vigentes ni afectar la administración interna de las poblaciones indígenas por dichos Estados. Esa busca de un "denominador común mínimo" no dará resultado. Tampoco está ese criterio en armonía con la práctica de las Naciones Unidas. No habría sido posible por esa vía eliminar el nazismo ni sería posible eliminar ahora el apartheid.

- 7. En la actualidad, se siguen violando los derechos humanos de las poblaciones indígenas, no obstante los dispositivos de protección establecidos por las Naciones Unidas. Esos abusos se practican colectivamente contra los pueblos indígenas. Los dispositivos de protección previstos por las Naciones Unidas para las personas, como el artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, han resultado ineficaces aun en los casos en que han estado apoyados por disposiciones paralelas en la legislación nacional. Algunos Estados han llegado incluso a declarar públicamente aquí, en contra de su propia constitución, que sus "pueblos indígenas" no tienen derecho a acogerse a la protección de las normas vigentes de derechos humanos porque no son "pueblos" en virtud del derecho internacional.
- 8. Un conjunto de normas establecidas solamente como objetivos y recomendaciones y no como firmes declaraciones de derechos y obligaciones resultará insuficiente e ineficaz. A la luz de la resolución 41/120 aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 4 de diciembre de 1986, "Establecimiento de normas internacionales en materia de derechos humanos", hemos de asegurarnos nosotros mismos de que las normas de derechos indígenas establezcan la debida paridad entre los derechos relativos a la protección de los pueblos indígenas y las obligaciones que los Estados contraen en cuanto al respeto de esos derechos.

Violación de los derechos

- 9. Ha de entenderse que <u>cada una de las normas sometidas a la consideración</u> del Grupo de Trabajo se basa en una grave violación actual de los derechos indígenas en alguna parte del mundo. Cada propuesta se basa en una "injusticia".
- 10. Los ejemplos de violaciones de los derechos humanos constituyen nuestro material de base, del cual derivamos las normas destinadas a evitar dichas violaciones en lo porvenir. Sabemos que el Grupo de Trabajo no es un tribunal que haya de oír quejas contra los gobiernos. Pero nuestros pueblos están llenos de tristeza y, con frecuencia, de temor, porque las normas que proponemos y que tan imperiosamente necesitamos nos obligan a recordar las injusticias y las violaciones que hacen necesario ese importante trabajo.
- 11. Invitamos, por consiguiente, a los gobiernos que discuten la necesidad de dichas normas o que presentan objeciones basadas en argumentos de jurisdicción o precedencia del derecho nacional, a que propongan alternativas constructivas para remediar eficazmente tales abusos.

Derechos colectivos y derechos individuales

12. En el documento de trabajo sobre proyectos de normas relativas a los derechos indígenas preparado por la Dra. Daes (E/CN.4/Sub.2/1988/25), advertimos con satisfacción que los sujetos de las normas propuestas son los "pueblos indígenas". Esa terminología, precisa y adecuada, está en armonía con la práctica de las Naciones Unidas. Aprobamos, pues, dicha terminología e insistimos en que se mantenga la designación "pueblos". Es la palabra "pueblos" la que nos vincula a todos los instrumentos internacionales de derechos humanos existentes y nos garantiza la protección que éstos confieren.

13. En el documento E/CN.4/Sub.2/AC.4/1988/3/Add.1 se reproduce una comunicación de la Oficina Internacional del Trabajo acerca de la 75a. reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo. En dicha Conferencia el Gobierno de Canadá presentó enmiendas por las que se oponía al empleo de la palabra "pueblos". La OIT declara:

"Cierto número de delegados gubernamentales expresaron el temor de que la utilización de la palabra "pueblos" sin mayor precisión diera pie a reivindicaciones del derecho a la libre determinación, entendida como la separación de los países en que viven esos pueblos o poblaciones."

En el quinto período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas, el Gobierno del Canadá hizo la declaración siguiente:

"Ha de advertirse que las referencias hechas a los "pueblos" aborígenes del Canadá están en conformidad con la terminología de la Constitución canadiense por lo que respecta a la situación interna del Canadá. En ningún caso deberá entenderse que apoyan la idea de que los grupos aborígenes del Canadá son "pueblos" en el sentido de tener derecho a la libre determinación en virtud de los principios jurídicos internacionales... Canadá considera que, en el contexto de la libre determinación, los "pueblos" no han de confundirse con otras entidades, como las de carácter étnico o religioso, ni las minorías lingüísticas ni, por supuesto, las poblaciones indígenas."

Pero no considerar a las poblaciones indígenas "pueblos" en virtud del derecho internacional es denegarnos no sólo el derecho de libre determinación, sino prívarnos al propio tiempo de otros muchos derechos fundamentales. Canadá ya ha utilizado ese argumento a propósito de cuestiones examinadas por el Comité de Derechos Humanos en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

14. La denegación de los derechos colectivos destruye los medios fundamentales con que los pueblos pueden asegurar su propia conservación. La historia nos da una persistente advertencia. Antes de la segunda guerra mundial, los judíos manifestaron en Francia el deseo de que se reconocieran sus derechos como "pueblos" y no como miembros individuales de una "minoría étnica y lingüística". El Gobierno se opuso a ese reconocimiento. El Conde Clermont-Tonnerre declaró ante la Asamblea Nacional:

"A los judíos ha de negárseles todo como nación, pero concedérseles todo como individuos... Sería intolerable que se convirtiesen en una formación o clase política independiente en el país. Cada uno de ellos ha de convertirse individualmente en un ciudadano."

15. Reconocimiento constitucional existente

La parte II de la Constitución canadiense de 1982 declara:

- "35. 1) Los derechos aborígenes y los derechos emanantes de tratados de los pueblos aborígenes del Canadá quedan reconocidos y afirmados.
- 2) Por la presente Ley, los "<u>pueblos</u> aborígenes del Canadá" incluyen a los <u>pueblos</u> indio, inuit y mestizo del Canadá.

- 3) Para mayor precisión en la subsección 1) los "derechos emanantes de tratados" se incluyen tanto los derechos actualmente adquiridos por medio de acuerdos sobre reclamación de tierras como los que así puedan adquirirse." [Los subrayados son nuestros.]
- 16. La parte I de la Constitución se conoce con el nombre de "Carta canadiense de derechos y libertades". Se enuncian en ella los derechos individuales. Los derechos de los pueblos indígenas figuran intencionalmente en una sección independiente. No forman parte de la Carta; la intención es garantizar los derechos colectivos de los pueblos indígenas.

Denegación de las protecciones existentes

- 17. Los pueblos indígenas están considerando seriamente la posibilidad de rechazar en su totalidad el texto revisado por la Organización Internacional del Trabajo de su Convenio 107, si el término "poblaciones", que tiene carácter "integracionista", se mantiene en el convenio revisado. Se trata, una vez más, de la misma cuestión.
- 18. En la parte I del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se encuentran diversos ejemplos:

"Artículo 1

- 1. Todos los <u>pueblos</u> tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo su desarrollo económico, social y cultural.
- 2. Para el logro de sus fines, todos los <u>pueblos</u> pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio de beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia." [Los subrayados son nuestros.]

Esos mismos derechos se enuncian en la parte I, artículo I, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

19. ¿Cuáles son las violaciones de los derechos de los pueblos indígenas más universalmente reconocidas y mejor documentadas? Bien sabido es que nuestras tierras fueron invadidas, nuestro derecho a gobernarnos a nosotros mismos denegado, nuestras riquezas naturales robadas y despilfarradas y nuestros medios de subsistencia finalmente destruidos. Sin embargo son las protecciones específicas contra esos mismos abusos previstas en los artículos citados las que nos serán denegadas si no se nos considera "pueblos" a los que han de aplicarse esos mismos instrumentos de las Naciones Unidas. Según se declara en el artículo I, "en virtud" del derecho de libre determinación tenemos derecho a proveer a nuestro "desarrollo económico, social y cultural".

20. Es innegable que nuestras economías ha sido destruidas, nuestras sociedades corrompidas y nuestras culturas eliminadas. ¿No es eso lo que las normas citadas tratan de evitar? Nuestra identidad colectiva se ha reconocido fácilmente cuando se nos ha atacado; sin embargo, cuando tratamos de acogernos a los derechos fundamentales nuestra identidad colectiva constituye un problema.

Artículo 27

- 21. Algunos Estados han sugerido que el Grupo de Trabajo debe mantenerse dentro del marco del artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El Grupo de Trabajo ha examinado reiterada y cuidadosamente esa cuestión y determinado que los pueblos indígenas no son "minorías étnicas, religiosas o lingüísticas".
- 22. Nuestro objetivo es el establecimiento de normas que permitan evitar eficazmente el deterioro cada día mayor de nuestras sociedades, nuestras economías y nuestras culturas. La Declaración Universal de Derechos Humanos es un "ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse". Deberá respetarse "tanto entre los pueblos de los Estados miembros como entre el de los territorios colocados bajo su jurisdicción".

Cuestiones relativas a los tratados

- 23. Los tratados y el proceso de negociación de éstos pueden constituir el medio práctico de aplicar y de asegurar la vigencia de relaciones satisfactorias entre los pueblos indígenas y los Estados, de conformidad con las normas que han de establecer las Naciones Unidas para la protección de los pueblos indígenas. Tienen los tratados una larga historia en la normalización de las relaciones entre los pueblos de todo el mundo. Es evidente que han permitido asegurar en cierta medida la paz entre los pueblos. Todos sabemos, sin embargo, que sus repercusiones en el bienestar de la humanidad no siempre han sido benéficas, como sucede con todos los acuerdos, contratos y juramentos, pues las buenas palabras no siempre producen buenos resultados.
- 24. Para los pueblos indígenas los tratados han supuesto una ventaja incierta. Los tratados históricos y el ininterrumpido proceso de negociación y ratificación de tratados con los pueblos indígenas representan, de facto y jurídicamente, el reconocimiento de la libre determinación de los indígenas. Los tratados reconocen y confirman la autonomía indígena, los títulos previos, los derechos aborígenes y el autogobierno. Cuando se han respetado y cuando sus cláusulas se han establecido con criterios imparciales y equitativos, los tratados se han convertido en documentos esenciales y fundamentales de los pueblos indígenas. Para el Gran Consejo de los Crees, el Convenio de la Bahía de James y el Quebec septentrional es una especie de "carta", es decir, el instrumento que reconoce el Gobierno de los Crees y el derecho de éstos a la libre determinación.

Ruptura de tratados

- 25. Los tratados entre los pueblos indígenas y los Estados han sido con frecuencia rechazados e incumplidos. Tampoco ha sido infrecuente la falta de imparcialidad en las negociaciones; en efecto, las partes casi nunca se han situado en pie de igualdad y las intenciones no siempre han sido honorables. Las disposiciones de tratados concluidos entre partes con acusadas diferencias en lo que se refiere a la complejidad de los dispositivos jurídicos o a la capacidad militar han resultado con frecuencia decepcionantes e inaplicables o han quedado cuestionadas por el desarrollo, la ocupación de territorios, la destrucción del medio ambiente o el simple abandono. Carecen por lo general los tratados de un dispositivo eficaz para garantizar que los Estados sigan cumpliendo las obligaciones inmediatas y a largo plazo contraídas con los beneficiarios.
- 26. La resolución de controversias suscitadas por la interpretación o la aplicación de los tratados suele quedar en manos de las autoridades estatales, con lo que el Estado es a la vez parte interesada y administrador del tratado. En esas situaciones, el aparato estatal dispone de recursos financieros prácticamente ilimitados y de una infraestructura jurídica que le permite mantener una prolongada serie de negociaciones, efectuar maniobras jurídicas y litigar. En cambio, la parte indígena carece de recursos. Se añade, con frecuencia, a esa desigualdad el hecho de que la no observancia del tratado sólo perjudica a la parte indígena y deja a los pueblos indígenas sin recursos para utilizar eficazmente los tribunales o cualquier otro mecanismo interno con el fin de remediar la situación.
- 27. Cuando un tratado ha sido incumplido, el transcurso del tiempo milita contra una rectificación razonable. Los Estados se habitúan a oír las reclamaciones y reivindicaciones históricas. Los pueblos indígenas agotan sus recursos y su voluntad y se ven obligados a atender a necesidades esenciales de alimentación y vivienda. A medida que el tiempo pasa, las tierras se venden a terceras partes, se explotan y aumentan, por consiguiente, de valor. Puede suceder en ese proceso que <u>la reclamacion inicial sea considerada por el</u> Estado como irrazonablemente amplia.

Conflicto de intereses

- 28. Si una controversia de esa índole es finalmente examinada por un tribunal, el Estado Parte es a la vez juez y jurado. Las leyes y la jurisprudencia en virtud de las cuales se pronuncia el fallo son también creaciones del Estado, que puede haber concebido dichas leyes en función de la misma controversia examinada.
- 29. Habida cuenta de las observaciones precedentes, es fácil entender por qué ciertos Estados Partes en tratados concertados con los pueblos indígenas se opusieron a la propuesta de ejecución de un estudio sobre los tratados aprobada por la Subcomisión en su resolución 1987/17. En una resolución alternativa presentada en la Comisión por el Canadá, la propuesta quedó reducida a un esquema de estudio sobre los tratados y el criterio de la consideración histórica de éstos inicialmente propuesto en el informe Martínez Cobo fue eliminada en favor de un criterio que no obligara a

"revivir 400 años de atrocidades contra los indios", según explicó un Estado al exponer sus objeciones respecto del estudio. Se llegó, en su momento, a un consenso renuente, en la esperanza de evitar la politización del Grupo de Trabajo y de la cuestión indígena en su totalidad.

30. El Gran Consejo agradece a la Dra. Daes que en el proyecto de normas por ella establecido se prevea un proceso internacional de vigilancia. La vigilancia internacional de los tratados indígenas es de la máxima urgencia. La utilidad potencial de esos tratados, como dispositivos de aplicación de las normas que proponemos, quedará irremediablemente disminuida en ausencia de un dispositivo internacional de esa naturaleza. De haber habido otra solución posible, el problema se habría resuelto hace ya mucho tiempo. No esperamos que los procedimientos internos de los Estados permitan resolverlo ahora. Nuestra esperanza se centra en el establecimiento de un dispositivo de vigilancia internacional.
