

---

# El desarrollo progresivo del derecho internacional y los derechos de los pueblos indígenas

*Diana L. Ponce Nava\**

Aunque los pueblos indígenas han sido un tema de la agenda internacional durante todo este siglo,<sup>1</sup> los enfoques usados para tratarlo han variado mucho con el paso del tiempo. En el ámbito del derecho internacional, por ejemplo, el hecho de que el Estado-nación haya sido y continúe siendo el principal sujeto de las relaciones internacionales ha hecho que la preservación de su integridad política constituya la preocupación central del derecho internacional. Así, la noción de que al interior de los Estados-nación existan comunidades indígenas con reglas y mecanismos propios para la toma de decisiones había sido reconocida de manera forzada, con un alcance y carácter muy limitados. Sin embargo, en los últimos años, ha surgido un enfoque diferente que reclama un tratamiento legal distinto para las comunidades indígenas; este enfoque defiende la autonomía de los grupos indígenas en el interior de los Estados-nación en que se encuentran ubicados.

En efecto, hasta principios de la década de los ochenta, la tendencia generalizada a nivel internacional era que los problemas relacionados con las comunidades indígenas se resolvieran mediante la integración de estas comunidades a la sociedad civil de cada país. En el derecho internacional, esta tendencia se tradujo en un trato asistencialista; es decir, los acuerdos internacionales generaron programas de ayuda internacional en un intento por proveer de algunos bienes y servicios básicos a las comunidades indígenas. Los

---

\*Abogada egresada de la Facultad de Derecho de la UNAM con estudios de posgrado en la London School of Economics and Political Science. Actualmente se desempeña como directora general de Proyectos Ambientales en la Secretaría del Medio Ambiente del D.F.

<sup>1</sup> Los especialistas en sociología, antropología y disciplinas afines debaten sobre el nombre correcto para estos grupos humanos: comunidades, pueblos, grupos, entre otros. Dado que el objetivo de este trabajo es analizar cómo ha evolucionado el derecho internacional que trata de las reglas aplicables a estos grupos, se ha preferido no intentar definir estos conceptos, por lo cual se les usa indistintamente.

---

pueblos indígenas no eran considerados sujetos de derecho internacional, y su derecho de autonomía o autodeterminación ni siquiera era discutido. Dentro de este enfoque, se asumía que los pueblos indígenas quedaban protegidos por los derechos humanos universales,<sup>2</sup> con lo cual la defensa de un trato especial para ellos adquiriría más un tono paternalista que uno que reconociera derechos inherentes a su cultura y sus costumbres.

Con el paso del tiempo, la comunidad internacional ha cambiado su perspectiva con respecto a las necesidades y los requerimientos de los pueblos indígenas. El derecho internacional, en cuanto instrumento de ordenación de las relaciones internacionales, ha sufrido un cambio cualitativo al reconocer nuevos derechos así como al ampliar el carácter y el alcance de los ya reconocidos.

A continuación se revisan algunos de los acuerdos u organismos internacionales que han influido en el reconocimiento y fortalecimiento de los derechos de las comunidades indígenas.

### **Reconocimiento de los derechos de las comunidades indígenas**

En 1949, la Asamblea General de las Naciones Unidas (AGONU) recomendó que el Consejo Económico y Social de esa organización (ECOSOC), con el apoyo de agencias especializadas como el Instituto Indigenista Interamericano, promoviera estudios acerca de la situación de las poblaciones indígenas con bajos niveles de desarrollo.<sup>3</sup> En 1950, el ECOSOC subrayó la necesidad de elevar los

---

<sup>2</sup> El sistema institucional de los derechos humanos, bajo el mandato de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) ha generado una larga lista de declaraciones y tratados en la materia: la Declaración universal de los derechos humanos, del 10 de diciembre de 1948; el Pacto internacional de derechos económicos sociales y culturales, del 16 de diciembre de 1966; y el Pacto internacional de derechos civiles y políticos y el Protocolo facultativo de dicho pacto, ambos del 16 de diciembre de 1966. Otros instrumentos jurídicos internacionales sobre derechos humanos son, en el ámbito americano, la Declaración americana de los derechos y deberes del hombre, de 1948; y la Convención americana sobre derechos humanos, de noviembre de 1969; en el ámbito europeo, la Convención europea para la protección de derechos humanos y libertades fundamentales, de noviembre de 1950, y su protocolo de 1952, entre otros. Estos instrumentos, así como más de otros 20 ubicados en el rubro de derechos humanos, pueden ser consultados en Alberto Székely, *Instrumentos fundamentales de derecho internacional público*, México, UNAM, 1981, tomo I (N. del E.). Sobre el caso particular de América Latina, véase Luis Díaz Müller, *América Latina. relaciones internacionales y derechos humanos*, México, FCE, 1986.

<sup>3</sup> Resolución A/GONU 275 (III), 1949.

---

estándares de vida de las poblaciones indígenas americanas, y requirió del Secretario General de la ONU el apoyo necesario para ello.<sup>4</sup>

En la década de los setenta, el sistema de la ONU comenzó a considerar en mayor medida los asuntos indígenas como una problemática relacionada con el racismo y la discriminación. Por ejemplo, en 1969, la AGONU destacó la importancia de adoptar medidas para asegurar que la educación en los países y los territorios sujetos de ocupación extranjera o con régimen colonial se llevara a cabo con pleno respeto a las tradiciones religiosas y lingüísticas de la población indígena, no con base en consideraciones políticas.<sup>5</sup>

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) ha adoptado numerosas convenciones y resoluciones sobre asuntos indígenas desde la década de los treinta.<sup>6</sup> La más relevante de ellas es el Convenio internacional del trabajo núm. 107, sobre poblaciones indígenas y tribales, adoptado en junio de 1957 y en vigor a partir de junio de 1959. México se adhirió a él desde su firma y lo ratificó en junio de 1959. Dicho convenio fue revisado en junio de 1989, durante la 67 Conferencia Internacional del Trabajo, lo cual resultó en la adopción del Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes. México ratificó el Convenio 169 en septiembre de 1990; dicho instrumento entró en vigor un año después. Con él, se inició una nueva era en la defensa de los derechos de los pueblos indígenas.

## **Los derechos de los pueblos indígenas**

El Convenio 169 es el primer instrumento internacional que incorpora una nueva tendencia del derecho internacional que reconoce a las comunidades indígenas el carácter de “pueblos”. Aunque de forma limitada, este convenio también incluye el derecho a la autodeterminación: su artículo 1.3 indica que el uso del término “pueblos” no deberá ser interpretado de manera que genere derechos conforme al derecho internacional. Algunos expertos consideran que este convenio hace más énfasis en la “participación” o la “consulta” que en la autodeterminación.

---

<sup>4</sup> Resolución ECOSOC 313 (XI), 1950.

<sup>5</sup> Resolución AGONU 297 (XXIV), 1969.

<sup>6</sup> Entre ellas, los convenios 50 (1936); 64 (1939); 65 (1939); 86 (1947); 104 (1955); 107 (1957); y, 169 (1989).

---

---

### *Los organismos internacionales*

Además de la OIT, otros organismos internacionales han reflejado la tendencia a reconocer el derecho de autodeterminación de los pueblos indígenas. Durante el 19 periodo de sesiones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA), se requirió a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y al Instituto Indigenista Interamericano que prepararan un instrumento legal relativo a los derechos de los pueblos indígenas.

Más recientemente, en julio de 1992, los gobiernos participantes en la II Cumbre Iberoamericana crearon un fondo para el desarrollo de los pueblos indígenas de América Latina y el Caribe. El instrumento que crea este fondo también hace un reconocimiento limitado del derecho de autodeterminación de los pueblos indígenas, idéntico al del artículo 1.3 del Convenio 169 de la OIT; además, se hace la aclaración de que los “pueblos indígenas” son “pueblos dentro de los Estados nacionales”. El 10 de diciembre de ese mismo año, Día Internacional de los Derechos Humanos, la AGONU declaró que el año de 1993 sería el Año Internacional de los Pueblos Indígenas del Mundo. El Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas, creado *ex profeso*, redactó una declaración que resalta los siguientes conceptos:

- a) El derecho de las poblaciones indígenas a la vida, a la integridad física y a la seguridad.
- b) El derecho a la autodeterminación y el derecho a desarrollar su propia cultura, tradiciones, lenguaje y forma de vida.
- c) El derecho a la libertad de religión y de prácticas religiosas tradicionales.
- d) El derecho a la tierra y los recursos naturales.
- e) Los derechos civiles y políticos.
- f) El derecho a la educación.

Las organizaciones financieras internacionales también han adoptado políticas especiales respecto de los pueblos indígenas. Por ejemplo, la directiva operacional OD 4.20 del Banco Mundial (BM), de septiembre de 1991, impone al personal de dicha institución políticas y procedimientos para la preparación de proyectos que involucren a los pueblos indígenas. Entre ellos, destacan la consideración de marcos legales nacionales, la tenencia de la tierra y la identificación

---

de técnicas locales de preservación y desarrollo. La directiva operacional OD 4.30, que se refiere a los procesos de relocalización, establece reglas particulares para la compensación a los pueblos de que se trate.<sup>7</sup>

Durante la Conferencia de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente y el Desarrollo (CNUMAD) se realizaron importantes avances.<sup>8</sup> De los cinco instrumentos internacionales adoptados por los 129 jefes de Estado y de Gobierno presentes en esa conferencia,<sup>9</sup> cuatro incluyen el reconocimiento a algunos derechos especiales de los pueblos indígenas.

La Declaración de Río, en su principio 22, indica que:

las poblaciones indígenas y sus comunidades, así como otras comunidades locales, desempeñan un papel fundamental en la ordenación del medio ambiente y en el desarrollo debido a sus conocimientos y prácticas tradicionales. Los Estados deberían reconocer y apoyar debidamente su identidad, cultura e intereses, y hacer posible su participación efectiva en el logro del desarrollo sostenible.

La Agenda 21, también adoptada en Río, contiene un capítulo completo sobre poblaciones indígenas. En su capítulo 26 reconoce que los pueblos indígenas son un porcentaje importante de la población del mundo, además de ser dueños de un conocimiento fundamental sobre el uso de la tierra, los recursos naturales y el medio ambiente. Asimismo, la Agenda 21 recomienda que los pueblos indígenas participen en el logro del desarrollo sustentable. Señala que las comunidades indígenas deben ejercer autoridad a través de la adopción de instrumentos legales, tanto a nivel nacional como internacional. Del mismo modo, recomienda proveerles de apoyo financiero especial y de asistencia técnica, y que las instituciones apropiadas brinden el apoyo requerido. La cooperación regional es identificada como una herramienta particularmente necesaria.

---

<sup>7</sup> World Bank, "Policies, Procedures and Cross-Sectorial Issues", *Environmental Assessment Sourcebook*, vol. 1, Washington, Banco Mundial, 1991.

<sup>8</sup> Para un estudio más completo sobre el reconocimiento de los derechos indígenas en el derecho internacional ambiental, véase Diana L. Ponce Nava y Donna Craig, "Indigenous People's Rights and Environmental Law", en *UNEP's New Way forward: Environmental Law and Sustainable Development*, Nairobi, PNUMA, 1995, pp. 115-146.

<sup>9</sup> Los cinco documentos adoptados en la CNUMAD, o Conferencia de Río, fueron:

- a) La Convención marco sobre cambio climático (jurídicamente vinculante).
  - b) El Convenio de diversidad biológica (jurídicamente vinculante).
  - c) La Declaración de Río sobre medio ambiente y desarrollo (jurídicamente vinculante).
  - d) La Declaración autorizada no vinculante sobre el aprovechamiento y uso sustentable de todos los tipos de bosques (no vinculante).
  - e) La Agenda 21 (no vinculante).
-

La Declaración no vinculante sobre el aprovechamiento de los bosques contiene indicaciones para que los gobiernos y la comunidad internacional den un trato y una consideración especial a los derechos y usos tradicionales de los bosques y los productos forestales por parte de las comunidades indígenas.

De especial importancia son las disposiciones del Convenio sobre diversidad biológica adoptado en Río. Este instrumento establece la obligación de las partes contratantes de conservar y mantener el conocimiento, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas para el desarrollo sustentable, así como de fomentar la distribución equitativa de los beneficios derivados de dicho conocimiento, el cual se aplica al aprovechamiento de la diversidad biológica.<sup>10</sup> El reconocimiento y la protección mismos también están considerados en los artículos relativos a los usos tradicionales; al intercambio de información; y a la cooperación científica.<sup>11</sup>

### *Las ONG*

La influencia de las Organizaciones No Gubernamentales (ONG) interesadas en el tema de los derechos indígenas ha sido fundamental para el avance en el reconocimiento y el fortalecimiento de dichos derechos en el ámbito internacional. En septiembre de 1977, la ONU auspició la Conferencia Internacional de Organismos No Gubernamentales sobre Discriminación de Pueblos Indígenas en Las Américas. En dicha conferencia se demandó, por primera vez, el derecho a la autodeterminación; a partir de entonces se iniciaron intensas actividades diplomáticas en favor del reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas.

Otros foros dignos de mención fueron el IV Tribunal Russell sobre Derechos de los Pueblos Indígenas de Las Américas, celebrado en noviembre de 1980, y la Conferencia de las Naciones Unidas de Organizaciones Internacionales No Gubernamentales sobre Pueblos Indígenas, de septiembre de 1981. En ambas reuniones se reiteraron los planteamientos de las ONG sobre cambios en las estructuras sociales y legales de los Estados, con el objeto de evitar la discriminación de los indígenas del mundo.

### *El desarrollo progresivo del derecho internacional y los derechos de los pueblos indígenas*

El derecho internacional ha evolucionado rápidamente en este siglo, particularmente a partir de la creación de la ONU. De ser un derecho meramente

---

<sup>10</sup> Párrafo preambular 12, y artículo 8.

<sup>11</sup> Artículos 10c; 17.2 y 18.4, respectivamente.

---

declarativo, se ha convertido en un instrumento intrusivo que genera y establece reglas para ejercer un escrutinio abierto de las acciones de los Estados. Así, en la década de los noventa, el derecho internacional resulta un marco legal en el cual se establecen obligaciones específicas y muchas veces cuantificables; además, genera mecanismos internacionales que facilitan el cumplimiento de obligaciones internacionales, como los esquemas de intercambio técnico y científico y los fondos financieros. Estas tendencias son especialmente visibles en el área de los derechos humanos, al igual que en las del derecho internacional ambiental y de los recursos naturales.

A partir de 1945, y durante más de tres décadas, el régimen internacional para la protección de los derechos humanos tuvo una función de promoción de dichos derechos. Esta tendencia se puede observar en documentos como la Declaración universal de los derechos humanos (1948), la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales (1960), la Convención para la eliminación de la discriminación racial (1965), el Pacto de derechos civiles y políticos (1966), la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979), y la Convención de los derechos del niño (1989).<sup>12</sup>

En una segunda etapa, el régimen internacional para la protección de los derechos humanos se tradujo en la redefinición del concepto tradicional de soberanía; los nuevos mecanismos internacionales de vigilancia para el respeto de los derechos humanos redujeron, de hecho, el ámbito de la jurisdicción nacional en esta materia. Ejemplo de ello son la Declaración y el Programa de acción de Viena, adoptados en junio de 1993, en el seno de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos,<sup>13</sup> y el establecimiento del Alto Comisionado para los Derechos Humanos.<sup>14</sup>

Como parte de su mandato, el Alto Comisionado para los Derechos Humanos debe entablar un diálogo con los gobiernos, incrementar la cooperación internacional, coordinar las actividades del sistema de la ONU en materia de derechos humanos, y proporcionar asesoría a los Estados cuando éstos los soliciten. Como parte de esta tarea, realiza visitas a aquellos países en donde se denuncian violaciones a los derechos humanos.<sup>15</sup>

---

<sup>12</sup> ONU, *Derechos Humanos. Recopilación de instrumentos internacionales*, vol. I, Nueva York, ONU, 1994.

<sup>13</sup> Claude Heller, "La Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Viena", en Olga Pellicer (comp.), *Las Naciones Unidas hoy: visión de México*, México, SRE-FCE, 1994, pp. 223-238.

<sup>14</sup> Resolución AGONU 48/181, 1993.

<sup>15</sup> Berenice Díaz Ceballos Parada, "La ONU y la protección internacional de los derechos humanos", *Revista Mexicana de Política Exterior*, núm. 47, verano de 1995, pp. 251-268.

---

Con respecto a la protección del medio ambiente y de los recursos naturales, el derecho internacional genera reglas que exigen apertura y transparencia para asegurar el cumplimiento efectivo de las obligaciones adquiridas por los países. Esta tendencia se observa en los aproximadamente 170 tratados multilaterales sobre medio ambiente y recursos naturales, adoptados entre 1972 y 1994.<sup>16</sup> Dichos instrumentos tienen los siguientes elementos en común:

1. Se crean conferencias de las partes con entidades supranacionales que diseñan políticas y toman decisiones que se deben de instrumentar a nivel nacional.
2. Se crean secretariados internacionales con amplia competencia para dar seguimiento a las decisiones de los Estados parte del instrumento internacional correspondiente.
3. Se basan en la mejor evidencia e información científica disponible para así delimitar los compromisos. Como resultado, se establecen metas cuantificables que deben ser cumplidas en fechas específicas.
4. Se establecen diferentes obligaciones y compromisos para los Estados, de acuerdo con su responsabilidad en el cumplimiento de obligaciones.
5. Se establecen procedimientos para la presentación de informes y para la evaluación y revisión del cumplimiento de obligaciones por parte de los Estados miembros.
6. Se establecen mecanismos para apoyar el cumplimiento de los compromisos, como la capacitación de recursos humanos y el financiamiento para el logro de metas específicas.<sup>17</sup>

Se espera que, en el futuro inmediato, los derechos de los pueblos indígenas a nivel internacional seguirán siendo influidos tanto por el régimen internacional de los derechos humanos como por el régimen internacional del medio

---

<sup>16</sup> *Register of International Treaties and Other Agreements in the Field of the Environment 1994*, Nairobi, PNUMA, 1994.

<sup>17</sup> D. Ponce Nava, "El derecho internacional sobre medio ambiente y desarrollo: la contribución mexicana", *Revista Mexicana de Política Exterior*, núm. 47, verano de 1995, pp. 81-99.

---

ambiente y recursos naturales. Esto significa que en las negociaciones internacionales habrá cada vez mayores presiones para que se reconozca el derecho de autodeterminación de los pueblos indígenas, así como para que se instrumenten medidas concretas para hacerlo efectivo.

### **México y las comunidades indígenas**

En la historia del constitucionalismo mexicano sólo existe una mención a los indios o indígenas y ésta data de la Ley fundamental de 1824. En su artículo 50, referente a las facultades del Congreso General, señaló que éste tenía competencia para regular el comercio con las naciones extranjeras, al igual que entre los diferentes estados de la Federación y tribus indígenas. La ausencia de reglamentación respecto de los indígenas y sus comunidades cupo perfectamente dentro de la lógica decimonónica de ponderar, por encima de todo, el principio formal de la igualdad de todos los ciudadanos y la consecuente abolición de fueros y legislaciones privativas. Detrás de esta concepción prevalece la razón de Estado, la cual demandó al Estado-nación del siglo xix la necesidad de la unidad para que éste se constituyera como tal. Los Estados nacionales en América Latina se rigieron por dicho principio.

#### *La reivindicación de las demandas indígenas*

El movimiento político-social de 1910 recogió y reivindicó las demandas de los grupos indígenas, especialmente en el Plan de Ayala, aun cuando no se estableció una distinción clara entre campesinos e indígenas. Si bien en el texto de la Constitución de Querétaro ni se les reconoció personalidad jurídica ni se reivindicaron sus derechos y prerrogativas, en el aspecto propiamente agrario se reconoció el carácter comunal de sus tierras y recursos naturales. El artículo 27 constitucional estableció que “los núcleos de población que de hecho o por derecho guardan el estado comunal tendrán capacidad para disfrutar en común las tierras, bosques y aguas que les pertenezcan o que se les hayan restituido o restituyeren”. Como se puede apreciar, los constituyentes de 1917 no consideraron necesario un trato especial para los indígenas, a quienes consideraban protegidos por las garantías individuales en lo general; por lo mismo, no se refirieron expresamente a los indígenas, aunque para todos fue claro que el término comunidades se aplicaba precisamente a ellos. En ninguna otra parte de la Constitución se hizo mención, de manera directa o indirecta, a dichos grupos de ciudadanos mexicanos.

---

---

### *La protección a las comunidades indígenas mexicanas*

Antes del 28 de enero de 1992, la única legislación federal vigente en materia indígena era la ley que creó el Instituto Nacional Indigenista, publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, el 4 de diciembre de 1948. El 10 de junio de 1986 se expidió un decreto del Ejecutivo que reglamentó el artículo 7 de dicha ley; su objeto era establecer modalidades específicas en las acciones que el gobierno federal llevase a cabo.

El 28 de enero de 1992, en el *Diario Oficial de la Federación* se publicó un decreto que adiciona un párrafo al artículo 4 de la Constitución. Por él, se reconoce que México tiene una composición pluricultural; se declara que el Estado protegerá y preservará las lenguas, las culturas, las costumbres y las formas específicas de organización social de las comunidades indígenas; asimismo, se declara que el Estado garantizará los mecanismos que aseguren el acceso de los indígenas a la justicia. Este párrafo no ha sido aún reglamentado y, después del levantamiento indígena de Chiapas de 1994, el contenido de la ley reglamentaria sigue sujeto a discusión.

Las comunidades indígenas construyen sus modos de vida alrededor de las actividades agrícolas. Por ello, la tenencia de la tierra y el control sobre los recursos que existen en dichas comunidades resulta vital para su bienestar económico y su cohesión social.<sup>18</sup>

### *La protección a las comunidades indígenas en las leyes vigentes*

Dentro de las leyes vigentes en México se encuentran las referentes al aprovechamiento de recursos naturales; en ellas, tanto los indígenas como sus comunidades están implícitamente protegidos, pues se reconocen sus formas de organización y los usos de los recursos, básicamente comunitarios.

Por ejemplo, para que cada ejidatario o comunero pueda disponer del derecho de explotación, el uso o el aprovechamiento de los recursos hidráulicos,

---

<sup>18</sup> La superficie total del territorio nacional es de 196.7 millones de hectáreas. De esta superficie, 106 millones (54 %) están ocupadas por comunidades y ejidos; 66.9 millones (34 %) por pequeñas propiedades y 23.8 millones (12%) corresponden a otro tipo de tenencia (propiedad nacional). De acuerdo con los datos de una encuesta levantada por la entonces Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos y el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI), en agosto de 1990, existen más de 29 000 ejidos y comunidades en el territorio mexicano; cerca de 60 % de los productores rurales del país son ejidatarios, dedicados principalmente a actividades agrícolas. Rafael Valdés Abascal, "La reforma al artículo 27 constitucional", *La modernización del derecho mexicano*, México, p. 338.

---

deberá acatar lo establecido en la Ley de aguas nacionales. El artículo 55.2 y 3 indica que, si se parcelara un ejido o comunidad, corresponde a los ejidatarios y a los comuneros la explotación, el uso o el aprovechamiento del agua necesaria para el riego de la parcela respectiva y que, salvo si se tratara de aguas indispensables para las necesidades domésticas del asentamiento humano, la Asamblea General o el Comisariado Ejidal podrán usar o disponer la explotación, el uso o el aprovechamiento de agua destinada a las parcelas sin previo consentimiento de los ejidatarios titulares de dichas parcelas.

El artículo 56.1 de esa ley establece que, cuando la Asamblea General del ejido resuelva que los ejidatarios puedan adoptar el dominio de la parcela, se tendrán por transmitidos los derechos de explotación, el uso o el aprovechamiento de las aguas necesarias para el riego de la tierra parcelada. Ese mismo artículo establece que los ejidatarios que, conforme a la Ley agraria, sumen el dominio pleno sobre sus parcelas, conservarán los derechos a explotar, usar o aprovechar las aguas que venían utilizando.

El artículo 57 establece que, en los términos de la Ley agraria, cuando se transmita el dominio de tierras de uso común o se aporte el usufructo de parcelas a sociedades civiles o mercantiles, o a cualquier persona moral, dichas personas o sociedades adquirentes conservarán los derechos sobre explotación, uso o aprovechamiento de las aguas correspondientes.

El artículo 58 establece que los productores rurales se pueden asociar entre sí para constituir personas morales con objeto de integrar sistemas que permitan proporcionar servicios de riego agrícola a diversos usuarios. En este caso, la concesión de las aguas nacionales se otorgará a dichas personas morales con el fin de otorgar certificados transmisibles.

Las actividades pesqueras y acuícolas están sujetas al régimen de concesiones, permisos o autorizaciones establecido en la Ley federal de pesca. Su artículo 26 faculta a las autoridades federales para otorgar concesiones de pesca comercial, entre otros, a los ejidos y las comunidades que tengan recursos pesqueros o condiciones para la acuicultura. La autoridad federal está obligada a dar preferencia, en el otorgamiento de concesiones para el cultivo de las especies biológicas en zonas de jurisdicción federal, a sociedades cooperativas de producción pesquera, sociedades cooperativas pesqueras ejidales y comunales, así como a los pescadores ribereños.

La Ley forestal, reformada mediante decreto del 20 de mayo de 1997, tiene entre sus objetivos promover la participación de los ejidatarios, los comuneros y las comunidades indígenas en el manejo sustentable de los recursos forestales, así como proteger sus conocimientos tradicionales. Esta ley prevé el otorgamiento de apoyos especiales a los ejidatarios, a los comuneros y a las

---

comunidades indígenas para que administren sus recursos forestales de manera eficiente.

La Ley minera establece que la exploración y la explotación de los minerales o las sustancias materia de dicha ley sólo se podrán realizar por personas físicas con nacionalidad mexicana, o por los ejidos, las comunidades agrarias y las sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas, mediante concesiones mineras otorgadas por la autoridad competente.

La Ley general de equilibrio ecológico y protección al ambiente, en su enmienda del 13 de diciembre de 1996, incorpora también reglas para rescatar y proteger los conocimientos indígenas tradicionales.

A la pregunta de si el marco legal vigente en México es un esquema suficiente de protección legal para las comunidades indígenas que, además, cumpla con los compromisos internacionales adquiridos, podría responderse tentativamente que sí.<sup>19</sup> Como hemos visto, el derecho internacional tiende a ser cada vez más intrusivo y a incluir metas cuantificables. Resulta posible prever que, en el futuro mediano, habrá que desarrollar reglas y mecanismos específicos para garantizar, de manera efectiva, derechos reconocidos por el derecho internacional, como el derecho de las poblaciones indígenas a la vida, la integridad física y la seguridad; el derecho a la autodeterminación, a desarrollar su propia cultura, sus tradiciones, su lenguaje y su forma de vida; el derecho a la libertad de religión y al ejercicio de sus prácticas religiosas tradicionales; el derecho a la tierra y a sus recursos naturales; los derechos civiles y políticos; así como el derecho a la educación.

## Las tendencias en Latinoamérica

México no es el único país influido por los procesos internacionales tendientes a reconocer y fortalecer los derechos indígenas. En otros países latinoamericanos existe el mismo fenómeno sociológico de comunidades indígenas, las cuales desarrollan su vida alrededor de actividades agrícolas y aprovechamiento de los recursos naturales. Esos países también se han visto en la necesidad de crear marcos legales que apoyen las demandas de los pueblos indígenas, en especial, la seguridad en la tenencia de la tierra.<sup>20</sup>

---

<sup>19</sup> Aun cuando las diversas leyes sectoriales mencionadas dan un trato especial a las comunidades, ninguna de ellas habla propiamente de "comunidades indígenas" o "derechos indígenas". En lo general, existe todavía una tendencia a confundir comunidades rurales con comunidades indígenas.

<sup>20</sup> D. Ponce Nava y D. Craig, *op.cit.*

---

### *Argentina*

El Congreso ha promulgado tres leyes sobre temas indígenas. El 12 de noviembre de 1985 se publicó la Ley relativa al apoyo político a las comunidades indígenas y aborígenes (Ley 23.302). Esta ley crea el Instituto Nacional de Asuntos Indígenas, entidad descentralizada con participación indígena, que depende del Ministerio de Salud y Acción Social. En general, establece que la tierra otorgada a los pueblos indígenas debe ser reservada para explotación agrícola, forestal, minera, industrial o artesanal. Indica también que la asistencia técnica debe ser adecuada para la explotación y la promoción de actividades, sin dejar de lado las tradiciones indígenas y las técnicas aborígenes adecuadas. En materia de salud, señala que los planes dirigidos a las comunidades indígenas deben tomar en cuenta el respeto a la medicina tradicional, así como incorporar técnicas médicas indígenas a los programas nacionales de salud.

En febrero de 1989, en cumplimiento del Convenio 169 de la OIT, Argentina adoptó el decreto 155, por el cual se establece que los programas para el desarrollo sustentable de las comunidades indígenas incluirán el reconocimiento a los derechos a la salud, la educación, la vivienda, al igual que al uso y la transmisión de los derechos sobre la tierra. También señala que se promoverán los productos indígenas en los mercados nacionales e internacionales.

### *Bolivia*

En general, el derecho boliviano no tiene disposiciones especiales relativas a los pueblos indígenas. La Constitución de 1967 establece las mismas garantías a todos los ciudadanos de Bolivia. Los únicos pueblos indígenas especialmente reconocidos como grupo étnico son los pobladores de las tierras bajas. Un decreto de 1966 relativo a la colonización de las tierras bajas estableció que uno de sus objetivos era proteger a los grupos nómadas y seminómadas en las áreas forestales del país.

El Código Penal de 1962 incluye una excepción de procedimiento. Señala que el aislamiento en el cual se encuentre alguien con respecto a la comunidad nacional, y la consecuente ignorancia de la ley, deberá ser tomado en cuenta en los casos penales.

### *Brasil*

Este país ha adoptado políticas importantes sobre los derechos de los indígenas en el área ambiental. A través del decreto 828/91, de agosto de 1991, se creó la

---

Comisión para la defensa del pueblo indígena. Las atribuciones de dicha comisión son: recibir, evaluar, dirigir y administrar las reclamaciones respecto a los derechos e intereses jurídicos de las comunidades indígenas. Otra medida legal para proteger y reconocer el valor de las poblaciones indígenas y sus culturas ha sido la limitación del territorio Yanomami, a través de la figura llamada “portaria” núm. 580, de noviembre de 1991, la cual declaró una importante área como posesión indígena permanente.

### *Colombia*

La Constitución, en vigor desde julio de 1991, contiene diversas disposiciones relativas a los pueblos indígenas, sus culturas y sus territorios. Por ejemplo, se reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana. Con el propósito de aumentar el ingreso y la calidad de vida de los indígenas, se establece, como deber del Estado, el apoyo al acceso progresivo a la propiedad de la tierra para los trabajadores agrarios, en forma individual o asociada, así como la promoción de planes relativos a servicios educativos, de vivienda, seguridad social, recreación, financiamiento, comunicaciones, comercio de productos indígenas y asistencia técnica y empresarial. El Estado está obligado a llevar a cabo el uso y la planeación de los recursos naturales, así como a asegurar un desarrollo sustentable.

La Constitución de Colombia reconoce también el derecho de las autoridades indígenas a realizar acciones jurisdiccionales dentro de su territorio, de acuerdo con sus leyes y sus procedimientos particulares, siempre que ello no contravenga lo establecido por la propia Constitución y las leyes de la República.

Se otorga el derecho a las comunidades indígenas a participar en el establecimiento de sus fronteras, previendo la localización de un territorio indígena dentro de dos o más departamentos o estados. En tal caso, la administración se realizará a través de consejos indígenas con la coordinación de los gobernadores respectivos, con el respeto de los usos de la tierra y las tradiciones de sus comunidades.

Por otro lado, de acuerdo con la Constitución y las leyes, los territorios indígenas estarán gobernados por los antiguos consejos y serán regulados por sus propias costumbres y tradiciones. Estos consejos designarán sus políticas sociales y económicas de acuerdo con el Plan Nacional de Desarrollo para preservar los recursos naturales. Los departamentos o municipalidades donde los recursos naturales sean explotados deben participar en las regalías y en otras compensaciones económicas.

---

En marzo de 1990 se promulgó una ley especial para regular las zonas mineras indígenas. El objetivo específico de esta ley es asegurar que en el desarrollo de las actividades mineras, las características especiales y culturales de los grupos y las comunidades aborígenes sean preservadas. La ley también otorga un derecho preferencial a tales comunidades para obtener licencias mineras.

### *Ecuador*

En este país existen varias disposiciones constitucionales para evitar la discriminación de la población indígena y proteger sus derechos humanos. En su artículo 4, la Constitución “condena toda forma de colonialismo, neocolonialismo y discriminación racial o segregación”, además de que “reconoce el derecho de los pueblos a liberarse a sí mismos de estos sistemas opresivos”. El artículo 19 establece que “están prohibidas todas las formas de discriminación por razones de raza, color, sexo, lenguaje, filiación política u otras opiniones, origen social, posición económica o nacimiento”.

El artículo 1 de la Constitución establece que el quechua y otros lenguajes indígenas son parte de la cultura nacional. En su artículo 30 declara que “el Estado contribuirá a la organización y promoción de los diversos sectores de la población, especialmente los trabajadores rurales, en asuntos morales, culturales y sociales, para permitirles participar efectivamente en el desarrollo de la comunidad”. Dado que los grupos indígenas de Ecuador constituyen una gran parte de la población rural de la nación, esta disposición constitucional es particularmente relevante.

### *Guatemala*

La Constitución guatemalteca, en vigor desde enero de 1986, estableció la igualdad para todos los ciudadanos. Sin embargo, dispone una protección especial para los habitantes indígenas: en una sección titulada Comunidades indígenas, “reconoce, respeta y promueve” los estilos de vida, las costumbres y los lenguajes de los grupos indígenas; ordena que el gobierno “provea protección, asistencia crediticia y tecnología preferencial” a las comunidades indígenas y tierras de cooperativas; y establece la donación de tierras del Estado “a las comunidades indígenas que puedan necesitarlas para su desarrollo”. Esta sección también requiere la promulgación de legislación para proteger a los trabajadores migratorios del trato discriminatorio y la prevención de la desintegración de sus comunidades, así como una ley específica para regular los asuntos relativos a las comunidades indígenas.

---

---

Una de las disposiciones de la Constitución guatemalteca requiere que 8% del presupuesto nacional sea otorgado a los gobiernos municipales, lo cual ha servido en la práctica para ayudar a las comunidades indígenas. La Constitución también establece una Oficina Independiente de los Derechos Humanos que, en la práctica, atiende sobre todo a indígenas.

### *Venezuela*

Venezuela ha protegido la propiedad sobre las tierras y la promoción del desarrollo sustentable por parte de las comunidades indígenas a través de la figura de “reservas de la biosfera”. La base legal para ello radica en el Convenio 107 de la OIT, así como en diversos decretos que establecen ese tipo de reservas. Dichos decretos reconocen que el territorio que sirve de asiento para las reservas naturales es asimismo el asiento donde las comunidades indígenas han vivido en armonía, dueñas de valores culturales y ambientales que deben ser preservados y diseminados entre las presentes y las futuras generaciones venezolanas. En consecuencia, es deber del Estado venezolano proteger el derecho de esas poblaciones a disfrutar de los recursos naturales de los sitios que habitan.

Existe una comisión permanente para las reservas de la biosfera, cuya principal obligación es llevar a cabo consultas con los indígenas sobre las medidas necesarias para prevenir el deterioro ambiental derivado de los cambios en los patrones de asentamientos humanos o de nuevas actividades económicas.

### **Conclusiones**

El reconocimiento y fortalecimiento de los derechos de los pueblos indígenas, incluida la tendencia a reclamar la autodeterminación de estos grupos humanos en el interior de los Estados en que se encuentran ubicados, es decir, la internacionalización de los derechos indígenas, no debe verse con temor. Al contrario, la autonomía, dentro de los marcos legales fijados por el Estado, puede traducirse en un fortalecimiento de la soberanía nacional del Estado frente a las actuales tendencias globalizadoras.

En lo que respecta a México, hemos visto que no existía una protección constitucional expresa y específica para los grupos indígenas, dado que se consideraba que estaban protegidos por las garantías individuales. Sin embargo, a partir de 1992, constitucionalmente se reconoce la composición pluricultural de México y la protección del Estado a las lenguas, las culturas, las costumbres y las formas específicas de organización social de las comunidades indígenas. Por

---

otra parte, muchas de las leyes vigentes sobre aprovechamiento de los recursos naturales dan un trato especial a las comunidades, con lo cual implícitamente se protege a los grupos indígenas. De esta forma, México está cumpliendo con los compromisos internacionales adquiridos en la última década, en materia de protección especial para las comunidades indígenas.

Resulta claro que la gran riqueza cultural de los grupos indígenas de México debería ser explotada en forma práctica. Existen numerosas áreas de conocimiento y actividades tradicionales insuficientemente exploradas, que se podrían convertir en una fuente de riqueza económica si son sistematizadas y traducidas a un lenguaje accesible a nivel internacional.

Es evidente que la mera prescripción legal de medidas de protección para las comunidades indígenas no resulta suficiente para protegerlas. Es necesario tanto una definición política a nivel interno, en la cual los indígenas deben ser actores irremplazables, como una política internacional que busque la protección de sus conocimientos tradicionales y la instrumentación de mecanismos concretos que generen una retribución económica a las comunidades indígenas.

---