

Crítica al Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) Referente a los Pueblos Indígenas

Carlos Humberto Durand Alcántara

Sumario: Algunos antecedentes / Conclusiones.

En el presente trabajo se establece un análisis crítico de los contenidos del Convenio 169 de la OIT. A diferencia del estudio codificador del "método jurídico", pretendo ubicarlo señalando algunos de los fundamentos en los que, a mi parecer, se contextualiza dicho ordenamiento internacional.

Algunos antecedentes

Como es conocido, los derechos de los pueblos indios, etnias o minorías nacionales,¹ han sido incorporados en diversos ordenamientos jurídicos internacionales fundamentalmente a partir de la posguerra, como lo son entre otros:

- la Convención de la UNESCO contra la discriminación en la esfera de la enseñanza (1948), y
- la Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial (1965).

¹ Una de las mayores dificultades a las que se enfrentan los autores de estos y otros estudios es definir a "las poblaciones indígenas". En efecto, a través de la lectura de los diferentes instrumentos internacionales se advierte que no existe una definición que englobe a todas las poblaciones que pudieran responder a este concepto. Cada país ha planteado el problema de la definición a su manera, habiéndose llegado así a nociones que abarcan una amplia gama de criterios de diferenciación, desde factores exclusivamente, o casi exclusivamente raciales, hasta consideraciones en que predominan criterios socioculturales. No solamente existen definiciones distintas y a veces contradictorias, sino que también denominaciones distintas. Así encontramos, entre otras: "poblaciones indígenas", "aborígenes", "nativos", "silvícolas", "minorías lingüísticas", "minorías religiosas", "indios", ó "simplemente tribus", "tribus semi bárbaras", "poblaciones civilizadas", "poblaciones no integradas", "autóctonos", "poblaciones autóctonas", y a este propósito debemos agregar que a veces en un mismo país se utilizan definiciones y criterios distintos para definir o catalogar porciones de la población del estado-, nación, lo que hace el problema más complejo. Cf. Stavenhagen, Rodolfo, *Derecho Indígena y Derechos Humanos en América Latina*, Ed. Colegio de México, México 1988, p. 32.

- Sin embargo, ha sido más bien la Organización Internacional del Trabajo (OIT), la que ha buscado sistematizar la codificación legal referente a las poblaciones indígenas. Al respecto se cuenta con antecedentes que datan del año de 1921 en que, por primera vez, se efectuó un estudio acerca de las condiciones en que sobrevivían las poblaciones indias.

- "En 1926 el Consejo de Administración de la OIT estableció una comisión de expertos, con miras a formular normas internacionales para la protección de estos trabajadores. El resultado de las labores emprendidas por tal comisión fue la adopción de diferentes convenios referidos a los trabajadores indígenas, así como el establecimiento del convenio sobre trabajo forzoso del año de 1930". Aunque, no fue sino con el Convenio 107 de la OIT (documento suscrito en 1957), cuando su Consejo de Administración sistematizó la normatividad internacional concerniente a los pueblos indios. Sin embargo, este ordenamiento fije multicriticado por su conceptualización difusa o por ser considerado como un documento "integracionista" que no tomó en cuenta a los sujetos sociales allí referidos; estos elementos aunados a un resurgimiento del movimiento indio en América Latina, determinaron que la OIT-ONU a

- 2 La Conferencia Internacional del Trabajo ha adoptado respecto de los trabajadores indios los convenios y las recomendaciones siguientes: Convenio sobre el reclutamiento de trabajadores indígenas, 1936 (núm. 50); Convenio sobre las sanciones penales (trabajadores indígenas), 1939 (núm. 65); Convenio sobre la abolición de las sanciones penales (trabajadores indígenas), 1955 (núm. 104); Convenio sobre los contratos de trabajo (trabajadores indígenas), 1939 (núm. 64); Convenio sobre los contratos de trabajo (trabajadores indígenas), 1947 (núm. 86), y Recomendación sobre la supresión del reclutamiento, 1936 (núm. 46).
- 3 Hernández Pulido, "Revisión del Convenio sobre poblaciones indígenas y tribales", en Anuario Indigenista I.I.I., México D.F., 1988, p. 99.

partir de su 231a. reunión, de noviembre de 1985, convocara a una revisión del Convenio 107. Fue de esta forma que el 7 de junio de 1989 la conferencia general de la OIT revisó y aprobó el Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes.

El Convenio 169 está integrado por diez apartados, a saber:

Parte I	Política general.
Parte II	Tierras.
Parte III	Contratación y condiciones de empleo
Parte IV	Formación profesional, artesanía e industrias rurales.
Parte V	'Seguridad social y salud.
Parte VI	Educación y medios de comunicación
Parte VII	Contactos y cooperación a través de las fronteras.
Parte VIII	Administración.
Parte IX	Disposiciones generales.
Parte X	Disposiciones finales ⁴

Conforme al artículo 38 fracción 2 de la parte X se establece que el Convenio... "entra en vigor doce meses después de la fecha en que las ratificaciones de dos miembros hayan sido registradas por el Director General"⁵ término ya cumplido al haber sido suscrito por México y Noruega.⁶

Para la elaboración y discusión de este ordenamiento, además de los comisionados de la OIT-ONU, intervinieron expertos sobre la materia (en el caso de México fue convocado el Dr. Rodolfo Stavenhagen) y a nivel de las Organizaciones No Gubernamentales (ONGs); por primera vez el movimiento indio, a través de sus organizaciones, logró que se escucharan sus puntos de vista. La discusión fundamental se ubicó, en la parte I, que se refiere a la política general, y en la parte II que define a las tierras indias, los demás apartados del Convenio se originan de éstos; es precisamente a dichas partes a las que se referirá el presente análisis.

Con el Convenio 169 por primera vez se le da el rango de pueblos a las otrora definidas como "comunidades", "tribus", "poblaciones", etc. Esta redacción fue producto de un profundo debate; según informes de la propia Comisión⁷ de la OIT, estos apartados generaron dicha

controversia por constituir un problema supuestamente "terminológico".

Para el movimiento indio y sus organizaciones los conceptos de pueblos y territorios fueron sustentados como categorías básicas para la cristalización de sus derechos, aspecto que fue requerido a la comisión para que fuera incluido en esta nueva regulación internacional. Por otro lado, la mayoría de los miembros gubernamentales de la Comisión de la OIT, sostuvo como pertinentes los conceptos "poblaciones" y "tierras". Vale precisar que las re-presentaciones de Argentina, Venezuela y Perú sostuvieron un enconado rechazo a las propuestas que tanto expertos como organizaciones no gubernamentales sustentaron a la comisión. Si tuviéramos que analizar cual ha sido la política particular que cada uno de los estados antes mencionados ha ejecutado respecto de los pueblos indios, tendríamos que adecuarlos bajo la óptica del genocidio, como ha acontecido en los dos periodos gubernamentales de Carlos Andrés Pérez, que ha tomado por asalto (con su llamada "conquista del sur") los territorios de los Yanomamis, Yekuanas, Pemones, que se ubican en la Amazonia Venezolana. ¿Y qué decir de las dictaduras militares opresoras en Chile de la etnia mapuche? En el caso peruano es evidente que las dimensiones mayoritarias de la población india frente a la sociedad nacional constituyen un argumento suficiente para comprender la negativa de su representante ante la OIT, por cuanto reconocer a los pueblos indios en su debida dimensión histórica.

Es evidente que las discusiones en el seno de la OIT no constituyeron tan sólo un problema "terminológico" o semántico, sino más bien existió una confrontación de intereses en su perspectiva ideológica-política. El contexto en que se desarrolló dicho debate se ubicó en el discurso del poder, adquiriendo una definición muy precisa, es decir la imposición a los pueblos indios por parte de la comisión -fundamentalmente en los aspectos medulares- del Convenio 169 de la OIT. En estricto derecho, señalaríamos que sujetos jurídicos legitimados, aprobaron un documento que se aplica o aplicará a sujetos jurídicos "no legitimados", en su debida dimensión jurídica y en consecuencia no gozan de voz y voto, para definir las normas jurídicas que a nivel internacional les regirán.

Siguiendo a Foucault podríamos precisar que:

"Las relaciones de poder son sutiles, múltiples y se dan en distintos niveles; no podemos hablar de un poder sin describir las relaciones de poder, tarea larga y difícil que acarrearía un largo proceso... panoptismo-vigilancia, **control** y corrección constituyen una dimensión fundamental y característica de las relaciones de poder que existen en nuestra sociedad".

4 OIT, Conferencia Internacional del Trabajo, Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, Ginebra, Suiza, 7 de junio de 1989.

5 OIT, Conferencia Internacional del Trabajo, Convenio 169, sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, Ginebra, Suiza, 7 de junio de 1989, p. 12.

6 Hasta abril de 1993 solamente habían signado el documento México, Noruega y Colombia.

7 Hernández Pulido, J., *op. cit.*, p. 102.

Es pues, bajo el discurso del poder que ha sido configurado el "nuevo derecho internacional" que se refiere a los pueblos indios. Para algunos el Convenio 169 representa un "avance", afirmación parcialmente válida, si consideramos que dicho ordenamiento no ha sido resultado solamente de una concesión graciosa de los estados nacionales a los pueblos indios, sino también está expresando la correlación de fuerzas en que se ubica en la coyuntura actual el movimiento indio.

Volviendo al análisis del texto del Convenio encontramos que, mientras las fracciones 1 y 2 del artículo 1ro. reconocen la acepción "pueblo", la fracción 3 establece:

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 pueda conferirse a dicho término en el derecho internacional".

¿Qué diferencia podría tener este tipo de preceptos con los establecidos en las Bulas Alejandrinas ó el Tratado de Tordesillas? con los que se desconocieron los derechos de miles de pueblos y millones de seres humanos durante la colonia española en América.

La orientación que asumieron los representantes gubernamentales ante la OIT se inspiró (conforme al Derecho Internacional) en una identificación táctica que se hace entre el reconocimiento del término "pueblo" y sus elementos políticos recurrentes de autodeterminación e independencia.

Contradictoriamente, el Convenio 169 sustenta en su introducción los principios que se encuentran en el Pacto Internacional de Derechos económicos y sociales y culturales y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, los que en su artículo 1ro. indican: "todos los **pueblos** tienen el **derecho de libre determinación**. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural". Preceptos que aún quedaron difusos en la redacción del Convenio 169. Es innegable que los estados nacionales previnieron que el reconocimiento de los pueblos indios, llevaría a una supuesta pérdida de espacios políticos.

Sin embargo, en este texto de la OIT, que finalmente desconoció la categoría "pueblo", aun subyace la posibilidad de seguimiento, análisis, discusión e incluso de una asunción por el movimiento indio, y ésta se ubica

en el marco de la readecuación de sus términos, acuñando no sólo el de pueblos sino aun ampliarlos a los de autodeterminación y autonomía.

Para los estados nacionales debe quedar claro que el principio de autodeterminación de los pueblos no significa necesariamente que éstos deban crear estados independientes. Al respecto, valga señalar las experiencias italiana, española, nicaragüense o panameña, entre otras, que han incorporado en sus legislaciones dichos principios.

Más que haber limitado o restringido formalmente el Convenio 169 el derecho de los pueblos indios a "ser pueblos", debió de haber precisado el sentido o explicación de la autonomía y la autodeterminación, en el propio contexto nacional en el que se desarrollarían dichos principios, circunstancia que pudo haber significado un avance legítimo en el marco del derecho internacional.

En el plano de la realidad, la cerrazón de las vías negociadas entre las "minorías indias" y los estados puede llevar a un futuro insospechado en el que, como en el pasado, pueden adquirir vigencia los movimientos de liberación nacional.

La coyuntura actual de "globalización" y expansión del capital viene determinando la agudización de los problemas sociales, circunstancia que se manifiesta de manera aberrante en los pueblos indios. Experiencias como las que se vienen desarrollando en Guatemala, a través de la Unión Revolucionaria Nacional Guatemalteca-Comité de Unidad Campesina (URNG-CUC), en Perú a través del Partido Comunista Peruano (Sendero Luminoso), en Venezuela "Bandera Roja", en Colombia la Coordinadora guerrillera Simón Bolívar a través del Comando Quintín Lame, etc., demuestran que el accionar del movimiento indio viene ya aplicando técnicas que rompen con los moldes parlamentarios y de negociación, esto es lo que justamente deben advertir las burguesías nacionales e imperialistas.

Como ya se mencionó, el segundo término controvertido fue el de las **tierras** que fue sostenido por las representaciones gubernamentales y el de **territorios** que fue sustentado por las ONG's. En la redacción final del Convenio se advirtieron ambos conceptos, al respecto los artículos 13 y 14 rezan:

8 Cf. Foucault, Michel, *La verdad y las formas jurídicas*, Ed. Gedisa, México, p. 117.

9 OIT, *op. cit.*, p. 7.

10 En el primer Encuentro Continental de Pueblos Indios, se proclamó la declaración de Quito, la cual señala: "Ahora estamos plenamente conscientes de que nuestra liberación definitiva sólo puede expresarse como pleno ejercicio de nuestra

Parte II. Tierras

Artículo 13

1. Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.

2. La utilización del término "tierras" en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera.

Artículo 14

1. Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse 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. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de agricultores itinerantes.

2. Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva a sus derechos de propiedad y posesión,

3. Deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados.¹¹

Al tiempo que los artículos precitados reconocen que los gobiernos deberán respetar el derecho de propiedad y de posesión de las tierras-territorios que tradicionalmente ocupan o pudieron ocupar los indios y que precisan que el término territorio cubre la totalidad del hábitat indígena, el Convenio **se contradice** al señalar en el artículo 15 fracción 2 que... "En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo..."¹² Dejando ambigua e imprecisa la definición territorial india, ya que los indígenas, según lo estipulado en el Convenio, solamente son dueños del suelo.

Un elemento que es trascendente en el Convenio es que deja abierta la posibilidad del reparto agrario (art. 14) al señalar... "para salvaguardar el derecho de los pueblos

¹¹ OIT, *op. cit.*, p. 5.

¹² OIT, *op. cit.* p. 6.

interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso". "

Este nuevo impulso, que se puede dar (**contrario sensu** a la política agraria de algunos estados latinoamericanos) a la reforma agraria, tendría que reivindicar los espacios étnicos territoriales conforme a otros criterios. Siguiendo a O'Gorman¹⁴ consideramos que la organización territorial en México y Latinoamérica guarda "un defecto de origen", al haberse demarcado los territorios conforme al conquistador habiendo una continuidad cartográfica por los gobiernos "independientes".

Las redefiniciones territoriales de los pueblos indios tendrán que enfrentar la línea que viene imponiendo el Banco Mundial a los Estados, en el sentido de expandir más los intereses de los grandes oligopolios en las diversas regiones.

Mientras que el Convenio 169 señala limitaciones a la propiedad de los territorios étnicos, el movimiento indio al reivindicar el principio de autonomía frente al Estado, ha reiterado el pleno derecho que tienen los pueblos indios al control de sus territorios, incluyendo el control y manejo de todos los recursos naturales del suelo, el subsuelo y el espacio aéreo, la defensa y conservación de la naturaleza, el equilibrio del ecosistema y la conservación de la vida y además la constitución democrática de sus propios gobiernos (autogobiernos).

Al referirse al problema político territorial, Díaz Polanco expresa... "Un espacio importante, que refleja esta actitud permanente de dejar de lado a los pueblos indios de todo asunto vital para la vida colectiva, tiene que ver con la organización político-territorial. Esta cuestión es relevante en la medida en que tal organización expresa, en principio, la retícula sobre la cual se reconocen legítimas porciones sociales de la nación y se define una distribución vertical del poder".¹⁶

Finalmente es muy importante advertir que, en el ámbito internacional, además del Convenio 169, se ha venido trabajando desde 1982, por la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, en la "Declaración Universal de Derechos Indios", documento que una vez ratificado se puede constituir (como así lo fuera la Declaración Universal de Derechos Humanos), en la

¹³ *ibídem*.

¹⁴ O'Gorman, Edmundo, *Historia de las divisiones territoriales en México*, México, Ed. Porrúa, Colee, Sepan Cuantos... 6a. ed., 1985, p. 170.

¹⁵ C/ Primer Encuentro Continental de Pueblos Indios, Declaración de Quito, en Servicio mensual de Información y documentación. Separata No. 130, Quito, ALAI, Agosto, 1990.

¹⁶ Díaz Polanco, Héctor, *Autonomía regional, la autodeterminación de los pueblos indios*, Ed. siglo XXI, México, 1992, p. 207.

base sobre la cual los Estados adecúen debidamente las necesidades de justicia de los pueblos indios. En los avances que dicha Comisión había establecido hasta el año de 1992 se encontraban aspectos como los siguientes:

"Parte V... El derecho colectivo a la autonomía en cuestiones relacionadas con sus propios asuntos internos

y locales incluso la educación, la información, la cultura, la religión, la sanidad, la vivienda, el bienestar social y las actividades tradicionales y económicas de otro tipo, *la administración de tierras y recursos*, y el medio ambiente, así como los impuestos internos para la financiación de las funciones autónomas (art. 23)".



Conclusiones

1. El discurso ideológico incorporado en el Convenio 169 no deja de expresar la hegemonía de los bloques históricos dominantes de cada Estado nacional. Las definiciones jurídicas descritas en el Convenio 169 son hegemónicas a partir de mantener a sus gobiernos como ejes vertebrados de la socio economía y la política de los pueblos indios. Circunstancia que determina la existencia de un nuevo tipo de indigenismo-desarrollista "participativo" a nivel internacional, al permitir, por lo menos con las reuniones anuales de la OIT, que los pueblos indios sean escuchados. Bajo esta óptica el Estado juega un importante papel como "promotor e impulsor" en la realización del proyecto etnicista: la marcha del proyecto nacional y de los pueblos indios no resultan supuestamente incompatibles sino complementarios.

2. Las dificultades que puede encontrar la regulación internacional, como es el caso del Convenio 169, se ubican en el marco de su cumplimiento, ya que cualquier

ordenamiento legal, por más avanzado que éste sea, mantiene la limitante de su aplicabilidad ya que, entre otros principios el derecho internacional se guía por el cumplimiento de "buena fe" de las obligaciones internacionales.

3. Los supuestos jurídicos del Convenio 169 que hoy colocan a los pueblos indios como simples "poblaciones" así como el reconocimiento limitado de sus propiedades territoriales, está llamando a que los Estados nacionales en un marco democrático readecúen esta conceptualización, estableciendo incluso los conceptos jurídicos de autodeterminación y autonomía, demanda que por muchos años ha venido manteniendo el movimiento indio a nivel internacional.

4. Ninguna normatividad jurídica por más avanzada que sea es por sí misma reformadora, de ahí que, los avances o no que se incorporen al Derecho Internacional referentes a los pueblos indios, dependerán de la toma de posiciones y de la correlación de fuerzas que desarrollen el movimiento indio y sus aliados