

# **Una Guía para los Derechos de los Pueblos Indígenas en la Organización Internacional del Trabajo**

**Fergus MacKay**



**Programa para los Pueblos de los Bosques**

1c Fosseway Business Centre, Stratford Road,  
Moreton-in-Marsh, GL56 9NQ, Reino Unido  
*Tel:* (44) 01608 652893 *Fax:* (44) 01608 652878  
*Correo electrónico:* [info@forestpeoples.org](mailto:info@forestpeoples.org)

**Este informe ha sido producido con el subsidio de la Fundación Ford  
y con el apoyo económico de la Comunidad Europea**

Los puntos de vista expresados aquí son los del Programa para los Pueblos del Bosque y,  
por consiguiente, de ninguna forma reflejan la opinión oficial de la Comunidad Europea.

Nuestro agradecimiento a la Dra. Julieta Estremadoyro  
por su invaluable contribución en la versión española  
de este documento.

Esperamos que este Guía brinde a los pueblos indígenas una mejor comprensión de sus derechos y los aliente a utilizar estos procedimientos internacionales para obtener reparación. También esperamos que impulsará a los estados de todo el mundo a reformar su legislación interna y sus procedimientos judiciales de tal forma que provean **efectiva y significativa** protección a los derechos de los pueblos indígenas dentro de sus jurisdicciones.

Fergus MacKay  
Coordinador, Programa de Derechos Humanos  
Julio de 2002

## Contenido

---

<b>Sumario</b>	<b>1</b>
<b>I Introducción</b>	<b>3</b>
<b>II La Organización Internacional del Trabajo</b>	<b>5</b>
<b>III La OIT y los Pueblos Indígenas</b>	<b>6</b>
<b>IV El Convenio N° 107 de la OIT</b>	<b>7</b>
<b>V El Convenio N° 169 de la OIT</b>	<b>9</b>
<b>A Introducción</b>	<b>9</b>
<b>B El Convenio</b>	<b>11</b>
1 Interpretación	12
2 Autogobierno y Autonomía	15
3 Tierras y Territorios	16
4 Autodefinition y Contacto Transfronterizo	19
5 Conclusión	19
<b>VI Mecanismos de Supervisión y Queja de la OIT</b>	<b>21</b>
<b>A La Comisión de Expertos/El Consejo de Administración</b>	<b>21</b>
1 Memorias	21
2 Reclamaciones y Quejas	23
a Artículo 24 – Reclamaciones	23
b Artículo 26 - Quejas	24
<b>B Casos concernientes al Convenio N° 169</b>	<b>26</b>
1 Perú (CGTP)	26
2 México (SNTE)	28
3 Bolivia (COB)	30
4 México (RTUMAW)	33
5 Dinamarca (SIK)	36
6 Ecuador (CEOSL)	40
7 Colombia (CUT/ASMEDAS)	45
8 Colombia (CUT)	48
<b>VII El Convenio N° 169 de la OIT y el Sistema Interamericano</b>	<b>55</b>
<b>VIII Anexos</b>	<b>57</b>
<b>A Reglamento de Procedimiento de las Reclamaciones del Artículo 24</b>	<b>57</b>
<b>B El Convenio N° 107 de la OIT</b>	<b>60</b>
<b>C El Convenio N° 169 de la OIT</b>	<b>69</b>

## Sumario

Los pueblos indígenas de todo el mundo continúan sufriendo graves violaciones de sus derechos humanos. En particular, experimentan severas presiones sobre sus tierras a causa de las actividades madereras, mineras, de construcción de carreteras y represas, de conservación, agrocomercio y colonización. Aunque muchos estados cuentan con leyes que reconocen y protegen los derechos de los pueblos indígenas, estas leyes son, en mayor o menor grado, frecuentemente violadas. En otros casos, no existen leyes adecuadas. Además, en muchos países, la legislación nacional no está en concordancia con las obligaciones asumidas por estos gobiernos conforme a la legislación internacional de derechos humanos.

La Organización Internacional del Trabajo, una agencia especializada de las Naciones Unidas, ha elaborado acuerdos y mecanismos internacionales específicamente diseñados para tratar estos importantes problemas. Estos acuerdos imponen obligaciones **vinculantes** a los estados que los han ratificado. La OIT también ha establecido un procedimiento que permite a las personas indígenas efectuar demandas si creen que su estado no está cumpliendo con estas obligaciones. El Consejo de Administración de la OIT tiene competencia para recibir y revisar estas demandas. Este organismo ha venido examinado una serie de casos donde pueblos indígenas han estado involucrados, lo que ha resultado en una jurisprudencia que reconoce los derechos indígenas. Esta jurisprudencia incluye, entre otros, los siguientes derechos de los pueblos indígenas:

- A tierras, territorios y recursos tradicionalmente ocupados y usados y a un medio ambiente sano;
- A la protección de sitios de importancia cultural y religiosa;
- A la integridad cultural y física;
- A una participación significativa en las decisiones que los afecten;
- A mantener y usar sus propias instituciones culturales, sociales y políticas;
- A no ser objeto de discriminación y a la igualdad de protección ante la ley.

Este Guía informativa brinda orientación en cómo presentar una demanda ante el Consejo de Administración de la OIT. También incluye sumarios de casos y decisiones importantes que han pasado a través del sistema. Estos casos y decisiones\* muestran cómo el sistema trata los derechos indígenas y provee ejemplos concretos de cómo un caso puede ser procesado a través del sistema. Esto último a manera de ilustrar algunos de los puntos que se señalaran en la sección sobre cómo presentar una petición. También resume cuáles derechos son protegidos por los Convenios más importantes de la OIT sobre los pueblos indígenas.

---

\*Por favor fíjense que los detalles recopilados en esta guía incluyen una evaluación de los acontecimientos hasta mediados de 2002. Este informe no tiene en cuenta los acontecimientos que han ocurrido en la OIT desde esa fecha.

Esperamos que este Guía brinde a los pueblos indígenas una mejor comprensión de sus derechos y los aliente a utilizar estos procedimientos internacionales para obtener una compensación. También esperamos que impulsará a los estados de todo el mundo a reformar su legislación interna y sus procedimientos judiciales de tal forma que provean **efectiva y significativa** protección a los derechos de los pueblos indígenas dentro de sus jurisdicciones.

## I Introducción

Los derechos de los pueblos indígenas han adquirido un importante lugar en la legislación internacional sobre derechos humanos y, en los últimos 20 años, ha surgido y se ha concretizado un sistema jurídico distinto que confirma y protege los derechos de los pueblos indígenas. Este sistema se encuentra en expansión y desarrollo a través de la abogacía indígena en foros internacionales; a través de las decisiones de organismos internacionales de derechos humanos; a través del reconocimiento y la codificación de los derechos humanos en instrumentos internacionales actualmente bajo consideración de las Naciones Unidas y la Organización de Estados Americanos; a través de la incorporación de los derechos indígenas en instrumentos y políticas relacionados con el medio ambiente y el desarrollo; a través de la incorporación de estos derechos en la legislación y práctica nacional; y a través de decisiones jurídicas nacionales. Tomado en su conjunto, esta evolución del pensamiento y práctica jurídicas ha llevado a muchos a concluir que algunos derechos indígenas han logrado el estatus de ley consuetudinaria internacional y son, por lo tanto, obligatorios para los estados.<sup>1</sup>

En los últimos años, los organismos internacionales que disponen de mandato para la protección de los derechos humanos han prestado una particular atención a los derechos indígenas. Estos organismos han contribuido al desarrollo progresivo de estos derechos al interpretar los instrumentos generales de derechos humanos en el cumplimiento y protección de los derechos colectivos de los pueblos indígenas.<sup>2</sup> Incluso la Comisión Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos, probablemente el organismo de derechos humanos más débil, ha comenzado a preocuparse por los derechos de los pueblos indígenas y ha dado el importante paso de establecer un grupo de trabajo sobre pueblos indígenas en África.<sup>3</sup> El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial de la ONU, el Comité de Derechos Humanos de

---

<sup>1</sup> Ver por ejemplo, S.J. Anaya, *INDIGENOUS PEOPLES IN INTERNATIONAL LAW* (Oxford and New York: OUP, 1996), en 49-58, 107; S. Wiessner, *The Rights and Status of Indigenous Peoples: A Global Comparative and International Legal Analysis*, 12 *Harv. Human Rights J.* 57 (1999), en 128; R. Torres, *The Rights of Indigenous Peoples: The Emerging International Norm*, 16 *Yale Journal Int'l Law* 127; y C. Iorns Magallanes, *International Human Rights and their Impact on Indigenous Peoples' Rights in Australia, Canada and New Zealand*. Ee, P. Havemann (ed.) *INDIGENOUS PEOPLES' RIGHTS IN AUSTRALIA, CANADA AND NEW ZEALAND*. (Auckland: OUP, 1999), at 238, 242; y, S.J. Anaya & R. Williams, *The Protection of Indigenous Peoples' Rights over Land and Natural Resources under the Inter-American Human Rights System*. 14 *Harv. Hum. Rts. J.* 33 (2001).

<sup>2</sup> Los instrumentos de aplicación general se refieren a los instrumentos de derechos humanos que se aplican a todas las personas en vez de los instrumentos centrados exclusivamente en los derechos de los pueblos indígenas.

<sup>3</sup> African Commission on Human and Peoples' Rights (la Comisión Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos), *Resolution on the Rights of Indigenous People/Communities in Africa*, Cotonou, Benin, 6 de noviembre, 2000. El mandato del Grupo de Trabajo está descrito en la resolución en forma siguiente: "examinar el concepto de pueblos y comunidades indígenas en África; estudiar las implicaciones de la Carta Africana y el bienestar de las comunidades indígenas especialmente con relación al: derecho a la igualdad (Artículos 2 y 3) el derecho a la dignidad (Artículo 5) protección contra la dominación (Artículo 19) sobre autodeterminación (Artículo 20) y la promoción del desarrollo cultural y la identidad (Artículo 22); [y] considerar las recomendaciones apropiadas para el monitoreo y la protección de los derechos de las comunidades indígenas".

la ONU, la Comisión de Expertos de la Organización Internacional del Trabajo y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, se destacan en este aspecto.

A pesar de los avances del derecho internacional, las violaciones de los derechos indígenas son bastante comunes. Gran parte de este abuso está asociado con las intensas presiones por explotar recursos naturales en territorios indígenas. Los pueblos indígenas de las áreas de bosques tropicales han sufrido en forma especialmente severa esta intensificación de la presión sobre sus tierras, lo que resulta en una rápida deforestación como consecuencia de la explotación forestal, minera, agrícola, de colonización y otros proyectos de infraestructura. Asimismo, las iniciativas de conservación del medio ambiente a menudo no toman en cuenta los derechos indígenas. Gran parte del desarrollo internacional relacionados con los derechos indígenas todavía tiene que ser traducido en cambios concretos a nivel nacional y local. El derecho interno de muchos países, por ejemplo, sigue substancialmente discordante con los estándares internacionales de derechos humanos.

Esta *Guía para los Derechos Indígenas en la Organización Internacional del Trabajo*, una de las series producidas por el Programa para los Pueblos de los Bosques, tiene como objetivo brindar a los pueblos y organizaciones indígenas información práctica que respalde el uso efectivo de los mecanismos de derechos humanos y procedimientos de la OIT para la reivindicación de sus derechos.<sup>4</sup> Aunque estos procedimientos están lejos de ser perfectos y, ciertamente, no remediarán todos los problemas de derechos humanos, su uso por parte de los pueblos indígenas ha conducido a logros concretos en el ámbito nacional y local, y se espera que puedan continuar haciéndolo en el futuro. Su uso, además, refuerza y desarrolla las normas de derechos indígenas en el ámbito internacional, lo que suministra una fuerza adicional a los esfuerzos de defensoría y reforma en el ámbito local y nacional.

La Guía brinda una visión general de las instituciones e instrumentos de la OIT, especialmente del Convenio N° 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (1989) (Partes II-V). A continuación analiza los procedimientos y requisitos para presentar reclamaciones y quejas ante la Comisión de Expertos de la OIT y hace un sumario de la jurisprudencia producida (Parte IV). Finalmente, como la mayoría de las partes estatales del Convenio N° 169 de la OIT son estados latinoamericanos, concluye con una breve sección sobre la relación entre los instrumentos de la OIT sobre pueblos indígenas y los instrumentos y organismos del sistema Interamericano de derechos humanos.

---

<sup>4</sup> También se han escrito guías sobre el Comité de Derechos Humanos, la Comisión Interamericana y el Tribunal sobre Derechos Humanos y la Comisión Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos.



## **II La Organización Internacional del Trabajo**

La OIT fue fundada en 1919 como una agencia especializada de la Liga de las Naciones, el organismo predecesor de las Naciones Unidas. Fue la primera organización internacional dedicada a la protección de los derechos humanos. Hoy, la OIT es una agencia especializada de las Naciones Unidas con sede en Ginebra y con oficinas en todo el mundo. Es única entre las organizaciones internacionales porque su Constitución reconoce la representación de actores no-estatales – por ejemplo, delegaciones de trabajadores y empleadores – con derechos de voto junto a los actores estatales.

La estructura tripartita de representación de la OIT otorga a las organizaciones de trabajadores u “organizaciones profesionales”, como las llama la OIT, una voz substancial en el proceso de toma de decisiones de la OIT. Sin embargo, en la práctica, las delegaciones estatales y de empleadores votan generalmente juntas, disminuyendo el impacto del voto de las delegaciones de trabajadores. No obstante, las delegaciones de trabajadores han ejercido un nivel de influencia en la OIT, en particular actuando en defensa de los intereses de los pueblos indígenas durante la redacción del Convenio N° 169.

La estructura institucional de la OIT es también tripartita. Sus tres organismos son: la Oficina Internacional del Trabajo, el Consejo de Administración y la Conferencia General de representantes de estados miembros, o la Conferencia Internacional del Trabajo, como se la llama usualmente.

### III La OIT y los Pueblos Indígenas

Hasta los años 70, la OIT era el único miembro del sistema de la ONU que había expresado un continuo interés en los derechos de los pueblos indígenas. Esto se debió en gran parte a la extendida explotación del trabajo indígena, que continúa hasta hoy en ciertos países. La OIT comenzó a estudiar la condición de los trabajadores indígenas en 1921; en 1926, se estableció una Comisión de Expertos sobre Trabajo Nativo, y una serie de Convenios trataron sobre la situación de los trabajadores indígenas (Convenio N° 29 en particular); y en 1953, la OIT publicó un comprehensivo trabajo de referencia titulado *Pueblos Indígenas: Condiciones de Vida y Trabajo de las Poblaciones Aborígenes en Países Independientes*.

Posteriormente, la OIT implementó un proyecto titulado “Proyecto para promover la política de la OIT sobre poblaciones indígenas y tribales” que busca aumentar la conciencia sobre las normas de la OIT relacionadas con los pueblos indígenas, y un proyecto llamado “El Programa interregional de apoyo a las poblaciones indígenas por intermedio del desarrollo de cooperativas y empresas”. El primero fue implementado principalmente en Asia y África<sup>5</sup>; el segundo en India, las Filipinas, Tailandia, Vietnam, África Occidental y América Central.

La OIT también adoptó el primer instrumento internacional que trató exclusivamente de los derechos de los Pueblos Indígenas en 1957: el Convenio sobre poblaciones indígenas y tribales (Convenio N° 107). El objetivo declarado del Convenio N° 107 era, y sigue siendo, la integración y asimilación de los pueblos indígenas dentro de los estados donde viven. El Convenio trata de equilibrar su énfasis integracionista con ciertas medidas protectoras. Sin embargo, el explícito énfasis en la asimilación y la integración de los pueblos indígenas a menudo prevaleció sobre las medidas protectoras y generó una crítica considerable y un decidido rechazo por parte de muchos pueblos indígenas. Debido a su falta de respeto por la cultura e identidad indígena, el Convenio se convirtió en una “vergüenza” para la OIT y, por lo tanto, en 1986 se decidió que debía ser revisado de acuerdo al principio de que los pueblos indígenas deberían “gozar de tanto control como fuera posible sobre su propio desarrollo económico, social y cultural”.<sup>6</sup> En 1989, después de un proceso de revisión de dos años, la Conferencia Internacional del Trabajo adoptó en Ginebra el Convenio N° 169 de la OIT, sobre Pueblos indígenas y tribales en países independientes (Convenio N° 169).

---

<sup>5</sup> Camboya, India, Laos, Tailandia, Vietnam, Camerún, Kenia, Namibia, Sudáfrica y Tanzania.

<sup>6</sup> H.R. Berman, *The ILO and Indigenous Peoples: Revision of ILO Convention No. 107 at the 75th Session of the International Labour Conference, 1988*, 41 *Int'l Comm'n of Jurists Rev.* 48, 48-9 (1988).

## IV El Convenio N° 107 de la OIT<sup>7</sup>

El Convenio N° 107 ha sido suplantado y reemplazado por el Convenio N° 169, sin embargo, sigue estando vigente en aquellos países que lo ratificaron pero que no ratificaron el Convenio N° 169.<sup>8</sup> Por lo tanto, para los pueblos indígenas de esos países, el Convenio N° 107 sigue siendo una fuente de derechos que el Estado está obligado a respetar. Como se destacó anteriormente, el enfoque asimilacionista del Convenio también sigue siendo una causa de preocupación en esos países. Consecuentemente, esta sección destacará brevemente algunos de los principales elementos y garantías contenidos en el Convenio N° 107.

Conforme a la OIT, “cuando el Convenio N° 107 fue adoptado, los pueblos indígenas y tribales eran considerados como ‘atrasados’ y como sociedades temporales. La creencia en ese momento era que para que pudieran sobrevivir, tenían que ser incorporados a la sociedad mayoritaria, y que esto debería hacerse a través de la integración y la asimilación”.<sup>9</sup> La integración y asimilación, sin embargo, fueron atemperadas por previsiones orientadas a proteger a los pueblos indígenas y tribales durante su transición a la participación en la sociedad mayoritaria. Este principio general está elaborado sobre la base de los Artículos 2-5 del Convenio. Los artículos 2 y 3, por ejemplo, dicen:

### Artículo 2

1. Incumbirá principalmente a los gobiernos desarrollar programas coordinados y sistemáticos con miras a la protección de las poblaciones en cuestión y a su integración progresiva en la vida de sus respectivos países.
2. Esos programas deberán comprender medidas:
  - a) que permitan a dichas poblaciones beneficiarse, en pie de igualdad, de los derechos y oportunidades que la legislación nacional otorga a los demás elementos de la población;
  - b) que promuevan el desarrollo social, económico y cultural de dichas poblaciones y el mejoramiento de su nivel de vida;
  - c) que creen posibilidades de integración nacional, con exclusión de cualquier medida tendiente a la asimilación artificial de esas poblaciones.
3. El objetivo principal de esos programas deberá ser el fomento de la dignidad, de la utilidad social y de la iniciativa individuales.
4. Deberá excluirse el recurso a la fuerza o a la coerción como medio de promover la integración de dichas poblaciones en la colectividad nacional.

---

<sup>7</sup> El texto completo del Convenio N° 107 se incluye en el Anexo B.

<sup>8</sup> Los siguientes países han ratificado la Convenio N° 107 pero no la Convenio N° 169: Angola, Bangladesh, Bélgica, Brasil, Cuba, Egipto, El Salvador, Ghana, Guinea-Bissau, Haití, India, Iraq, Malawi, Pakistán, Panamá, Portugal, República Dominicana, Siria y Túnez.

<sup>9</sup> *ILO Convention on Indigenous and Tribal Peoples 1989 (N° 169): A Manual*. International Labour Office (Project to Promote ILO Policy on Indigenous and Tribal Peoples), Ginebra, 2000, 4.

### Artículo 3

1. Se deberán adoptar medidas especiales para la protección de las instituciones, las personas, los bienes y el trabajo de las poblaciones en cuestión mientras su situación social, económica y cultural les impida beneficiarse de la legislación general del país a que pertenezcan.
2. Se deberá velar por que tales medidas especiales de protección:
  - a) no se utilicen para crear o prolongar un estado de segregación; y
  - b) se apliquen solamente mientras exista la necesidad de una protección especial y en la medida en que la protección sea necesaria.
3. El goce de los derechos generales de ciudadanía, sin discriminación, no deberá sufrir menoscabo alguno por causa de tales medidas especiales de protección.

Una de las previsiones más importantes de el Convenio N° 107 es el Artículo 11 relativo a los derechos territoriales, que prevé que “Se deberá reconocer el derecho de propiedad, colectivo o individual, a favor de los miembros de las poblaciones en cuestión sobre las tierras tradicionalmente ocupadas por ellas”. Al interpretar este artículo en una demanda que involucraba a los pueblos tribales de India, la Comisión de Expertos, el organismo que tiene el mandato para controlar el cumplimiento del estado con los Convenios de la OIT, sostuvo que los derechos que otorga el Artículo 11 también se aplican a tierras actualmente ocupadas independientemente de la posesión u ocupación inmemorial. India había argumentado sin éxito que la frase “ocupan tradicionalmente” limita los derechos a la tierra compensables a grupos que puedan demostrar posesión inmemorial. La Comisión de la OIT estableció que el hecho que la gente tiene alguna forma de relación con la tierra actualmente ocupada, incluso hace poco tiempo, era suficiente para conformar un interés y, por lo tanto, derechos a la tierra y los recursos pertinentes.<sup>10</sup>

Al igual que con el Convenio N° 169, los pueblos indígenas y tribales que viven en países que han ratificado el Convenio N° 107 pueden solicitar la implementación de sus derechos dirigiéndose al Consejo de Administración de la OIT. Los mismos procedimientos que se aplican al Convenio N° 169, analizada en la Sección VI más adelante, también se aplican a las peticiones presentadas con relación al Convenio N° 107.

---

<sup>10</sup> *Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations*, Report III(4A), at 287, International Labour Conference, 75 Sesión, Ginebra (1988).

## V El Convenio N° 169 de la OIT<sup>11</sup>

### A Introducción

Esta sección brinda una visión general de los principios y disposiciones más importantes del Convenio N° 169. El Convenio N° 107 fue formalmente revisado y reemplazado en 1989 con la adopción del Convenio N° 169 (*Artículo 36, Convenio N° 169*). Hasta julio del 2002, ha sido ratificado por 17 estados: México, Dinamarca, Ecuador, Fiji, Noruega, Brasil, Venezuela, Argentina, Costa Rica, Colombia, Honduras, Perú, Holanda, Guatemala, Bolivia, Republica Dominicana y Paraguay. Brasil ha ratificado el Convenio, pero todavía tienen que notificar formalmente a la OIT sobre dicha ratificación. Los siguientes países lo han presentado en sus legislaturas nacionales para su ratificación o están discutiendo su ratificación: Brasil, Chile, Filipinas, Finlandia, Suecia, El Salvador, Panamá, Nueva Zelanda y Sri Lanka.

Cabe mencionar desde el comienzo, que el Convenio N° 169 presenta problemas y ha sido severamente criticado por muchos pueblos indígenas, particularmente en lo relativo a la falta de un lenguaje de autodeterminación; previsiones débiles en cuanto a tierras, territorios, recursos y reubicación. Asimismo por la carencia de una norma de consentimiento; y la ausencia de una participación indígena significativa en el proceso de revisión (ver, Cuadro más adelante). Asimismo, este Convenio debiera ser considerado como una declaración absolutamente mínima de los derechos indígenas; esto es particularmente evidente en comparación con el Proyecto de Declaración de la ONU. No obstante, una serie de organizaciones de pueblos indígenas están promoviendo la ratificación de este Convenio en aquellos países donde los pueblos indígenas han expresado el deseo de que así se haga. Las razones son varias:

**Primero**, y más importante, para los pueblos indígenas de algunos países la ratificación de este Convenio sería un importante avance en la protección de sus derechos debido a que la legislación nacional está por debajo de los mínimos estándares, no es implementada o es incluso hostil. Al menos, la ratificación de la Convenio N° 169 brinda una supervisión internacional y una medida de transparencia en las relaciones, consultas y negociaciones indígenas-estado, que antes estaban exclusivamente dentro de la jurisdicción del estado, y trata una serie de intereses de una manera positiva.

**Segundo**, e igualmente importante, en aquellos estados que no han ratificado el Convenio N° 169, pero han ratificado el Convenio N° 107, este último sigue vigente con su falta de respeto hacia la cultura e identidad indígena intacto. Para aquellos pueblos en países que cuentan con una legislación nacional de un estándar más elevado que el Convenio N° 169, la ratificación no perjudicará de ninguna manera el goce de esos derechos que van más allá de las normas del Convenio. Esto se establece explícitamente en el Artículo 35, que habla de la aplicación del Convenio N° 169: “La aplicación de las disposiciones del presente Convenio no deberá menoscabar los derechos y las ventajas garantizados a los pueblos interesados en virtud de otros convenios y recomendaciones, instrumentos internacionales, tratados, o leyes, laudos, costumbres o acuerdos nacionales”.

---

<sup>11</sup> El texto completo del Convenio N° 169 de la OIT está en el Anexo C.

**Tercero**, la ratificación del Convenio N° 169 permite el acceso a los procedimientos de información y monitoreo de la OIT, que se encuentran entre los mejores disponibles. Los estados partes del Convenio deben informar en forma regular a la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, sobre las medidas tomadas para implementar y mantener el cumplimiento de sus términos. En realidad, incluso los estados miembros de la OIT que no han ratificado el Convenio deben informar sobre las razones para no hacerlo.<sup>12</sup> Se puede, además, presentar demandas a la OIT por partes interesadas incluyendo, en ciertos casos, a los pueblos indígenas, quienes pueden informar a la OIT de presuntas violaciones. Para una información más detallada sobre los procedimientos de informes y demandas de la OIT ver la Sección VI.

**Finalmente**, la redacción del Convenio N° 169 es algo imprecisa, permitiendo interpretaciones flexibles de sus previsiones. Por lo tanto, el Convenio puede ser interpretado con un criterio amplio, aumentando el ámbito de aplicación de sus disposiciones, o en forma restrictiva, generando el efecto contrario. Por tanto, es importante que los pueblos indígenas participen en todo proceso que implique la interpretación del Convenio, particularmente a nivel de la Comisión de Expertos, de esta manera asegurando una favorable interpretación de las normas allí contenidas.

---

<sup>12</sup> Constitución de la OIT Artículo 19.5.

**La resolución de la Reunión Preparatoria de los Pueblos Indígenas – Ginebra, (1989), criticó severamente el Convenio N° 169 de la OIT.**

Esta resolución:

1. Llama a los pueblos indígenas de todo el mundo a aprovechar cada oportunidad para condenar a la OIT y al proceso de revisión.
2. Llama a los estados a no ratificar el Convenio revisado.
3. Llama a los pueblos indígenas a monitorear a la OIT y a los gobiernos en la implementación del Convenio.
4. Llama a los grupos de apoyo de los pueblos indígenas a exhortar a los estados que no ratifiquen el Convenio y que publiquen listas de los gobiernos que ratifican el Convenio revisado.
5. Llama a los miembros del Grupo de Trabajo y a la Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y Protección de las Minorías a que condenen esta revisión racista.
6. Llama al Grupo de Trabajo a monitorear la implementación del Convenio revisado.
7. Llama a los gobiernos y a los expertos en derechos humanos implicados en el proceso de la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas a no repetir el error de la OIT.
8. Llama al Grupo de Trabajo, la Subcomisión y a los gobiernos a que ignoren los términos del Convenio revisado en el proceso de alcanzar un desarrollo significativo de la redacción de la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

## **B El Convenio**

El propósito primordial del Convenio N° 169, como se estableció en el proceso de revisión, es “reconocer el principio de respeto por la identidad y deseos de los [pueblos indígenas] interesados y facilitar una mayor consulta con estas poblaciones, y su participación, en las decisiones que los afecten”. Por lo tanto, hay un énfasis en la participación y consulta con los pueblos indígenas, particularmente con respecto a actividades relacionadas con el desarrollo. Sin embargo, el consentimiento de los pueblos indígenas interesados no es requerido, más bien, el objetivo de las consultas es simplemente tratar de alcanzar un acuerdo de buena fe entre las partes.

El Convenio N° 169 es uno de los convenios procesales de la OIT. Por lo tanto, el Convenio reconoce primordialmente derechos procesales más que derechos sustantivos. En otras palabras, el Convenio plantea procedimientos que requieren que el Estado siga y cumpla en relación con los pueblos indígenas. Consiguientemente, la Comisión de Expertos está más interesada en si el Estado ha seguido los procedimientos correctos (por ejemplo: consulta, participación, evaluaciones de impacto ambiental) que en el resultado de sus acciones. Entre las excepciones se encuentra el Artículo 14, que requiere que el Estado le reconozca y

respete a los pueblos indígenas sus derechos de propiedad y de posesión sobre las tierras que han ocupado y utilizado tradicionalmente. Este es un derecho sustantivo que requiere que los gobiernos produzcan un resultado concreto.

El Convenio N° 169 también le reconoce a los pueblos indígenas derechos a participar en la formulación de la legislación; ciertos derechos a la autonomía interna, incluyendo el desarrollo económico, social y cultural; el respeto por ciertos aspectos de las costumbres o leyes consuetudinarias indígenas; el derecho a tierras y territorios, incluyendo derechos de uso, actividades económicas tradicionales y el uso de los recursos naturales. Asimismo, protección contra la reubicación y; derechos culturales, religiosos, lingüísticos y educacionales de amplia base.

## 1 Interpretación

Con respecto a la interpretación del Convenio, se debe señalar dos puntos. Primero, los *travaux préparatoires*<sup>13</sup> y los Informes de la Comisión de Expertos son guías indispensables para entender los antecedentes y el contenido de varias previsiones del Convenio.<sup>14</sup> Estos informes pueden y deben ser utilizados para aclarar el lenguaje de las disposiciones del Convenio.

Segundo, muchas de las disposiciones del Convenio se superponen e informan el contenido y el ámbito de otras previsiones. Por lo tanto, cuando se lee una disposición en particular del Convenio, debería hacerse una constante referencia a los principios generales de participación, consulta y respeto por la cultura y las instituciones indígenas así como también a cualquier otro artículo conexas. Estos principios generales (Parte I. Política General y otros) pueden ser informativos con respecto a la lectura correcta de los principios específicos, particularmente si están siendo interpretados restrictivamente. Estos principios generales incluyen:

### Artículo 2

1. Los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto de su integridad.
2. Esta acción deberá incluir medidas:
  - a) que aseguren a los miembros de dichos pueblos gozar, en pie de igualdad, de los derechos y oportunidades que la legislación nacional otorga a los demás miembros de la población;

---

<sup>13</sup> El término “*travaux préparatoires*” refiere a todos los documentos básicos que fueron usados en la negociación y redacción de un instrumento internacional. Los *travaux préparatoires* del Convenio N° 169 están contenidos en, entre otros, en *Informes del Comité sobre el Convenio N° 107* de los años 1988 y 1989 (Provisional Record 32, International Labour Conference, 75th Session (1988) y, Provisional Record 25, International Labour Conference, 76th Session (1989).

<sup>14</sup> Ver, por ejemplo, *Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations: General report and observations concerning particular countries*, International Labour Conference, 82nd Session, 1995, Report III (Part 4A) (International Labour Office, 1995), 398-99 for ILO 169 and 288-91 for ILO 107.



- b) que promuevan 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;
- c) 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.

### **Artículo 3**

1. Los pueblos indígenas y tribales deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni discriminación. Las disposiciones de este Convenio se aplicarán sin discriminación a los hombres y mujeres de esos pueblos.

### **Artículo 4**

1. Deberán adoptarse las medidas especiales que se precisen para salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos interesados.
2. **Tales medidas especiales no deberán ser contrarias a los deseos expresados libremente por los pueblos interesados** (énfasis añadido).

### **Artículo 5**

Al aplicar las disposiciones del presente Convenio:

- a) deberán reconocerse y protegerse los valores y prácticas sociales, culturales, religiosos y espirituales propios de dichos pueblos y deberá tomarse debidamente en consideración la índole de los problemas que se les plantean tanto colectiva como individualmente;
- b) deberá respetarse la integridad de los valores, prácticas e instituciones de esos pueblos;
- c) deberán adoptarse, **con la participación y cooperación de los pueblos interesados**, medidas encaminadas a allanar las dificultades que experimenten dichos pueblos al afrontar nuevas condiciones de vida y de trabajo. (énfasis añadido)

### **Artículo 6**

1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán:
  - a) consultar a los pueblos interesados, 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;
  - b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados 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; (énfasis añadido)
  - c) 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.

2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse **de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento** acerca de las medidas propuestas. (énfasis añadido)

#### Artículo 7

1. **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.** (énfasis añadido)

#### Artículo 8

1. Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.
2. 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.** (énfasis añadido).

#### Artículo 13

1. Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio [Parte II, Tierras], 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 otra manera, y en particular **los aspectos colectivos** de esa relación. (énfasis añadido)

#### Artículo 33

1. La autoridad gubernamental responsable de las cuestiones que abarca el presente Convenio deberá asegurarse de que existen instituciones u otros mecanismos apropiados para administrar los programas que afecten a los pueblos interesados, y de que tales instituciones o mecanismos disponen de los medios necesarios para el cabal desempeño de sus funciones.
2. Tales programas deberán incluir:
  - a) la planificación, coordinación, ejecución y evaluación, **en cooperación con los pueblos interesados**, de las medidas previstas en el presente Convenio;
  - b) la proposición de medidas legislativas y de otra índole a las autoridades competentes y el control de la aplicación de las medidas adoptadas **en cooperación con los pueblos interesados.** (énfasis añadido)

Deben resaltarse dos puntos sobre el Artículo 6. Primero, la OIT ha interpretado la redacción “por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población” (Artículo 6 b)) en el sentido de que los pueblos indígenas tienen derecho a medios especiales de representación no necesariamente conferidos a otros ciudadanos.<sup>15</sup>

---

<sup>15</sup> *Report of the Committee on Convention No. 107*, Provisional Record 32, párr.. 77, Conferencia Internacional del Trabajo, 75ª Sesión (1988).

Segundo, la formulación “las consultas llevadas a cabo ... deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento” no requiere que el acuerdo o consentimiento sea obtenido, sino que **sólo el acuerdo o consentimiento deberían ser el objetivo de las consultas**.<sup>16</sup> Esta aclaración fue solicitada por el secretariado de la OIT y este lenguaje fue adoptado a causa de las objeciones de ciertos representantes gubernamentales que temían que cualquier referencia al consentimiento sería interpretada como un poder de veto. Sin embargo, lo que se puede decir de esta disposición es que se requiere consulta y negociación “de buena fe”, y en “forma apropiada” con las instituciones representativas indígenas antes de la adopción de medidas legislativas y administrativas. Estas consultas y negociaciones están también sometidas a la supervisión de la OIT donde pueden ser objetadas por los pueblos indígenas como violadoras del Artículo 6 en general o de una cláusula específica contenida en el mismo.

En el Artículo 8(2) la formulación “incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos” debería interpretarse en el sentido de que los pueblos indígenas no deberían privar a los individuos de sus derechos básicos como ciudadanos, lo que no exige su total conformidad con todos los derechos incluidos en la legislación nacional. Ahora examinaremos brevemente algunas de las provisiones específicas del Convenio N° 169 – Partes II-VII.

## 2 Autogobierno y Autonomía

El Convenio N° 169 no reconoce explícitamente el derecho de autodeterminación, autonomía o autogobierno para los pueblos indígenas. En realidad, la OIT se declaró incompetente para reconocer el derecho de autodeterminación, que pensó debería ser competencia de un organismo de la ONU con la autoridad requerida. Por lo tanto, aunque el Convenio usa el término “pueblos”, incluye un lenguaje calificativo estableciendo que el uso del término “no deberá interpretarse en el sentido que tenga implicación alguna en lo que atañe a los derechos que puedan conferirse a dicho término en el derecho internacional” (Artículo 1(3)).

El principio general está establecido en lo previo, pero lo repetiremos aquí para darle énfasis. Una vez más, este principio debería ser referido en conexión con las provisiones específicas contenidas en cualquier otra parte del Convenio.

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. (Artículo 7(1))

¿Qué significa? Básicamente, esta disposición reconoce que los pueblos indígenas tienen el derecho a cierto grado de autogobierno con respecto a sus instituciones y en determinar la dirección y ámbito de su desarrollo económico, social y cultural. El

---

<sup>16</sup> R.L. Barsh, An Advocates Guide to the Convention on Indigenous and Tribal Peoples, 15 *Okla. City Univ. L.R.* 209 (1990), 219.

ámbito preciso de la autonomía interna debe ser determinado con referencia a, entre otras cosas: las previsiones sobre participación; las previsiones sobre servicios de salud (Artículo 25(1) – “servicios de salud adecuados ... bajo su propia responsabilidad y control”); educación (Artículo 27 (2)(3) – “la autoridad competente deberá asegurar la formación de miembros de estos pueblos ... con miras a transferir progresivamente a dichos pueblos la responsabilidad de la realización de esos programas [educacionales]”, y “el derecho de esos pueblos a crear sus propias instituciones y medios de educación”); capacitación vocacional (Artículo 22(3) – “esos pueblos deberán asumir progresivamente la responsabilidad de la organización y el funcionamiento de tales programas especiales de formación”); y especialmente a los relativos a tierras y territorios (Artículos 13–19) e instituciones indígenas (Artículos 7(1), 8(2) y 9).

La calidad de la relación entre pueblos indígenas y gobiernos es también un factor fundamental para determinar cómo son aplicadas en la práctica las disposiciones sobre autonomía del Convenio. Una relación de cooperación basada en el respeto y comprensión mutuos sólo puede aumentar la calidad y ámbito de los derechos de autonomía. A este respecto, es decepcionante decir que la OIT eligió usar una norma tan débil – “con el objetivo de lograr el consentimiento” – en vez del libre e informado consentimiento o el consentimiento como es utilizado en el Proyecto de Declaración de la ONU y en las demás partes del Convenio N° 169.

El Convenio no reconoce el derecho a establecer sistemas legales indígenas autónomos. Sin embargo, si una comunidad indígena establece su propio sistema legal autónomo, parecería que los Artículos 7(1) y 8(2) exigen que el estado justifique cualquier interferencia con su existencia.<sup>17</sup> De hecho, el Convenio reconoce el derecho a mantener las instituciones y costumbres indígenas, siempre y cuando estas no sean incompatibles con el derecho nacional o normas reconocidas de derechos humanos. También requiere que los estados respeten los métodos consuetudinarios de los pueblos indígenas en el tratamiento de “ofensas cometidas por sus miembros” y, que las costumbres indígenas relativas a “asuntos penales” deben ser tomadas en consideración por las autoridades legales estatales (Artículo 9(1)(2)). El requisito de conformidad con la legislación nacional es sumamente decepcionante pues puede perjudicar seriamente el desarrollo efectivo y el funcionamiento de las instituciones indígenas.

### **3 Tierras y Territorios**

Las disposiciones del Convenio N° 169 sobre tierras, territorios y recursos han sido criticadas justificadamente por los pueblos indígenas por inadecuadas. No obstante, estas disposiciones contienen una serie de protecciones importantes que van más allá de las que se encuentran actualmente en ciertos sistemas legales nacionales. Estas disposiciones están enmarcadas en el Artículo 13(1) que requiere que los gobiernos reconozcan y respeten la relación especial espiritual, cultural y económica que los pueblos indígenas tienen con sus tierras y territorios y especialmente “los aspectos colectivos de esta relación”.

---

<sup>17</sup> *Id.*, 223.

El Artículo 14 reconoce que los “derechos [colectivos] de propiedad y posesión ... de las tierras que ocupan tradicionalmente deberán ser reconocidos” y que los estados “deberán tomar las medidas necesarias para identificar” estas tierras y “garantizar la protección efectiva de los derechos [de los pueblos indígenas] a la propiedad y posesión”.<sup>18</sup> De acuerdo a la OIT, la redacción “tierras que ocupan tradicionalmente” incluye “tierras donde los pueblos indígenas y tribales han vivido a lo largo del tiempo y que han usado y manejado de acuerdo a sus prácticas tradicionales. Estas son las tierras de sus ancestros que esperan pasar a generaciones futuras. En algunos casos pueden incluir tierras que han sido perdidas recientemente”.<sup>19</sup>

El Artículo 13(2) define el término “tierras” tal como se usa en los Artículos 15 y 16 incluyendo el “concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna u otra manera.” Esta definición está establecida en tiempo presente “ocupan” y “usan” – y, por lo tanto, no incluye demandas históricas o disputas sobre tierras y territorios, aunque abarcaría tierras recientemente ocupadas o usadas que los pueblos indígenas aunque no están ocupando actualmente o cuyo acceso en el presente les es negado. Por tanto, los pueblos indígenas no tienen que probar la ocupación inmemorial de tierras o territorios, la ocupación presente o reciente es suficiente.

Además, el hecho de que el Convenio reconoce derechos a tierras y territorios no significa que estos derechos sean siempre derechos de propiedad plena. En cambio, la naturaleza de los derechos reconocidos depende de las circunstancias, y puede involucrar cualquier nivel, incluso la forma más completa de propiedad de la tierra reconocida por el sistema jurídico nacional. Obviamente, esto significa que el reconocimiento del derecho pleno a las tierras indígenas no siempre será el resultado de la ratificación del Convenio N° 169. Por cierto, la extensión de los derechos a la tierra reconocidos por el Convenio va a ser determinada, en gran medida, con referencia a la ley nacional de cada país.

Sin embargo, el Convenio requiere que el Estado establezca “**procedimientos adecuados** ... en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras” (énfasis agregado) (Artículo 14(3)).<sup>20</sup> Además, requiere que el Estado proteja, “en los casos apropiados” el derecho de acceso a tierras “no ocupadas por [pueblos indígenas], pero que tradicionalmente han tenido acceso para su subsistencia y actividades tradicionales” (Artículo 14(1)). No queda claro lo que

---

<sup>18</sup> Comparar esto con el Proyecto de Declaración de la ONU, Artículo 26 que establece que “los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, desarrollar, controlar y usar las tierras y territorios ... y otros recursos que han poseído tradicionalmente u ocupado o usado. Esto incluye el derecho al pleno reconocimiento de sus leyes y costumbres, sistemas de tenencia de la tierra e instituciones para el desarrollo y manejo de recursos, y el derecho a medidas efectivas por parte del Estado para impedir cualquier interferencia, alienación o abuso de estos derechos”.

<sup>19</sup> *ILO Convention on Indigenous and Tribal Peoples 1989 (No. 169): A Manual*. International Labour Office (Project to Promote ILO Policy on Indigenous and Tribal Peoples), Ginebra, 2000, p. 31.

<sup>20</sup> Comparar con el Proyecto de Declaración, Artículo 27, que establece que “los pueblos indígenas tienen derecho a la restitución de tierras y territorios que han poseído tradicionalmente u ocupado o usado de otra manera, y que han sido confiscados, ocupados, usados o dañados sin su libre e informado consentimiento. Cuando esto no sea posible, tienen derecho a una justa y equitativa compensación. A menos que los pueblos interesados acuerden libremente, la compensación estará constituida por tierras, territorios y recursos iguales en calidad, tamaño y estatus legal.

significa exactamente “en los casos apropiados”, aunque la protección del Artículo 23 y el requisito de que las prácticas de subsistencia sean fortalecidas, y el reconocimiento del Artículo 7(1) del control indígena de las tierras que “utilizan” son informativos. No es alentador que el único requisito impuesto a la adjudicación de reivindicaciones de tierra es que sea mediante “procedimientos adecuados”, dado particularmente la violación histórica de los derechos y reivindicaciones territoriales indígenas por los tribunales nacionales, que alegan disponer de procedimientos adecuados y de salvaguardias para todos los que acuden a ellos. Sin embargo, este requisito suministra un medio de oponerse a la validez de los procedimientos de reivindicación de tierras ante la Comisión de Expertos.

En concordancia con el reconocimiento del Artículo 7(1) del derecho de los pueblos indígenas a controlar sus tierras y territorios y las previsiones conexas con respecto a las instituciones indígenas, el Artículo 17 requiere que el Estado respete “las modalidades de transmisión de los derechos sobre la tierra” y consulte con los pueblos interesados “siempre que se considere su capacidad de enajenar sus tierras o de transmitir de otra forma sus derechos sobre estas tierras fuera de su comunidad”.

Los pueblos indígenas tienen derecho a “participar en la utilización, administración y conservación” de recursos naturales pertenecientes a sus tierras y el derecho a que estos recursos sean “protegerse especialmente” (Artículo 15(1)). En los casos en que el Estado posea derechos a los minerales u otros derechos al subsuelo perteneciente a las tierras indígenas y desee explorar o explotar estos recursos, debe “establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados” para determinar la medida en que “los intereses ... serían perjudicados” antes de comenzar o permitir estas actividades.<sup>21</sup> Los pueblos interesados “cuando sea posible”, deberán compartir cualquier beneficio derivado de estas actividades y recibir compensación por cualquier daño incurrido. También debe referirse aquí a las previsiones sobre evaluación ambiental, entre otras, (Artículo 7(3), medidas especiales para proteger el medio ambiente (Artículo 4(1)) y la protección de recursos naturales (Artículo 15(1)). Debería destacarse aquí, como en otras previsiones descritas anteriormente, que el Convenio usa la palabra “consulta” que es substancialmente más débil que el concepto de “consentimiento” o “libre e informado consentimiento”. Sin embargo, estas “consultas” deben ajustarse al requisito del Artículo 6(2) de que sean hechas “de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento”. También, conforme al Artículo 6(2), el Estado tiene el poder de ser el único que determine el significado de la frase “cuando sea posible”. Esto significa básicamente que, sometido a la consulta de buena fe, el Estado puede decidir cuándo los pueblos indígenas compartirán los beneficios de la explotación de los recursos de sus tierras.

Esta disposición es ciertamente una de las más inadecuadas y objetables del Convenio, pues no toma en cuenta a cabalidad los efectos devastadores que las actividades de explotación de recursos tienen sobre muchos aspectos de la vida y

---

<sup>21</sup> Comparar con el Proyecto de Declaración de la ONU, Artículo 30, que establece que “los pueblos indígenas tienen derecho ... a requerir que los estados obtengan su *libre e informado consentimiento* antes de la aprobación de cualquier proyecto que afecte sus tierras, territorios y otros recursos, particularmente en conexión con el desarrollo, utilización o explotación de minerales, agua u otros recursos, se suministrará compensación por cualquiera de esas actividades y se tomarán medidas para mitigar el impacto adverso ambiental, económico, social, cultural o espiritual” (énfasis agregado).

bienestar de los pueblos indígenas. No es coincidencia que muchas de las peticiones presentadas por los pueblos indígenas ante los mecanismos internacionales de queja sobre derechos humanos implican violaciones de derechos humanos directamente atribuibles a las – así llamadas – actividades de desarrollo en sus territorios o en torno a los mismos. El Convenio apenas plantea una serie de procedimientos de traba extremadamente débiles contra la continua explotación y destrucción de tierras y territorios indígenas por parte del Estado y las corporaciones transnacionales autorizadas. Por tanto, es difícil ver cómo esta disposición se relaciona con el Artículo 13(1) que requiere un reconocimiento y respeto de la especial relación espiritual y cultural que los pueblos indígenas tienen con sus tierras y territorios. Lo mismo se aplica al Artículo 16, que no prohíbe estrictamente el traslado de pueblos indígenas de sus tierras y territorios.

#### **4 Autodefinition y Contacto Transfronterizo**

El Artículo 1 del Convenio define cuáles son los pueblos indígenas y tribales a quienes se aplica el Convenio. Primero, y fundamentalmente, el Artículo 1(2) establece que “La conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un (aunque no el único) **criterio fundamental** para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente Convenio” (énfasis agregado). Los otros criterios a ser usados son histórico y sociocultural, como por ejemplo, el ser descendientes de pobladores anteriores a la colonización o el establecimiento de fronteras estatales; el mantenimiento de instituciones culturales, sociales y políticas distintas y el tener un estatus diferente de la sociedad mayoritaria.

El Artículo 32 requiere que los estados “faciliten” el contacto y la cooperación transfronterizos entre los pueblos indígenas y tribales separados por fronteras internacionales para actividades en “las esferas económica, social, cultural, espiritual y del medio ambiente”. Este artículo obliga a los estados a tomar medidas positivas, “incluso por medio de acuerdos internacionales” para permitir el acceso transfronterizo.

#### **5 Conclusión**

Aunque el Convenio N° 169 tiene algunas deficiencias e inadecuaciones substanciales y no es un instrumento ideal desde la perspectiva de todos los pueblos indígenas (es ciertamente inadecuado si se le compara con otras referencias de control y consentimiento) una lectura de sus provisiones permite concluir que para muchos pueblos indígenas es un instrumento útil. En el peor de los casos, brinda alguna protección de derechos no reconocidos previamente o no respetados y alguna transparencia en cuanto a las relaciones indígena-estado. No obstante, si es interpretado e implementado ampliamente, brinda un régimen funcional, autogobernante y semi-autónomo del que los pueblos indígenas pueden gozar, aunque en grado limitado, de algunos de los atributos del derecho de autodeterminación, como por ejemplo derechos culturales, derechos a tierras, territorios y recursos naturales, así como un cierto grado de control sobre el autodesarrollo y respeto por las costumbres e instituciones indígenas.

Por otro lado, es el único instrumento obligatorio relativo a los derechos de los pueblos indígenas con el que se cuenta, y aunque nació de las políticas paternalistas y

asimilacionistas del pasado, en la actualidad trata una serie de temas de interés de una forma positiva.<sup>22</sup> Además, con la ratificación se accede a los mecanismos de supervisión y vigilancia, que son relativamente efectivos y mediante los cuales los pueblos indígenas pueden plantear sus problemas sobre la situación de derechos humanos y oponerse a las acciones o políticas del Estado. De este tema trata la próxima sección.

La OIT ha publicado un manual sobre el Convenio, titulado *Convenio N° 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales, 1989 (N° 169): Un Manual* (2000). Se puede obtener en la OIT Ginebra en la siguiente dirección:

Project to Promote ILO Policy on Indigenous and Tribal Peoples  
Equality and Employment Branch  
International Labour Standards Department  
4, Route des Morillons  
CH-1211 Ginebra 22  
Suiza

Para una información más completa de este Convenio, véase, *Los derechos de los Pueblos Indígenas*, Equipo Técnico Multidisciplinario, Organización Internacional del Trabajo, San José, Costa Rica.

<http://www.oit.or.cr/mdtsanjo/indig/derecho.htm>

---

<sup>22</sup> A este respecto se sigue argumentando de que el Convenio N° 169 es simplemente una versión modificada del Convenio N° 107 y mantiene un enfoque esencialmente asimilacionista. Ver, S. Venne, *The New Language of Assimilation: A Brief Analysis of ILO Convention No. 169, 2 WITHOUT PREJUDICE* 59 (1989).



## **VI Mecanismos de Supervisión y Queja de la OIT**

### **A La Comisión de Expertos/El Consejo de Administración**

El cumplimiento de los estados con las obligaciones asumidas bajo los diversos Convenios de la OIT es monitoreado por dos organismos: la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones (Comisión de Expertos) y la Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia (Comisión de la Conferencia). La Comisión de Expertos está integrada por 20 expertos independientes representando las regiones y sistemas económicos y políticos del mundo. Se reúne anualmente en Ginebra. La Comisión de la Conferencia está integrada por delegaciones de los tres agrupamientos de la OIT. Se reúne anualmente en Ginebra durante la sesión de la Conferencia Internacional del Trabajo.

Como ya se mencionó anteriormente, uno de los beneficios de la ratificación de la Convenio N° 169 es el acceso al procedimiento de informe y monitoreo de la OIT, que es uno de los mejores disponibles. La OIT monitorea regular y sistemáticamente la implementación de todos sus Convenios ratificados. Lo hace de varias maneras: primero, requiere a los estados que informen sobre las medidas tomadas para implementar los Convenios ratificados (cada 2–4 años). Estos informes – llamados memorias – son revisados anualmente por la Comisión de Expertos. También requiere que los estados informen sobre las razones para no ratificar los Convenios, si no lo han hecho dentro del plazo de un año de su adopción por la OIT. Segundo, mediante la recepción de informes de las organizaciones de trabajadores y empleadores que operan en estados que han ratificado los Convenios, como suplemento de la información recibida de los gobiernos. Tercero, y muy importante, existe un procedimiento de quejas que puede ser usado para plantear y tratar presuntas violaciones de Convenios de la OIT que han sido ratificados.

#### **1 Memorias**

Las “memorias” son informes estatales sobre el cumplimiento de los Convenios de la OIT que examinados por la Comisión de Expertos. La Comisión de Expertos puede responder de dos maneras cuando considera que los estados no están cumpliendo sus obligaciones derivadas de los Convenios ratificados. Primero, estableciendo “Solicitudes Directas” dirigidas a gobiernos, organizaciones de trabajadores y empleadores del gobierno en cuestión. Estas “Solicitudes Directas” tienen como objetivo obtener información adicional y generalmente hacer recomendaciones a los gobiernos sobre las medidas que deben tomarse para remediar las violaciones de los derechos. Generalmente, la mayoría de los estados cumple las recomendaciones de la Comisión y el asunto se detiene allí. Segundo, en casos en que los gobiernos no cumplen o si hay evidencia de violaciones serias y persistentes, la Comisión puede emitir “Observaciones” sobre la conducta de los estados, que son comunicadas a otros países y publicadas en el Informe de la Comisión a la Conferencia Internacional del Trabajo.

La Comisión de la Conferencia es responsable de examinar el informe de la Comisión de Expertos, del que selecciona una serie de casos para ser revisados. Estos casos representan generalmente lo que el Comité de la Conferencia considera como

ejemplos de violaciones persistentes o casos importantes. El Comité de la Conferencia informa luego a la Conferencia Internacional del Trabajo sobre la actuación de los países. Este informe y las observaciones sobre el Informe de la Comisión de Expertos son publicados anualmente en las Actas de la Conferencia Internacional del Trabajo.

Otro método usado por la OIT para alentar y facilitar el cumplimiento de las obligaciones asumidas conforme a sus tratados son los “Contactos Directos”. Los Contactos Directos implican esencialmente la provisión de apoyo técnico de la Oficina Internacional del Trabajo o de expertos particulares a los gobiernos para ayudarlos en la implementación y respeto de los Convenios de la OIT. El objetivo de la ayuda técnica, si fuera solicitada por un gobierno, o consentida luego de ser iniciada por parte de la OIT, es dar recomendaciones y encontrar soluciones a problemas referentes a la implementación o respeto de los derechos definidos en un Convenio ratificado. Por ejemplo, si un gobierno es renuente a la implementación o respeto de las protecciones de las tierras y territorios indígenas definidas en el Convenio N° 169, la OIT puede, por ejemplo, ayudar en el diseño de reformas legales o en el fortalecimiento de instituciones indígenas de administración de sus tierras o en una combinación de ambas. Los gobiernos que deciden aceptar solicitar y cumplir con los Contactos Directos, tienen a su favor el evitar la crítica pública; lo que constituye un fuerte incentivo.

## **2 Reclamaciones y Quejas**

Existen cuatro procedimientos principales de demandas que pueden ser utilizados en el sistema de la OIT: Reclamaciones (*CONST. OIT, Artículo 24*); Quejas (*CONST. OIT, Artículo 26*); demandas sobre la Libertad de Asociación e Investigaciones Especiales sobre la Discriminación en el Empleo. Estos procedimientos están sometidos a pocos requisitos procesales, lo que permite un fácil acceso y reduce la necesidad de apoyo técnico. Aunque todos estos procedimientos pueden ser de alguna utilidad, el Artículo 24 sobre Reclamaciones, y en mucho menor medida el Artículo 26 sobre Quejas, son los más útiles para los pueblos indígenas en aquellos países que han ratificado los Convenios 107 y 169. Por lo tanto, aquí analizaremos sólo estos procedimientos.

Conforme al Artículo 24, cualquier “organización profesional” puede presentar Reclamaciones a la OIT. La definición de una “organización profesional” es flexible e incluye a sindicatos y asociaciones locales, nacionales o internacionales. Las organizaciones indígenas, los sindicatos de campesinos y las asociaciones cooperativas que representen agricultores, pescadores, artesanos u otros trabajadores indígenas también pueden ser incluidas en esta categoría. Asimismo, el Artículo 26 también establece que los delegados a la Conferencia Internacional del Trabajo pueden presentar Quejas. Se trataría muy posiblemente de un representante de la delegación de trabajadores, quien también puede ser una persona indígena. Por lo tanto, los pueblos indígenas pueden tener acceso directo a la OIT para plantear temas relativos a las violaciones de los derechos definidos en el Convenio N° 169. Además, la organización que presenta la Reclamación no necesita tener una conexión de hecho con la situación descrita en la Reclamación. Como consecuencia, los relativamente pocos obstáculos procesales y la posibilidad de acceso directo o coordinación con las organizaciones de trabajadores, que han sido útiles para los pueblos indígenas en el

pasado, brindan la oportunidad de que los hechos materia de las reclamaciones y quejas sean examinados en un foro internacional.

#### **a Artículo 24 – Reclamaciones**

Se puede presentar reclamaciones contra cualquier estado miembro de la OIT que ha ratificado un Convenio de la OIT y que se presume que no ha cumplido con sus obligaciones definidas bajo ese Convenio. Si el Estado pertinente no es un Estado miembro de la OIT, es suficiente el hecho de que esté obligado por un Convenio. La Reclamación puede ser presentada por cualquier organización profesional de trabajadores o empleadores. Las Reclamaciones son investigadas por el Consejo de Administración de la OIT, conformado por 50% de representantes de los estados y 50% de representantes de trabajadores y empleadores. El procedimiento que rige la recepción y el examen de las reclamaciones está establecido en las Reglamentaciones de Procedimiento del Consejo de Administración relativas al examen de reclamaciones con arreglo a los artículos 24 y 25 de la Constitución de la OIT. Estas Reglamentaciones de Procedimiento se reproducen en el Anexo A de este documento.

La OIT tiene requisitos de admisibilidad muy flexibles. Para que una Reclamación sea declarada admisible debe incluir lo siguiente (*Artículo 2, Reglamentaciones de Procedimiento*). Debe:

- 1 ser comunicada por escrito y en un idioma de uso generalizado;
- 2 proceder de una organización profesional de empleadores o de trabajadores (debe incluirse alguna descripción de la organización como prueba de su estatus);
- 3 referirse a un país miembro de la OIT o a un país con obligaciones por un Convenio de la OIT (si no es miembro);
- 4 hacer referencia específica al Artículo 24 de la Constitución de la OIT;
- 5 referirse a un Convenio de la OIT ratificado por el país en cuestión y el Convenio debe ser vigente para ese país<sup>23</sup>; y,
- 6 alegar que el país no ha respetado los derechos definidos en un Convenio de la OIT ratificado; esto debería incluir, aunque no es un requisito, información y documentación para sustentar la reclamación.

Luego que una Reclamación ha sido considerada admisible, el Consejo de Administración nombra un comité especial elegido entre sus miembros para examinar los alegatos. El comité especial requerirá, en este momento, una respuesta del gobierno interesado y puede requerir más información, si fuera necesario, de la organización peticionante. El comité especial llega a una conclusión y comunica la misma, y cualquier recomendación, al Consejo de Administración.

---

<sup>23</sup> Los Convenios de la OIT no permiten reservas, por lo tanto, este factor no necesita ser tratado cuando se considera presentar una Reclamación conforme al Artículo 24.

El Consejo de Administración toma una decisión sobre si ha ocurrido o no una violación basándose en las opiniones del comité especial y la información recibida de las partes. Si el Consejo de Administración concluye que el Estado no ha violado los términos del Convenio, el procedimiento se da por finalizado. Si decide en contra del Estado, puede publicar la Reclamación, junto con su opinión y los otros documentos que la sustentan. También puede decidir establecer una Comisión Investigadora para examinar la Reclamación conforme al procedimiento de Quejas del Artículo 26 (ver más adelante).

La Comisión de Expertos y la Comisión de la Conferencia hacen el seguimiento de las conclusiones del Consejo de Administración para supervisar el cumplimiento de la decisión por parte del estado. Esto puede incluir Contactos Directos, Observaciones y Solicitudes Directas. Como se destacó anteriormente, muchos gobiernos cumplen con las recomendaciones elaboradas por el aparato supervisor de la OIT.

## **b Artículo 26 – Quejas**

Los requisitos para presentar una Queja son los mismos que los requisitos para presentar una Reclamación. La única diferencia es quién es competente para iniciar el procedimiento. Las Quejas deben ser presentadas por un delegado a la Conferencia Internacional del Trabajo, cualquier Estado miembro de la OIT o el Consejo de Administración de la OIT. Las Quejas son también examinadas por el Consejo de Administración. Para que una Queja sea declarada admisible debe incluir lo siguiente. Debe:

- 1 ser comunicada por escrito y en un idioma de uso generalizado;
- 2 ser presentada por un Estado miembro de la OIT, el Consejo de Administración o un delegado a la Conferencia Internacional del Trabajo;
- 3 referirse a un Estado miembro de la OIT o un Estado con obligaciones por un Convenio de la OIT;
- 4 referirse a un Convenio de la OIT ratificado, y vigente en el país en cuestión; y,
- 5 alegar que el Estado en cuestión no garantiza el goce efectivo de un derecho o derechos definidos en el Convenio pertinente; esto debe sustentarse, aunque no es un requisito, con todas las pruebas posibles.

Después que la Queja es declarada admisible, el Consejo de Administración comienza su investigación. Así como con las Reclamaciones, se requiere al gobierno que presente información que responda a los alegatos contenidos en la Queja. En este punto se establece generalmente un Comité investigador *ad hoc* (especial) para seguir el asunto. Este Comité requiere a las partes (el Estado y los denunciantes) que presenten por escrito sus argumentos. Estos documentos son luego intercambiadas por las partes para que puedan formular una respuesta y presentar cualquier información adicional si fuera necesario. El Comité *ad hoc* puede también solicitar información a otros estados y ONG para que contribuyan con la investigación. Esta etapa es normalmente seguida por audiencias con las partes o sus representantes y cualquier

testigo de importancia. Ocasionalmente, a discreción del Comité, se pueden organizar misiones investigadoras *in situ*.

El Comité concluye estableciendo si hubo o no incumplimiento del Convenio en cuestión y formula Recomendaciones, que pueden ser bastante detalladas, para remediar la situación que dio origen a la Queja. La decisión, y cualquier recomendación hecha, son publicadas en el Boletín Oficial de la OIT. Las decisiones del Comité son implementadas de la misma manera que las decisiones alcanzadas mediante el procedimiento de Reclamaciones. Sin embargo, existen dos opciones adicionales de aplicación con respecto a las Quejas, que no han sido usadas hasta la fecha. Primero, el Consejo de Administración puede recomendar a la Conferencia Internacional del Trabajo que tome medidas apropiadas para implementar la decisión del Comité *ad hoc* (Artículo 33, CONST. OIT). Segundo, un Estado miembro de la OIT puede solicitar que se establezca una Comisión Investigadora para determinar si el Estado infractor ha cumplido con la decisión original (Artículo 34, CONST. OIT). Se desconoce si estas opciones no han sido usadas previamente debido a la falta de voluntad política de parte de la OIT, o debido a que los estados en su mayoría cumplen con las recomendaciones de los mecanismos de supervisión de la OIT, haciendo innecesario recurrir a estas opciones.

En conclusión, los procedimientos de Reclamación y Queja de la OIT ofrecen la oportunidad para que los pueblos indígenas planteen sus problemas de derechos humanos en un foro internacional. Como se hizo énfasis en el análisis del Convenio N° 169, la naturaleza imprecisa de la redacción de este Convenio permite interpretaciones flexibles de sus disposiciones. Por lo tanto, es importante que los pueblos indígenas participen activamente en cualquier procedimiento de la OIT que pueda tener alguna influencia sobre la elaboración de los derechos del Convenio N° 169. Hasta la fecha, se han presentado once casos en conexión con el Convenio N° 169: ocho han sido decididos (dos en México, dos en Colombia, uno en Perú, Ecuador, Dinamarca y Bolivia) y tres están pendientes, todos ellos contra el gobierno de México. Estos casos, han sido presentando de acuerdo con el artículo 24 de la Constitución de la OIT y serán analizados en la siguiente sección.

Las quejas, reclamaciones u otras comunicaciones deben ser dirigidas al:

Director General  
Oficina Internacional del Trabajo  
c/o International Labour Standards Department  
4, Route des Morillons  
CH-1211 Ginebra 22  
Suiza

La OIT dispone de una base de datos de Quejas y Reclamaciones recibidas y decididas que se encuentran en el siguiente sitio web:

Inglés: <http://www.ilo.org/ilolex/english/iloquery.htm>  
Francés: <http://www.ilo.org/ilolex/french/iloquery.htm>  
Español: <http://www.ilo.org/ilolex/spanish/iloquery.htm>

## **B Casos concernientes al Convenio N° 169**

### **1 Perú<sup>24</sup>**

En una comunicación con fecha del 17 de julio de 1997, la Confederación General de Trabajadores de Perú (CGTP) realizó una Reclamación conforme al Artículo 24 de la Constitución de la OIT alegando que el gobierno del Perú no había garantizado el goce efectivo de los derechos establecidos por el Convenio N° 169. La reclamación concernía a la aplicación de una ley relativa a las comunidades costeras indígenas, que convertía tierras de posesión colectiva en títulos individuales, permitiendo a los individuos vender tierras comunales y establecía un sistema especial de arbitraje para resolver disputas relativas a la tenencia de la tierra. El Consejo de Administración de la OIT nombró un Comité especial para examinar esta reclamación.

**Hechos:** El 9 de julio de 1997, el Congreso peruano aprobó la Ley N° 26845, que regula el establecimiento de títulos individuales sobre la tierra de propiedad de las comunidades indígenas de la costa. Esta Ley, según el gobierno peruano, reconoció simplemente la forma existente de tenencia de la tierra (parcelas agrícolas de posesión individual) empleada por las comunidades y tenía la intención de promover más eficacia y productividad en la agricultura. La CGTP alegó que esta Ley era discriminatoria porque trataba de una manera diferente a las comunidades indígenas costeras en relación a las comunidades indígenas de la sierra y selva. Asimismo, comprometía los derechos de propiedad, de tradición cultural, supervivencia, organización social y de respeto a las instituciones de las comunidades afectadas al dividir y permitir a los individuos vender tierras comunales a elementos externos. Además que la comunidad no recibiría compensación por las tierras vendidas por los individuos; y que el sistema de arbitraje establecido por la Ley era discriminatorio y negaba a las comunidades acceso a la justicia y a otros recursos de compensación.

**La Decisión:** En sus conclusiones, el Comité hizo referencia explícita al Artículo 13 del Convenio N° 169 que refiere, entre otras cosas, a la necesidad de prestar una atención especial a los aspectos colectivos de la relación de los pueblos indígenas con sus tierras y territorios. También hizo referencia al Artículo 17(2), que requiere que los pueblos indígenas deben ser consultados cuando se considere enajenar sus tierras fuera de su comunidad y destaca que en el caso en cuestión esta consulta no se había llevado a cabo. Estableció que “La experiencia de la OIT con los pueblos indígenas y tribales demuestra que cuando las tierras indígenas de tenencia común se dividen y asignan a particulares o terceros, el ejercicio de los derechos de las comunidades indígenas tiende a debilitarse y, por lo general, acaban perdiendo todas las tierras o gran parte de ellas con la consiguiente reducción general de los recursos de que disponen los pueblos indígenas cuando conservan sus tierras en comunidad”.<sup>25</sup>

---

<sup>24</sup> Informe del Comité encargado de examinar la reclamación en la que se alega el incumplimiento por Perú del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169), presentada en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT por la Confederación General de Trabajadores del Perú (CGTP) Doc. GB 270/16/4; GB 273/14/4 (1998)

<sup>25</sup> *Id.*, párr. 26.

En lo que respecta al argumento de que el sistema de arbitraje impuesto por la Ley era discriminatorio y que niega a las comunidades acceso a recursos judiciales, el Comité opinó que el artículo 2(2) requiere que se tomen medidas para asegurar que los pueblos indígenas se beneficien igualmente de los derechos que otorga la legislación nacional a otros miembros de la sociedad. Luego requirió que el Perú considerara la enmienda de esa sección de la Ley que establecía jurisdicción exclusiva del sistema de arbitraje y solicitó información sobre si las comunidades podían acceder a recursos judiciales una vez que el sistema de arbitraje haya tomado una decisión final.

El Comité declaró que no le incumbía determinar si los títulos individuales o colectivos eran la forma más apropiada de tenencia de la tierra para los pueblos indígenas. Sin embargo, citó al Artículo 13 y estableció que “la pérdida de tierras comunales, a menudo causa perjuicio a la coherencia y viabilidad de los pueblos concernidos. Es por esta razón que, cuando el Convenio estaba siendo discutido, muchos delegados adoptaron la posición de que las tierras poseídas por indígenas, y en especial las tierras comunales, deberían ser inalienables. En una decisión cerrada, la Comisión de la Conferencia decidió que el artículo 17 continuara el razonamiento en otras partes del Convenio, según el cual los pueblos indígenas y tribales deben decidir por sí mismos sus prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo (artículo 7) y cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptible de afectarles, éstas deben ser tomadas en consulta con las instituciones representativas de los pueblos interesados”.<sup>26</sup> En el caso en revisión, el Comité estableció que la decisión del gobierno, quien no había realizado ninguna forma de consulta o participación con las comunidades afectadas, había violado el Convenio.

El Comité recomendó al Consejo de Administración que el Perú tomara las siguientes medidas para remediar la violación:

- Presentar información detallada sobre qué se ha hecho para implementar y dar efecto a las disposiciones del Convenio N° 169 discutidas en el caso, a fin de que la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenio y Reclamaciones pudiera hacer un seguimiento del caso;
- Prestar atención especial al artículo 13;
- Tomar decisiones legislativas o administrativas que puedan afectar “la propiedad de la tierra” de los pueblos indígenas en plena consulta con sus instituciones representativas, como dispone el artículo 6;
- Que, conforme al artículo 17(2), los pueblos indígenas deben ser consultados cuando se considere su capacidad para enajenar sus tierras y que el Perú debiera informar a la Comisión de Expertos sobre las medidas tomadas para garantizar el respeto de este derecho;
- Que, en consideración del artículo 2(2), el Perú considere enmendar la sección 16 de la Ley que establece la exclusiva jurisdicción del panel de arbitraje e informe al

---

<sup>26</sup> *Id.*, párr. 30.

Comité si el acceso a recursos judiciales es posible después de que se hubiera agotado el arbitraje.

## 2 México<sup>27</sup>

Como en el caso anterior, el caso de México, fue examinado por un Comité especial nombrado por el Consejo de Administración, y sustentado en supuestas violaciones de las disposiciones de derechos a la tierra establecidos en el Convenio N° 169 (Artículo 13 y 14, especialmente). Este caso, decidido en 1998, fue presentado el 9 de julio de 1996 por la Delegación Sindical, D-III-57, sección XI del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Educación (SNTE), Educación Radial en nombre de la Unión de Comunidades Indígenas Huichol de Jalisco (UHICJ). La UHICJ procuraba la devolución y la titulación de una parte de sus tierras ancestrales que había sido otorgada a comunidades no-indígenas y la reunificación de estas tierras con el resto de sus tierras. El caso brinda también un ejemplo del enfoque de la OIT con respecto al tema de los recursos internos.

**Hechos:** En 1993, la comunidad Huichol de San Andrés Cohamiata petitionó al gobierno mexicano la devolución de 22.000 hectáreas de tierra y la unificación de su comunidad. En ese mismo año, presentó una acción legal ante el Tribunal Agrario del Estado de Nayarit para la devolución de parte de esta área actualmente en manos de la comunidad Tierra Blanca (1.255 hectáreas). Alegó que en los años 60 el gobierno mexicano había otorgado ilegalmente esta tierra a una serie de comunidades no-indígenas, separando a unos 2.000 huicholes de San Andrés. Citaron los títulos emitidos a ellos por la Corona española en 1725, una demarcación de su territorio en 1809 y documentos emitidos por el gobierno mexicano que admitían que ellos eran los propietarios de las tierras en cuestión. Los huicholes que vivían en comunidades no-indígenas no fueron reconocidos por el censo rural y, por lo tanto, no tenían derechos a sus tierras según la ley y dependían del permiso de los terratenientes no-indígenas para cultivar y pastorear su ganado, resultando, entre otras cosas, en una seria violación de sus derechos culturales. Estas tierras, de las que dependían los huicholes para su subsistencia económica y que era parte integral de su organización religiosa y social, fueron usurpadas por ganaderos no-indígenas.

En 1996, el Tribunal Agrario se pronunció en contra de la comunidad declarando que ellos no habían podido probar su caso y que sería inapropiado reconocer derechos de propiedad a la comunidad porque esto afectaría los derechos de terceras partes. Sin embargo, en el ínterin, la comunidad logró que el Fiscal Agrario abriera una investigación de la situación y estableciera su relación con el Convenio N° 169, abriendo la posibilidad de devolver las tierras comunitarias. La comunidad apeló la decisión del Tribunal Agrario ante la Tercera Corte Colegial del Doceavo Circuito demandando la protección de sus derechos constitucionales y presentó una reclamación a través del SNTE conforme al Artículo 24 del Convenio de la OIT,

---

<sup>27</sup> Informe del Comité establecido para examinar la reclamación alegando la no observancia por parte de México del Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales, 1989 (N° 169), realizada conforme al artículo 24 de la Constitución de la OIT por la Delegación Sindical, D-III-57, sección XI del Sindicato Nacional de los Trabajadores de la Educación (SNTE), Educación Radial. Doc. GB 270/16/3; GB 272/7/2 (1998).



afirmando que el gobierno mexicano había violado sus derechos amparados por los Artículos 13 y 14 del Convenio N° 169.

La reclamación alegó que 2.000 huicholes habían sido integrados ilegalmente a comunidades no-indígenas, perdiendo de esta manera los derechos a sus tierras ancestrales y que el gobierno mexicano había demostrado que no estaba dispuesto a atender a sus reclamos. Asimismo expuso que debido al no reconocimiento de sus derechos a la tierra, los huicholes de San Andrés habían sido forzados a vivir en condiciones que “violan los más elementales derechos individuales y colectivos...”. El gobierno contestó citando la decisión del Tribunal Agrario y manifestó que el caso no debería ser examinado por el Comité porque la Tercera Corte Colegial todavía no había tomado una decisión en el caso. También dijo que el Secretariado de Trabajo y Bienestar Social había solicitado información sobre el estudio del Fiscal Agrario.

**La Decisión:** En sus conclusiones, el Comité se refirió al agotamiento de la vía legal nacional, concluyendo que “el Reglamento relativo al procedimiento para el examen de las reclamaciones no dispone que deba alcanzarse una resolución en el procedimiento nacional antes de que el Consejo de Administración pueda proceder a conocer del caso o del aspecto que se encuentra aún pendiente ante la jurisdicción nacional, y de hecho, el examen de una reclamación por el Consejo se convierte a veces en una circunstancia pertinente en la resolución de un procedimiento legal nacional sobre un punto específico de la aplicación de un convenio ratificado”.<sup>28</sup>

En lo que respecta al tema de los derechos a la tierra, el Comité manifestó que, aunque no emite opiniones sobre disputas individuales de tierra en virtud del Convenio N° 169, “que su cometido fundamental consiste más bien en asegurarse de que se han aplicado los medios apropiados para la resolución de estos conflictos y de que se han tomado en consideración los principios del Convenio...”.<sup>29</sup> Por lo tanto, según el Comité, los artículos 13 y 14 del Convenio N° 169 deben ser leídos en concordancia con los artículos 2(1) y 6, que requieren, respectivamente, que el Estado elabore, con la participación de los pueblos indígenas afectados, una acción coordinada y sistemática para respetar sus derechos y garantizar su integridad. Asimismo, que los pueblos indígenas deben ser consultados y deben participar en las decisiones que los afecten.

Al aplicar el Artículo 14, el Comité concluyó que aunque las tierras de algunos de los huicholes habían sido dadas a otros, estos continuaron compartiendo la ocupación de las tierras en cuestión y de acuerdo al Artículo 14(1) “el Gobierno estaría obligado a tomar medidas, en los casos apropiados, para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados en utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido históricamente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia, y esta parece ser la situación existente en este caso”<sup>30</sup> En cuanto al Artículo 14(2), concluyó que, con la excepción de las 1.255 hectáreas de tierra actualmente en posesión de Tierra Blanca bajo la consideración de las cortes, el gobierno mexicano debería tomar “las medidas necesarias para garantizar la

---

<sup>28</sup> *Id.*, párr. 31.

<sup>29</sup> *Id.*, párr. 32.

<sup>30</sup> *Id.*, párr. 39.

protección efectiva de los derechos de propiedad y posesión de los huicholes, en particular preservándolos frente a posibles invasiones de terceros”<sup>31</sup>.

El Comité destacó el alegato de que la comunidad está forzada a vivir bajo condiciones que violan derechos individuales y colectivos básicos y requirió que el gobierno mexicano examine las medidas que pueden ser tomadas para remediar esta situación, incluyendo posiblemente “la adopción de medidas especiales para salvaguardar la existencia de estos pueblos como tales y su forma de vida en el grado que éstos desean salvaguardarla, que es uno de los objetivos primordiales de este Convenio.”<sup>32</sup> Finalmente, solicitó que México re-evaluara la aplicación de sus leyes agrarias al amparo de los Artículos 19, 4 y 6 (consulta y participación), destacando que el Artículo 4 requiere que se adopten las “medidas especiales” necesarias “para salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos interesados”<sup>33</sup>.

Siendo consistente con sus conclusiones, el Comité recomendó al Consejo de Administración que México tome las siguientes medidas para tratar los temas planteados por el caso:

- Tomar medidas apropiadas para garantizar los derechos de uso de los huicholes en tierras que no son ocupadas exclusivamente por ellos de acuerdo con el Artículo 14.
- Que el Gobierno informe sobre: 1) la decisión de la Tercer Tribunal Colegiado del Duodécimo Circuito. Asimismo, las medidas tomadas para remediar las violaciones de los derechos individuales y colectivos de los huicholes causadas por el no-reconocimiento de sus derechos a la tierra, incluyendo cualquier medida especial adoptada. Además informar sobre las medidas tomadas para remediar la situación subyacente a la reclamación, “tomando en consideración la posibilidad de asignación de tierras adicionales al pueblo huichol cuando las tierras de que dispongan sean insuficientes para garantizarles los elementos de una existencia normal o para hacer frente a su posible crecimiento numérico, como lo dispone el artículo 19”<sup>34</sup>.

### **3 Bolivia**<sup>35</sup>

Este caso fue presentado en 1998 por la Central Obrera de Bolivia en nombre de la Confederación de Pueblos Indígenas de Bolivia (CIDOB) y sus afiliados, la Coordinadora de Pueblos Étnicos de Santa Cruz (CPESC), la Central de Pueblos Indígenas del Beni (CPIB) y la Central Indígena de la Región Amazónica de Bolivia

---

<sup>31</sup> *Id.*, párr.40

<sup>32</sup> *Id.*, párr. 42.

<sup>33</sup> *Id.*, párr. 43

<sup>34</sup> *Id.*, párr. 45 b) iii

<sup>35</sup> *Informe del Comité establecido para examinar la reclamación alegando la no observancia por parte de Bolivia del Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales, 1989 (Nº 169), realizada conforme al artículo 24 de la Constitución de la OIT por la Central Obrera de Bolivia (COB). Doc. GB.272/8/1; GB.274/16/7.*

(CIRABO). Se alegó violación de los artículos 6 y 14 del Convenio N° 169 en conexión con una serie de concesiones madereras, algunas de las cuales se sobreponen a territorios indígenas tradicionales en la Amazonía boliviana.

**Hechos:** En 1996 entró en vigencia la nueva Ley Forestal de Bolivia, permitiendo a los detentadores de contratos forestales de largo plazo convertir sus contratos en concesiones forestales en una nueva concesión por un período de 40 años, renovables por 40 años adicionales. Como resultado, y a pesar de las objeciones de los pueblos indígenas, en agosto de 1997 se emitieron 86 nuevas concesiones, 21 de las cuales se sobreponían a territorios indígenas. Esto ocurrió en contravención de una ley que otorgaba a los territorios indígenas títulos provisionales y que requería que no se otorgaran nuevas concesiones hasta que fueran emitido los títulos formales. En el momento en que se otorgaron las concesiones los títulos formales todavía tenían que ser emitidos.

La demanda presentada alegó que:

...esta conversión de los contratos de explotación forestal está en contradicción directa con las demandas territoriales indígenas que están actualmente en proceso con el objeto de obtener títulos de propiedad. Indican que la sobreposición de las concesiones madereras sobre territorios indígenas llega a un total de 712.313 hectáreas. Esto constituye un 33 por ciento del territorio Yaminahua-Machineri, un 22 por ciento del territorio de Guarayos y un 13 por ciento del territorio de Monte Verde, por ejemplo. Además, señala la COB que los territorios en cuestión serán sometidos a un proceso de saneamiento que se prevé recortará considerables espacios en favor de terceros. Por otra parte, las expropiaciones y concesiones, para fines de explotación minera y petrolera, reducirán otro tanto de dichos territorios.<sup>36</sup>

También se alegó que no hubo ninguna consulta genuina o participación de los pueblos indígenas afectados en conexión con la decisión de otorgar las concesiones madereras. Sus intentos de que se revocaran las concesiones fueron rechazados por el departamento responsable de temas forestales. Se había presentado una apelación administrativa contra esta decisión pero no estaba decidida en el momento en que la demanda fue presentada. Finalmente, la demanda alegó que las concesiones madereras constituían: “una amenaza directa a la viabilidad de los territorios indígenas dado que la existencia de concesiones forestales dentro de estos territorios causará un fuerte impacto tanto a nivel social como a nivel económico, afectando los recursos naturales que es necesario proteger para futuras generaciones”.<sup>37</sup>

**La Decisión:** El Comité<sup>38</sup> comenzó destacando que este caso se refiere “principalmente a la emisión de resoluciones administrativas, por la Superintendencia Forestal Nacional, que establecen 27 concesiones madereras que se sobreponen a 6 territorios indígenas tradicionales sin que haya habido consultas previas”<sup>39</sup>. Refiriéndose al Artículo 15 del Convenio, que no había sido invocado por los peticionantes, luego estableció que como las concesiones madereras y:

---

<sup>36</sup> *Id.*, párr. 12.

<sup>37</sup> *Id.*, párr. 17.

<sup>38</sup> El Comité especial establecido para examinar la reclamación

<sup>39</sup> *Id.*, párr.36

...concesiones para fines de explotación minera y petrolera pueden afectar directamente la viabilidad y los intereses de los pueblos indígenas concernidos, el Comité desea recordar que el artículo 15 del Convenio debe leerse en concordancia con los artículos 6 y 7 del Convenio y por el hecho de la ratificación los gobiernos deben velar por que las comunidades indígenas interesadas sean consultadas oportuna y adecuadamente sobre el alcance y las implicaciones de las actividades de exploración y explotación, sea de actividades mineras, petroleras o forestales.<sup>40</sup>

En estas circunstancias, el Comité considera oportuno recomendar al Consejo de Administración que solicite al Gobierno que considere la posibilidad de establecer, en cada caso concreto, en particular cuando se trata de explotaciones de gran envergadura, tales como aquellas que afectan a grandes cantidades de tierras, estudios de impacto ambiental, cultural, social y espiritual, conjuntamente con los pueblos concernidos, antes de autorizar actividades de exploración y explotación de los recursos naturales en áreas tradicionalmente ocupadas por pueblos indígenas. Por otro lado, el Comité sugiere al Consejo de Administración que solicite al Gobierno que le informe a la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, sobre el proceso de saneamiento en curso en las Tierras Comunitarias de Origen y sobre el establecimiento o sostenimiento de procedimientos adecuados de consultas que deben llevarse a cabo antes de iniciar cualquier actividad de prospección y de explotación de los recursos naturales, tal como lo dispone el Convenio.<sup>41</sup>

Con respecto a las previsiones de los Artículos 6 y 15 que requieren consulta, el Comité hizo énfasis en que

...el principio jurídico que ha sido reconocido en el artículo 6, 2), del Convenio según el cual las consultas llevadas a cabo en aplicación del Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera clara y adecuada a las circunstancias, en especial cuando los contratos a que se refiere este caso son de una duración y amplitud en extensión considerables. El Comité entiende que las tierras donde se sobreponen las concesiones forestales aún no han sido tituladas como Tierras Comunitarias de Origen, tampoco se ha percatado de ningún indicio que le permita concluir que estas consultas, sea en virtud del artículo 6, a) o del artículo 15, 2), del Convenio, se han llevado a cabo o que se haya previsto que los pueblos concernidos participarán de los beneficios de tales actividades en la medida de lo posible. El Comité, por consiguiente, sugiere al Consejo de Administración que solicite al Gobierno que le informe a la Comisión de Expertos sobre los avances alcanzados en la práctica en relación con las consultas con los pueblos interesados, y su participación, en la medida de lo posible, en los beneficios de las concesiones y su percepción de una indemnización equitativa por los daños que pudieran experimentar como resultado de esa explotación.<sup>42</sup>

Un punto a destacar sobre esta declaración es la omisión de toda referencia al requisito del Artículo 6(2) de que las consultas “deberán efectuarse ...con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas”. Esta omisión es alarmante, dado que esta disposición fortalece substancialmente las nociones básicas de consulta del Convenio N° 169, que incluyen las que se encuentran en el Artículo 15(2) y esto también es claro en otras decisiones tomadas por la OIT.

---

<sup>40</sup> *Id.*, párr. 38.

<sup>41</sup> *Id.*, párr. 39

<sup>42</sup> *Id.*, párr.40

En conclusión, las recomendaciones del Comité en este caso fueron las siguientes:

- Que el gobierno suministre información detallada al Comité sobre la medida tomada para dar efecto a los Artículos 6, 14 y 15 de la Convenio N° 169 en sus informes requeridos por el Artículo 22 de la Constitución de la OIT;
- Que el gobierno “aplique plenamente el artículo 15 del Convenio y que considere establecer consultas en cada caso concreto, en especial cuando aquéllas afectan a extensiones de tierras como las tratadas en la presente reclamación, así como estudios de impacto ambiental, cultural, social y espiritual, conjuntamente con los pueblos concernidos, antes de autorizar actividades de exploración y explotación de los recursos naturales en áreas tradicionalmente ocupadas por pueblos indígenas”;<sup>43</sup>
- Que el gobierno suministre información “sobre el establecimiento o sostenimiento de procedimientos adecuados de consultas que deben llevarse a cabo antes de iniciar cualquier actividad de prospección y de explotación de los recursos naturales, tal como lo dispone el Convenio”<sup>44</sup>, y,
- Que el gobierno suministre información sobre “los avances alcanzados en la práctica con relación a las consultas a los pueblos interesados, en la medida de lo posible de su participación en los beneficios de las concesiones y su recepción de una indemnización equitativa por los daños que puedan experimentar como resultado de esa explotación”.<sup>45</sup>

#### 4 México<sup>46</sup>

Este caso fue presentado por el Sindicato Radical de Trabajadores del Metal y Similares en nombre de la comunidad indígena Chinantec de Ojitlán en 1998. Alega violaciones de los Artículos 5, 6, 7, 13 y 16. Estas supuestas violaciones fueron causadas por la construcción de una represa hidroeléctrica, a consecuencia de la cual se “El gobierno trasladó y reubicó a la fuerza a las familias indígenas chinantecas de Ojitlán de sus tierras ancestrales y lugares sagrados y perturbó completamente su forma de vida tradicional”. Asimismo se alegó el no-cumplimiento por parte de México de un acuerdo realizado en relación con la reubicación de la comunidad.<sup>47</sup>

**Hechos:** Este caso está centrado en torno a la construcción de una represa hidroeléctrica en el Río Papaloapan que forzó el traslado de 5.000 familias chinantecas cumpliendo con una serie de Decretos Presidenciales emitidos entre

---

<sup>43</sup> *Id.*, párr. 44(b).

<sup>44</sup> *Id.*, párr. 44(c).

<sup>45</sup> *Id.*, párr. 44(d).

<sup>46</sup> *Informe del Comité establecido para examinar la reclamación alegando la no observancia por parte de México del Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales, 1989 (N° 169), realizada conforme al artículo 24 de la Constitución de la OIT por el Sindicato Radical de Trabajadores Metalúrgicos y Asociados.* Doc. GB.273/15/6; GB.276/16/3.

<sup>47</sup> *Id.*, párr. 9.

1972–74. Estos decretos establecieron que los chinantecos recibirían 260.000 hectáreas de tierra en el Valle de Uxpanapa en el Estado de Veracruz, como compensación por sus tierras inundadas por la represa y también una vía pavimentada y proyectos de desarrollo para mejorar sus condiciones de vida y salud en su nueva ubicación. Recibieron sólo 90.000 hectáreas y la vía y los proyectos de desarrollo no fueron implementados. Desde 1976 hasta 1997, los chinantecos trataron, sin éxito, que el gobierno cumpliera sus compromisos conforme a los Decretos Presidenciales. En el proceso, miembros de su organización fueron molestados, intimidados y arrestados bajo cargos dudosos.

En 1998, el caso fue presentado ante el OIT alegando violaciones de los siguientes artículos del Convenio N° 169:

Artículo 6: el Gobierno de México no realizó consultas de buena fe con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento del pueblo indígena chinanteco respecto a sus reivindicaciones de tierras en el Valle de Uxpanapa, Veracruz. En vez de realizar consultas de buena fe con los líderes del pueblo indígena chinanteco, el Gobierno de México cesó todas las negociaciones y ordenó el arresto arbitrario del líder chinanteco Juan Zamora González y de su hermano Marcos Zamora González, en mayo de 1997.

Artículo 7: el Gobierno de México no incluyó la participación del pueblo chinanteco en los proyectos económicos y de desarrollo especial que les afectan directamente en el Valle de Uxpanapa.

Artículos 5 y 13: el Gobierno mexicano no respetó la importancia especial de que para la cultura y los valores espirituales del pueblo chinanteco reviste su relación con sus tierras ancestrales en Ojitlán, Oaxaca.

Artículo 16: el Gobierno mexicano trasladó a los indígenas chinantecos de sus tierras tradicionales sin su consentimiento, dado libremente y con pleno conocimiento de causa. Asimismo, el Gobierno de México no entregó al pueblo chinanteco desplazado nuevas tierras de similar calidad y estatuto jurídico a las tierras que ocupaban anteriormente. El Gobierno de México no mantuvo su promesa de proporcionar tierras a los chinantecos en el Valle de Uxpanapa.<sup>48</sup>

La respuesta del gobierno a los alegatos manifestó que los chinantecos fueron compensados; que la reubicación tuvo lugar de acuerdo con el Convenio N° 107, que estuvo en vigencia en México hasta 1991 fecha en la cual el Convenio N° 169 entro en vigencia. Asimismo, que su relación especial con sus tierras fue respetada; que la tierra de los chinantecos no fue ocupada desde tiempos inmemoriales sino que era regida por una legislación especial y; que el Comité no podía examinar supuestas violaciones del Convenio N° 169, porque los sucesos relacionados a la represa tuvieron lugar antes de la ratificación de México de ese instrumento.

**La decisión:** El Comité comenzó por aceptar la objeción de México de que no era responsable por eventos ocurridos antes de la ratificación del Convenio N° 169, pero agregó que:

En estas circunstancias, el Comité considera que las disposiciones del Convenio no pueden ser aplicadas retroactivamente, especialmente en lo relativo a cuestiones de

---

<sup>48</sup> *Id.*, párr. 20.

procedimiento (incluyendo los tipos de consultas que se hubieran requerido al momento de tomarse esas decisiones si, hipotéticamente, el Convenio hubiera estado vigente). Sin embargo, los efectos de las decisiones que fueron tomadas en ese entonces continúan teniendo un impacto en la situación actual de los pueblos indígenas en cuestión, tanto en relación con los reclamos de tierras como a la falta de consultas para resolver dichos reclamos. Por lo tanto, el Comité considera que el Convenio tiene aplicación en la actualidad en lo concerniente a las consecuencias de las decisiones tomadas con anterioridad a su entrada en vigor.<sup>49</sup>

En otras palabras, *si los “efectos” de un acto o decisión tomados antes de la ratificación y entrada en vigencia del Convenio N° 169 en relación a un país en particular “siguen afectando la actual situación de los pueblos indígenas en cuestión”, el Convenio es aplicable con relación a las “consecuencias” de ese acto o decisión, aun hayan ocurrido antes de la ratificación.* Esto es consistente con la jurisprudencia de otros organismos internacionales de derechos humanos, como el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y la Comisión Interamericana y Tribunal sobre Derechos Humanos.

Con respecto a la afirmación de México de que los chinantecos no ocuparon las tierras inundadas desde tiempos inmemoriales, el Comité expresó que “el hecho de que los derechos de tierras tengan un origen más reciente que el de los tiempos coloniales no es una circunstancia determinante. El Convenio fue redactado para reconocer situaciones en las que existen derechos sobre tierras que han sido tradicionalmente ocupadas, pero también podría abarcar situaciones en las que pueblos indígenas tienen derechos sobre tierras que ocupan o utilizan de alguna otra manera, bajo otras consideraciones”.<sup>50</sup> Por lo tanto, como con el Convenio N° 107, no es necesario demostrar una ocupación inmemorial para probar derechos a tierras y recursos bajo el régimen del Convenio N° 169.<sup>51</sup> El Comité también solicitó información adicional sobre las violaciones alegadas de los Artículos 5 y 13, que requieren que se respete la relación especial de los pueblos indígenas con sus tierras, territorios y recursos, porque consideró que la información previa era insuficiente para llegar a una decisión informada sobre estos artículos.

Volviendo a las consecuencias de la reubicación, el Comité estableció que

...según el artículo 12, 2) del Convenio núm. 107, que estaba en vigor al momento del traslado, como el artículo 16, 4) del Convenio núm. 169, disponen que cuando el retorno a sus tierras no sea posible, los pueblos indígenas y tribales deberán recibir, en todos los casos posibles, tierras cuya calidad sean por lo menos iguales a las de las tierras que ocupaban anteriormente, y que les permitan subvenir a sus necesidades y garantizar su desarrollo futuro. El Comité, en este caso en particular y teniendo en cuenta que han transcurrido varios años desde que el traslado de estos indígenas tuvo lugar, desea sugerir al Gobierno que, en la búsqueda de soluciones a los problemas que todavía parecen afectar a las comunidades chinantecas afectadas por la reubicación de que han sido objeto, reinicie un diálogo que permita a ambas partes buscar soluciones a la situación que enfrentan estos pueblos en el Valle de Uxpanapa.<sup>52</sup>

---

<sup>49</sup> *Id.*, párr. 36.

<sup>50</sup> *Id.*, párr. 37.

<sup>51</sup> Para el Convenio N° 107, ver *supra* nota 10 y texto adjunto.

<sup>52</sup> *Id.*, párr. 40.

En cuanto al marco para este diálogo, el Comité se refirió al Artículo 6 estableciendo que

...en opinión del Comité, [la comunicación entre las partes y las consultas] constituyen un elemento esencial para resolver este tipo de problemas, además de ser una exigencia del Convenio. El Comité recuerda que, en virtud del artículo 6 del Convenio, los gobiernos deberán consultar a los pueblos interesados, 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. Pide al Gobierno que continúe informando sobre la evolución de la situación, en particular en lo relativo al establecimiento de nuevos canales de comunicación con los pueblos afectados.<sup>53</sup>

Nótese otra vez la ausencia de la cláusula que requiere que el objetivo de estas consultas es lograr un acuerdo o consentimiento.

## 5 Dinamarca<sup>54</sup>

Este caso fue presentado en noviembre de 1999 por un sindicato danés en nombre de los miembros del antiguo poblado de Uummanaq (Distrito de Thule) en el noroeste de Groenlandia. La reclamación alegó una violación del Artículo 14(2) del Convenio N° 169 que requiere que los gobiernos deben “tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión”.

**Hechos:** Como en el caso previo concerniente a México, este caso también está relacionado con las consecuencias de un traslado forzoso. En mayo de 1953, la población entera de Uummanaq, un poblado indígena del pueblo thule, fue reubicada para permitir la expansión de una base militar de los Estados Unidos. Esto se realizó sin consulta y sin obtener el consentimiento de las personas afectadas. De acuerdo a la reclamación, el nuevo sitio para el poblado carecía de muchos de los recursos de subsistencia que se encontraban en el sitio anterior y fue solamente debido a la presencia de un gran número de ballenas que las personas reasentadas no sufrieron hambre. En 1954 y 1959 los thule demandaron una compensación de las autoridades danesas, pero ésta se les negó. En diciembre de 1996, presentaron su caso ante la Alta Corte en Copenhague procurando compensación y reconocimiento de sus derechos a la tierra sobre el área donde habitaban y de donde fueron trasladados. La Corte se pronunció a su favor y ordenó que se les pagara una compensación, pero no trató el tema de los derechos a la tierra. Lo último fue apelado ante la Suprema Corte de Dinamarca y estaba pendiente de resolución en el momento en que los thule presentaron el caso a la OIT.

En respuesta, Dinamarca argumentó que:

---

<sup>53</sup> *Id.*, párr. 41.

<sup>54</sup> Informe del Comité encargado de examinar la reclamación en la que se alega el incumplimiento por Dinamarca del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169), presentada en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT por la Confederación Nacional de Sindicatos de Groenlandia (Sulinermik Inuussutissarsiateqartut Kattuffiat SIK) Doc. GB.277/18/3; GB.280/18/5.



- La reubicación tuvo lugar en 1953, 44 años antes de la ratificación del Convenio N° 169 y, por lo tanto, la reclamación es inadmisibles porque el gobierno actual no puede hacer responsable por actos que sucedieron antes de la ratificación y entrada en vigencia del Convenio;
- Que la disputa estaba pendiente ante la Suprema Corte de Dinamarca y, por lo tanto, los thule no podían afirmar que Dinamarca no había garantizado sus derechos conforme al Convenio N° 169 hasta que la Corte emitiera su decisión;
- Que los thule no constituían un “pueblo” para los propósitos del Convenio N° 169 sino que eran parte de la población inuit mayoritaria en Groenlandia, quienes no hacen distinción entre ellos mismos. Asimismo, que los inuit “nunca ha reconocido la existencia de zonas reservadas a grupos concretos de población”.<sup>55</sup> En apoyo de esta posición se refirió a la declaración del gobierno danés en el tiempo de la ratificación del Convenio N° 169, que prevé, entre otras cosas, que “en ningún momento ha sido posible adquirir derechos de propiedad de tierras en Groenlandia, ni por parte de las personas físicas ni por parte de personas morales”.

**La Decisión:** El Comité comenzó rechazando la declaración de Dinamarca, que se comentara en el párrafo anterior, estableciendo que “no son admisibles las reservas a la ratificación de los convenios de la OIT y que, por lo tanto, la Declaración del Gobierno no tiene carácter vinculante”.<sup>56</sup> También rechazó el argumento estatal de que el Comité no podía examinar el caso porque estaba actualmente bajo consideración de la Suprema Corte de Dinamarca – “en relación con el litigio que está pendiente ante el Tribunal Supremo de Dinamarca, el Comité advierte que ni el artículo 24 de la Constitución de la OIT ni el propio Reglamento requieren que un querellante agote las instancias nacionales disponibles antes de que el Consejo de Administración pueda examinar una reclamación sobre las mismas o parecidas cuestiones”.<sup>57</sup> Asimismo, objetó el argumento de Dinamarca de que no podía ser responsable bajo el Convenio N° 169 de eventos (la reubicación de 1953) que ocurrieron antes de la ratificación y entrada en vigencia. Consecuente con su decisión en el caso México, analizada anteriormente, el Comité estableció que:

El Comité observa que la reubicación de la población del poblado de Uummanaq, que es lo que constituye el aspecto fundamental de esta reclamación, tuvo lugar en 1953. Además, toma nota del hecho que el Convenio no entró en vigor para Dinamarca hasta el 22 de febrero de 1997. El Comité considera que las disposiciones del Convenio no pueden aplicarse con efectos retroactivos, sobre todo en las cuestiones de procedimiento, tales como si se celebraron las consultas adecuadas en 1953 con las personas afectadas. Sin embargo, el Comité observa que los efectos de la reubicación de 1953 siguen dejándose sentir actualmente, en el sentido de que las personas reubicadas no pueden volver al poblado de Uummanaq y que las reivindicaciones formuladas con respecto a los derechos sobre estas tierras siguen por resolver. Por lo tanto, el Comité considera que las consecuencias de la reubicación que continúan después de la entrada en vigor del Convenio núm. 169 aún merecen ser examinadas en

---

<sup>55</sup> *Id.*, párr. 25.

<sup>56</sup> *Id.*, párr. 27.

<sup>57</sup> *Id.*, párr. 30.

relación con los párrafos 2 y 3 del artículo 14, los párrafos 3 y 4 del artículo 16 y el artículo 17 del Convenio, que se examinan más adelante, a pesar de que la reubicación se llevó a cabo antes de la entrada en vigor del Convenio. Estas disposiciones del Convenio se invocan casi invariablemente en relación con los desplazamientos de pueblos indígenas y tribales, que son anteriores a la ratificación del Convenio por parte de un Estado Miembro.<sup>58</sup>

El Comité también analizó la posición de Dinamarca de que los thule no pueden ser considerados un pueblo, separado y distinto de todos los inuit de Groenlandia, para los propósitos del Convenio N° 169. Observó que:

...las partes de este caso admiten que los inuit que residían en Uummannaq en el momento de su desalojo son del mismo origen que los inuit de las demás zonas de Groenlandia, que hablan la misma lengua (el groenlandés), que practican el mismo tipo de caza tradicional y las mismas actividades de trampeo y pesca que los demás habitantes de Groenlandia, y que se identifican a sí mismos como groenlandeses (kalaalit). El Comité observa que antes de 1953 los residentes en la comunidad de Uummannaq permanecían a veces aislados de los demás poblados de Groenlandia debido a su remota ubicación. Sin embargo, con el desarrollo de las comunicaciones modernas y de las tecnologías de transporte, el distrito de Thule ya no está aislado de los demás poblados de Groenlandia. El Comité observa que estas personas comparten las mismas condiciones sociales, económicas, culturales y políticas que el resto de los habitantes de Groenlandia (véase el párrafo 1 del artículo 1 del Convenio), condiciones que no diferencian el pueblo de la comunidad de Uummannaq de los demás groenlandeses, pero que en cambio sí distinguen a los groenlandeses en su conjunto de los habitantes de Dinamarca y de las Islas Feroe. *Respecto al párrafo 2 del artículo 1 del Convenio, si bien es cierto que la conciencia de la propia identidad constituye un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del Convenio, ello debe entenderse concretamente de la conciencia de su identidad indígena o tribal, y no necesariamente en relación con el sentimiento de que las personas de que se trate formen un «pueblo» distinto de los demás miembros de la población indígena o tribal del país, con los que pueden formar conjuntamente un pueblo.* El Comité considera que no hay fundamento para considerar los habitantes de la comunidad de Uummannaq como un «pueblo» separado y aparte del resto de los groenlandeses. *Sin embargo, no parece que ello sea necesariamente importante para decidir sobre su reclamación, puesto que no hay nada en el Convenio que indique que sólo los pueblos bien diferenciados pueden reivindicar sus derechos sobre la tierra, como ocurre especialmente entre los distintos grupos indígenas o tribales.*<sup>59</sup> (énfasis agregado)

El tratamiento del Comité de los temas de derechos a la tierra en este caso ilustra una vez más la naturaleza procesal del Convenio N° 169. A este respecto, el Comité estableció que:

En relación con las demandas pendientes de compensación por lesión de derechos de caza y trampeo y los daños y perjuicios consiguientes que han afectado a los residentes en la comunidad de Uummannaq a consecuencia de la reubicación de 1953, el Comité señala que la OIT no puede resolver, en virtud del Convenio, los conflictos concretos relativos a la propiedad de la tierra incluyendo en el caso de problemas de valoración de indemnizaciones. *El Comité considera que su cometido esencial en tales casos no*

---

<sup>58</sup> *Id.*, párr. 29.

<sup>59</sup> *Id.*, párr. 33

*consiste en ofrecer una jurisdicción alternativa a las partes que no estén satisfechas con el fallo de una demanda de indemnización ante los organismos administrativos o judiciales a nivel nacional, sino en garantizar que se apliquen los procedimientos adecuados para la solución de los conflictos relativos a los derechos sobre la tierra, y en que los principios del Convenio se tengan en cuenta cuando se trate de resolver los problemas que afectan a los pueblos indígenas y tribales.*<sup>60</sup> (énfasis agregado)

El razonamiento del Comité sobre las disposiciones de derechos a la tierra en este caso es muy instructivo de las disposiciones generales de la OIT sobre derechos a la tierra y que se repiten aquí. Refiriendo a los Artículos 14 y 17 y concluyendo que Dinamarca ha cumplido con sus obligaciones conforme a esos artículos observó que:

35. El párrafo 2 del artículo 14 del Convenio dispone lo siguiente: Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión.
36. El Comité señala que el párrafo 2 del artículo 14, en el que la organización querellante fundamenta sus alegatos, ha de interpretarse a la luz de la política general estipulada en el párrafo 1 del artículo 2 del Convenio, que exige a los gobiernos desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, «una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto de su integridad».
37. El Comité considera que están ya perfectamente identificadas las tierras tradicionalmente ocupadas por el pueblo inuit, que se extienden a todo el territorio de Groenlandia. El párrafo 1 del artículo 8 de la ley de autonomía de 1978 estipula que «la población residente en Groenlandia tiene derechos fundamentales a los recursos naturales de Groenlandia». El Comité toma debida nota de que los groenlandeses tienen un derecho colectivo a utilizar el territorio de Groenlandia y de que siguen recurriendo a la tierra para subvenir a su subsistencia y para llevar a cabo sus actividades tradicionales de caza y pesca, y considera que la situación que impera en Groenlandia no está en contradicción con los principios que establece el artículo 14 del Convenio.
38. El Comité observa que el párrafo 3 del artículo 14 exige 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 y tribales. El Comité observa además que en este caso existen los procedimientos adecuados para la solución de los conflictos por la posesión de la tierra y que, de hecho, los pueblos interesados han recurrido a esos procedimientos, y que las autoridades nacionales competentes han considerado y siguen considerando con todo detalle las reivindicaciones de tierras. Por lo tanto, concluye que el Gobierno de Dinamarca ha cumplido a ese respecto lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 14.
39. El Comité es plenamente consciente de las dificultades que entraña la solución de los conflictos relativos a los derechos sobre la tierra, en particular cuando están en juego intereses distintos y puntos de vista opuestos sobre la relación que las diversas comunidades mantienen con la tierra y sobre su vinculación cultural y espiritual con las tierras que ocupan tradicionalmente, así como con las actividades que llevan tradicionalmente a cabo en esas tierras, como la caza, el

---

<sup>60</sup> *Id.*, párr. 34.

trampeo y la pesca. El Comité es consciente además de que los antiguos residentes en la comunidad de Uummanaq fueron trasladados y reubicados por la fuerza en 1953 en circunstancias muy difíciles, sin apenas haber sido consultados, y que no han podido regresar a su poblado.

40. Ello no obstante, el Comité advierte también que los antiguos residentes en la comunidad de Uummanaq han recibido indemnizaciones en concepto de lesión de derechos de caza y trampeo, así como por los daños y perjuicios que se produjeron a consecuencia de la reubicación. Asimismo observa que tras los casi 50 años transcurridos las personas afectadas y sus hijos se han establecido en otras zonas de Groenlandia o se han trasladado a Dinamarca. En virtud de las circunstancias concretas de este caso, el Comité considera que propiciar un deslinde de tierras en Groenlandia en beneficio de un grupo concreto de groenlandeses iría en contra del arraigado sistema de derechos colectivos a la tierra que hunde sus raíces en la tradición groenlandesa y que las autoridades autonómicas de Groenlandia mantienen con el mayor cuidado. Esta conclusión debería entenderse a la luz del párrafo 1 del artículo 17 del Convenio, que estipula: «deberán respetarse las modalidades de transmisión de los derechos sobre la tierra entre los miembros de los pueblos interesados establecidas por dichos pueblos», notando que en Groenlandia, tradicionalmente no se reconocen los derechos individuales a la tierra.”<sup>61</sup>

El Comité también opinó que las acciones de Dinamarca a partir de 1997 fueron consecuentes con el Convenio con respecto al Artículo 16 que trata de la reubicación. Sin embargo, exhortó a los thule y a Dinamarca a seguir discutiendo medidas necesarias para llegar a una solución mutuamente satisfactoria de la disputa. Concluye recomendando a Dinamarca que incluya información sobre la conclusión del caso ante la Corte Suprema cuando redacte la memoria que sobre el Convenio N° 169 se dirige a la Comisión de Expertos de acuerdo al artículo 22 de la Constitución de la OIT. Asimismo que en esta misma memoria informe de cualquier otra medida adicional tomada para compensar a los thule; cualquier consulta celebrada sobre el uso futuro de la tierra en torno a la base militar reivindicada por los thule y sobre “las medidas que han sido adoptadas o que se contemplan para garantizar que en adelante no se traslade ni reubique a los groenlandeses sin contar con su consentimiento libre y bien informado o, si ello no fuera posible, sólo después de seguir los procedimientos adecuados, de conformidad con el artículo 16 del Convenio”.<sup>62</sup>

## **6 Ecuador**<sup>63</sup>

Este caso fue tramitado en enero del 2000 por la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales representando a la Federación Independiente del Pueblo Shuar de Ecuador (FIPSE), una organización indígena que comprende aproximadamente 5.000 personas. La reclamación alega que el Gobierno de Ecuador incumplió los artículos 2, 4(1), 5, 7, 13(1), 14(1), 15(2) y 17 de la Convención con

---

<sup>61</sup> *Id.*, párr. 35-40.

<sup>62</sup> *Id.*, párr. 44.

<sup>63</sup> Reclamación en la que se alega el incumplimiento por Ecuador del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169), presentada en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT por la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres (CEOSL) Doc. GB.277/18/4, GB.282/14/2 (Envío 2000)

relación a la autorización de permisos de explotación de petróleo otorgado a la compañía de petróleos de EEUU, Arco. Estos permisos, que posteriormente fueron transferidos a otra compañía, cubrían gran parte del territorio de los Shuar.

**Hechos:** Como mucho de los casos presentados bajo el amparo del Convenio N° 169, este caso trata detalladamente de las disposiciones relacionadas con la consulta – 6(1), 7(1) y 15(2). Principalmente se ocupa de un acuerdo realizado entre el gobierno de Ecuador y Arco en abril de 1998, acerca de los derechos de explotación de petróleo en una área conocida como Bloque 24. El Bloque 24 comprende alrededor del 70 por ciento del territorio de los Shuar, el pueblo indígena afectado por éste acuerdo. Los Shuar mantienen que, mientras que el petróleo es propiedad del Estado de acuerdo con la legislación ecuatoriana, ellos no fueron notificados ni consultados de este acuerdo. Un año después, en octubre de 1999, Arco vendió sus derechos sobre el Bloque 24 a otra compañía de EEUU, llamada Berlington Resources Ecuador Ltd. Los Shuar de nuevo reclamaron no haber sido informados ni consultados de la transferencia de los derechos del Bloque 24.

El 13 de agosto de 1998, la FIPSE convocó a una asamblea extraordinaria para discutir la situación y, “considerando los malos antecedentes de las actividades petroleras en el norte del país» decidió «no permitir ninguna negociación individual o de sus centros y asociaciones con la compañía Arco” y declaró que “cualquier intento de la compañía en este sentido será considerado como un acto de atropello a la integridad del pueblo Shuar y sus organizaciones y como una abierta violación a nuestros derechos reconocidos en la Constitución (de Ecuador) y en el Convenio núm. 169 de la OIT”.<sup>64</sup> Entre otros, la FIPSE afirma que Arco había intentado pasar por encima de los legítimos representantes de los Shuar convocando comités para así mantener una consultación falsa con los Shuar y negociando directamente con los miembros de la FIPSE, tres de los cuales habían concluido acuerdos con Arco, en lugar de hacerlo con la misma FIPSE.<sup>65</sup> La FIPSE también presentó una demanda legal contra Arco, en la que el juez falló a favor de que Arco no podía dirigirse a individuos o a organizaciones miembros de la FIPSE sin la autorización previa de los Tribunales. Arco apeló el fallo ante el Tribunal Constitucional, él que a su vez falló a favor de Arco, revocando así la orden del tribunal de primera instancia.

Como respuesta a las alegaciones planteadas en la reclamación, Ecuador argumentó que había retrasado la implementación de algunas de las actividades petroleras, incluyendo un estudio de impacto ambiental en el Bloque 24 debido a las objeciones de los Shuar. Asimismo, argumentó que los acuerdos con las organizaciones miembros de la FIPSE fueron considerados nulos e inválidos y que los requisitos de la consulta expuestos en el Convenio N° 169 no eran pertinentes porque las decisiones relacionadas con el Bloque 24 habían sido hechas previamente a la ratificación que Ecuador hizo del Convenio. Además, asombrosamente, que no estimaba “convenientes los mecanismos de consulta porque tenderían a dificultar los procesos de consultación petrolera que son de competencia de las instituciones

---

<sup>64</sup> *Id.*, párr. 13.

<sup>65</sup> La reclamación presentada a la OIT argumentó que este artículo 17(3) del Convenio fue violado. El Artículo 17(3) establece que “Las personas que no pertenecen a estos pueblos deben ser impedidos de tomar ventaja de sus costumbres o de la falta de entendimiento de las leyes por parte de sus miembros para asegurar la propiedad, la posesión o el uso de las tierras pertenecientes a ellos.”

gubernamentales. Asimismo el Gobierno afirma que la explotación de productos del subsuelo (incluyendo los hidrocarburos), a diferencia de los del suelo, está reservada para el Gobierno.”<sup>66</sup>

**La Decisión:** El Comité comenzó declarando su acuerdo con el gobierno ecuatoriano de que el Convenio N° 169 no podía ser aplicado retroactivamente (el acuerdo fue firmado con Arco en 1998, antes de la ratificación en 1999). Sin embargo, se encontró que algunos de los hechos señalados en la reclamación, habían ocurrido después de que el Convenio había entrado en vigor en Ecuador y que “la situación creada por la firma de dicho contrato persiste hasta la fecha. Además, la obligación de consultar con los pueblos interesados no es aplicable sólo a la celebración de contratos sino que surge de manera general en el contexto de la aplicación de las disposiciones del Convenio (véase el artículo 6 del Convenio núm. 169).”<sup>67</sup> En otras palabras, los efectos de haber firmado un acuerdo con Arco continuaron después de que el Convenio entró en vigencia y los requisitos de consulta del Convenio se relacionaban con todos los eventos posteriores y no solamente con el cierre del acuerdo.

Después de haber llegado a esta decisión, el Comité detalló las disposiciones de la consulta del Convenio y enfatizó que “el espíritu de consulta y participación constituye la piedra angular del Convenio núm. 169.”<sup>68</sup> Añadió que los requisitos de la consulta en el artículo 6(1) deberían ser considerados más a fondo: “...a la luz del principio fundamental de la participación, expresado en los párrafos 1 y 3 del artículo 7, que establece que:

1. 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. Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.

(...)

3. Los gobiernos deberán velar por que, siempre que haya lugar, se efectúen estudios, en cooperación con los pueblos interesados, a fin de evaluar la incidencia social, y cultural y sobre el medio ambiente que las actividades de desarrollo previstas puedan tener sobre esos pueblos. Los resultados de estos estudios deberán ser considerados como criterios fundamentales para la ejecución de las actividades mencionadas.”<sup>69</sup>

Los artículos 2(1) y 2(2)(b), también requieren de la participación. Esto se destaca aun mas en el artículo 15(2), donde directamente se requiere la consulta en relación con la

---

<sup>66</sup> *Id.*, párr. 24.

<sup>67</sup> *Id.*, párr. 30.

<sup>68</sup> *Id.*, párr. 31

<sup>69</sup> *Id.*, párr. 32

explotación de recursos del subsuelo. Con relación a la explotación de recursos del subsuelo en general, el Comité enfatizó que:

...es plenamente consciente de las dificultades que entraña la solución de los conflictos relativos a los derechos sobre la tierra, incluyendo los derechos relativos a la exploración y explotación de los productos del subsuelo, particularmente cuando están en juego intereses y puntos de vista distintos como los intereses económicos y de desarrollo que representan los yacimientos de hidrocarburos y los intereses culturales, espirituales, sociales y económicos de los pueblos indígenas asentados en las zonas donde se encuentran dichos yacimientos. Sin embargo, el espíritu de consulta y participación que constituye la esencia del Convenio núm. 169 exige que las partes interesadas intenten establecer un diálogo que les permita buscar soluciones adecuadas en un ambiente de respeto mutuo y plena participación.<sup>70</sup>

En cuanto al proceso mismo de la consulta, el Comité hizo referencia al artículo 6(2), el cual dispone que: “Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.” Se detalla en el siguiente párrafo:

38. El Comité considera que el concepto de la consulta a las comunidades indígenas que pueden resultar afectadas con motivo de la exploración o explotación de los recursos naturales comporta el establecimiento de un diálogo genuino entre ambas partes caracterizado por la comunicación y el entendimiento, el respeto mutuo y la buena fe, y con el deseo sincero de llegar a un acuerdo común. Una reunión de mera información no se puede considerar en conformidad con lo dispuesto en el Convenio. Además, el artículo 6 requiere que la consulta sea previa, lo que implica que las comunidades afectadas participen lo antes posible en el proceso, incluso en la realización de estudios de impacto ambiental. Aunque en este caso el proyecto fue establecido antes de que el Convenio entrara en vigor en Ecuador, en el momento en que entró en vigor, surgió la obligación de la consulta relativa a toda actividad que afecte la aplicación del Convenio.
39. El Comité recuerda que, en la discusión relativa a la adopción del artículo 6 del Convenio sobre la consulta previa, un representante del Secretario General indicó que, al elaborar el texto, la Oficina no quiso sugerir que las consultas referidas deberían resultar en la obtención de un acuerdo o el consentimiento de lo que se consulta, sino que quiso expresar un objetivo para las consultas (...). En la opinión del Comité, si bien el artículo 6 no requiere que se logre el consenso en el proceso de consulta previa, sí se contempla que los pueblos interesados tengan la oportunidad de participar libremente a todos los niveles en la formulación, aplicación y evaluación de medidas y programas que les afecten directamente, a partir de la fecha en que el Convenio entró en vigor en el país. Además, los artículos 2, 1); 2, 2), b); 6; 7 y 15, 2) implican la obligación de desarrollar un proceso de consulta previa con los pueblos indígenas del país antes de tomar medidas susceptibles de afectarles directamente, tales como la firma de un contrato autorizando actividades relacionadas con la exploración o explotación de hidrocarburos en su territorio ancestral, o con la continuación de las actividades iniciadas con anterioridad a la entrada en vigor del Convenio. La obligación de consulta previa implica que se deberá consultar a los pueblos interesados antes de finalizar el estudio ambiental y el plan de gestión ambiental

---

<sup>70</sup> *Id.*, párr. 36.

cuando estipula que el Gobierno deberá «establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras».<sup>71</sup>

Este párrafo ha sido citado en su totalidad porque expresa el punto de vista del Comité sobre lo que requiere el Convenio con respecto a la consulta y la participación. Nótese que el acuerdo no es el resultado requerido de la consulta sino sólo uno de sus objetivos. Por otra parte, el proceso de la consulta se aplica a todos los niveles de toma de decisiones, incluyendo las medidas de evaluación, las que deben ser realizadas previas a la consulta y deben involucrar algún grado de participación en la toma de decisiones. Como el siguiente texto lo indica, la consulta debe también llevarse a cabo con representantes de las organizaciones e instituciones indígenas:

43. Asimismo, el Comité desea subrayar que al establecer la obligación de la consulta, el párrafo 1 del artículo 6 deja claro que los pueblos interesados deberán 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».
44. El Comité considera que el principio de representatividad es un componente esencial de la obligación de consulta. El Comité es consciente de que pudiera ser difícil en muchas circunstancias determinar quién representa una comunidad en particular. Sin embargo, si no se desarrolla un proceso de consulta adecuado con las instituciones u organizaciones indígenas y tribales verdaderamente representativas de las comunidades afectadas, la consulta encaminada no cumpliría con los requisitos del Convenio. En este caso, el Comité considera que no solamente no se llevó a cabo la debida consulta con una organización indígena claramente representativa de los pueblos interesados en las actividades de Arco en el Bloque 24 la FIPSE sino que las consultas que se realizaron la excluyeron, a pesar de la declaración pública emitida por la FIPSE en que determinó «no permitir ninguna negociación individual o de sus centros y asociaciones con la compañía Arco». En este contexto, el Comité recuerda que el apartado c) del párrafo 1 del artículo 6 estipula 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». Por lo tanto, el Comité considera que cualquier consulta llevada a cabo en el futuro concerniente al Bloque 24 deberá tener en cuenta la declaración de la FIPSE antes citada.<sup>72</sup>

Encontrando que el Ecuador había incumplido con los artículos 6(1), 7(1) y 15(2), el Comité recomendó que el gobierno ecuatoriano “establezca consultas previas en los casos de exploración y explotación de hidrocarburos que pudiesen afectar a comunidades indígenas y tribales, y que asegure la participación de los pueblos interesados en las diferentes etapas del proceso, así como en los estudios de impacto ambiental y los planes de gestión ambiental”<sup>73</sup>, así como contactar y mantener diálogo

---

<sup>71</sup> *Id.*, párr. 38-9.

<sup>72</sup> *Id.*, párr. 43-4.

<sup>73</sup> *Id.*, párr. 45 a)



con las organizaciones representativas de los Shuar para encontrar soluciones a los problemas que los afectan. Además informar al Comité sobre:

1. las medidas tomadas o contempladas para remediar las situaciones que dieron origen a la reclamación, tomando en consideración la necesidad de establecer un mecanismo eficaz para la consulta previa con los pueblos indígenas y tribales como lo disponen los artículos 6 y 15, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras;
2. las medidas tomadas o contempladas para asegurar que las consultas requeridas se lleven a cabo en conformidad con lo dispuesto en el artículo 6, particularmente en lo que atañe a la representatividad de las instituciones u organizaciones indígenas consultadas;
3. los avances alcanzados en la práctica en relación con las consultas hechas a los pueblos asentados en la zona del Bloque 24, incluyendo información sobre la participación de estos pueblos en la utilización, administración y conservación de dichos recursos y en los beneficios de las actividades petroleras, así como su percepción de una indemnización equitativa por cualquier daño causado por la exploración y explotación de la zona...<sup>74</sup>

## 7 Colombia<sup>75</sup>

Este caso fue presentado en Noviembre de 1999 por la Central Unitaria de Trabajadores de Colombia (CUT) y por la Asociación Médica Sindical Colombiana (ASMEDAS) representando al pueblo Embera-Katío del Alto Sinú, quienes comprenden alrededor de 2.400 personas ocupando una área estimada en 103.517 hectáreas y situada en la parte alta de la cuenca del río Sinú. La reclamación alega violaciones de varias disposiciones del Convenio, que requieren de consulta y participación (2(1), 6(1), 7(1), 15) y el artículo 17 (transferencia de derechos de tierras) en el contexto de la construcción y la operación de la Empresa Hidroeléctrica Urrá. El Comité también menciona los artículos 16(5) sobre la reubicación y 19 sobre el suministro de más tierras.

**Hechos:** En 1993, el entonces Instituto Colombiano para los Recursos Naturales (INDERENA), ya el Ministerio del Medio Ambiente, otorgaron una licencia, permitiendo a una empresa eléctrica del Estado la construcción de la Represa Hidroeléctrica Urrá y la desviación del cauce del río Sinú. Las tierras ancestrales del pueblo Embera-Katío del Alto Sinú y el pueblo Zenú de San Andrés de Sotavento fueron afectadas por la construcción de esta represa; la mayoría de las tierras fueron inundadas después que la represa fue llenada en 1999. Sin embargo, no se llevó a cabo consulta alguna ni con relación a la construcción de la represa en 1993 ni con la inundación de las tierras en 1999.

---

<sup>74</sup> *Id.*, párr. 45 c)

<sup>75</sup> Reclamación en la que se alega el incumplimiento por Colombia del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169), presentada en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT por la Central Unitaria de Trabajadores de Colombia (CUT) y la Asociación Médica Sindical Colombiana (ASMEDAS) Doc. GB.277/18/1;GB.282/14/4, presentado en 1999.

Previamente a la construcción de la represa, los medios de subsistencia del pueblo Embera-Katío provenía de la caza, pesca, recolección y la agricultura migratoria. El pescado del Río Sinú proveía la mayor parte de su dieta alimenticia. La construcción de la represa redujo sustancialmente las reservas de pescado y se inundaron las mejores tierras para la agricultura de productos básicos como también los sitios sagrados y cementerios. Se argumentó que la represa también suscitó “fuertes conflictos sociales, culturales, económicos y políticos de tipo interétnico que afectaron al pueblo Embera-Katío” y cambiaron “las relaciones tradicionales entre el pueblo Embera-Katío del Alto Sinú y el río...”, causando un daño irreparable a la cuenca del río Sinú y al pueblo Embera-Katío del Alto Sinú.<sup>76</sup>

En noviembre de 1994, se suscribió una Acta de Compromiso entre los Embera-Katío, la Empresa Urrá y el gobierno en el que se establecieron las bases para la consulta previa y la compensación. La compensación estaba definida en un plan de desarrollo, denominado El Plan de Etnodesarrollo. El Plan contenía ocho programas relacionados con las materias de salud, educación, desarrollo pecuario y manejo sostenible del hábitat tradicional del pueblo Embera-Katío. En octubre de 1996, otro acuerdo fue realizado entre la empresa Urrá, el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria (INCORA), el Ministerio del Medio Ambiente, el Ministerio de Minas y Energía y el pueblo Embera-Katío. Este acuerdo estipulaba que la empresa cumpliría con los compromisos contenidos en el Plan y que financiaría el Plan hasta el año 2000. Los Embera-Katío también exigieron el adecuado mantenimiento de los recursos naturales de los bosques y las aguas, y el pago de una participación en los ingresos por la electricidad generada.

En septiembre de 1997, la empresa solicitó una licencia para inundar las tierras por el llenado de la represa. La licencia fue otorgada en octubre de 1999 y el llenado comenzó en noviembre de 1999. Durante ese período la empresa trató de trasladar y reubicar varias comunidades y un cementerio. Esto fue presuntamente realizado sin el consentimiento del pueblo afectado y sin la presencia de sus líderes espirituales. Las comunidades afectadas trataron infructuosamente en varias oportunidades de consultar con las autoridades gubernamentales, y en marzo de 1998 iniciaron una acción de tutela de protección de sus derechos básicos constitucionales. Por otro lado, y estando la acción de tutela pendiente, el gobierno y la empresa “iniciaron un proceso de consulta ilegal con un sector disidente del pueblo Embera-Katío del Alto Sinú, que había sido inducido por el Gobierno y la empresa de manera favorable a sus propios intereses.”<sup>77</sup>

En noviembre de 1998, la Corte Constitucional emitió un fallo favorable al pueblo Embera-Katío y ordenó que se suspendiese la inundación. El fallo, además tuteló los derechos fundamentales de dicho pueblo “a la supervivencia, a la integridad étnica, cultural, social y económica, a la participación y al ... debido proceso” como también a recibir una indemnización por una cuantía que “al menos garantice su supervivencia física”. Asimismo, que se llevase a cabo un proceso de consulta involucrando a las autoridades tradicionales, a llevarse a cabo con anterioridad al llenado y a la operación de la represa y que se otorgara un financiamiento para asegurar la

---

<sup>76</sup> *Id.*, párr. 15.

<sup>77</sup> *Id.*, párr. 22.

continuación y el establecimiento de prácticas tradicionales y productivas. Además que se reiniciarán los programas asociados con el Programa de Etnodesarrollo. Fue alegado que a pesar de que existió un nivel de consulta (con una minoría de los Embera-Katío), varios estudios sociales y del medio ambiente fueron llevados a cabo y una indemnización fue discutida, el gobierno y la empresa nunca cumplieron plenamente con lo dispuesto en la decisión de la Corte Constitucional. Por otra parte, también fue alegado que los líderes de los Embera-Katío fueron asesinados y sujetos a otras formas de intimidación.

El gobierno respondió a los alegatos afirmando que la consulta fue llevada a cabo; y que cualquier defecto del proceso de consulta fue el resultado de conflictos internos entre los Embera-Katío. Añadió que el gobierno cumplió plenamente con lo dispuesto por la Corte Constitucional y los acuerdos hechos en el Plan Etnodesarrollo. Asimismo, que las alegaciones sobre los asesinatos estaban bajo investigación.<sup>78</sup>

**La decisión:** El Comité llegó a una decisión en noviembre de 2001, dos años después de haber recibido la reclamación. Comenzó resaltando que la consulta previa no había sido llevada a cabo, como fue confirmado por la Corte Constitucional Colombiana, y encontró que esto constituyó una violación a los artículos 6(1) y 15(2) del Convenio. Como ha sido explicado en casos anteriores, el Comité expresó que la consulta y la participación eran fundamentales a todas las disposiciones del Convenio y explícitamente relacionó la consulta y la participación con a los artículos 2(1) y 7(1). Cuando el Comité discutió el artículo 6(1), declaró que “si bien el artículo 6 no requiere que se logre el consenso en el proceso de consulta previa, sí se prevé que los pueblos interesados tengan la oportunidad de participar libremente en todos los niveles en la formulación, aplicación y evaluación de medidas y programas que les afecten directamente.”<sup>79</sup>

Discutiendo sobre los intentos del gobierno de consulta con una minoría del pueblo Embera Katío, el Comité declaró que:

...aunque el Comité es plenamente consciente de que en algunos casos pueda ser difícil determinar quiénes son los representantes legítimos de un pueblo indígena, en este caso considera que hubiera sido deseable cumplir con el espíritu de la orden de la Corte Constitucional en materia de consulta y respaldar el desarrollo de un solo proceso de consulta con todas las autoridades legítimas del pueblo Embera-Katío del Alto Sinú, así como el establecimiento de un único acuerdo, en la medida de lo posible, con miras a preservar la integridad étnica de dicho pueblo.<sup>80</sup>

El Comité luego hizo referencia al artículo 16(5), el que requiere que se deberá indemnizar plenamente a las personas trasladadas y reubicadas por cualquier pérdida o daño que hayan sufrido a consecuencia de su desplazamiento. El Comité observó que aunque la Corte Constitucional había ordenado el pago de indemnización, esta orden aún no había sido cumplida cuando el Comité tomó su decisión. Con respecto a los acuerdos firmados por el gobierno, la empresa y el pueblo Embera-Katío concerniente a la reubicación de las tierras perdidas, el Comité se refiere al artículo

---

<sup>78</sup> *Id.*, párr. 30–53.

<sup>79</sup> *Id.*, párr. 61.

<sup>80</sup> *Id.*, párr. 63.

19, el que provee que: “Los programas agrarios nacionales deberán garantizar a los pueblos interesados condiciones equivalentes a las que disfruten otros sectores de la población, a los efectos de: a) la asignación de tierras adicionales a dichos pueblos cuando las tierras de que dispongan sean insuficientes para garantizarles los elementos de una existencia normal o para hacer frente a su posible crecimiento numérico; b) el otorgamiento de los medios necesarios para el desarrollo de las tierras que dichos pueblos ya poseen.”<sup>81</sup>

En conclusión, el Comité recomendó que Colombia: modificase un decreto que gobierna la consulta con los Pueblos Indígenas y Tribales (Decreto No.1320 de Julio 1998) para que así esté conforme con el Convenio. Asimismo, que se asegure que todos los representantes del pueblo Embera-Katío sean consultados y participen en futuros intentos para resolver la situación. Finalmente, que brinde información sobre la indemnización otorgada, las investigaciones de asesinatos y de otras formas de intimidación, progresos hechos en la implementación de varios acuerdos relacionados con la represa y, “todas las medidas tomadas o que podrían tomarse para salvaguardar la integridad cultural, social, económica y política del pueblo Embera-Katío y prevenir actos de intimidación o violencia contra los miembros de dicho pueblo.”<sup>82</sup>

## 8 Colombia<sup>83</sup>

Este caso fue presentado en noviembre de 1999 por la Central Unitaria de Trabajadores de Colombia (CUT). En realidad el caso involucra tres diferentes situaciones sobre las cuales la CUT alega que el gobierno colombiano no ha cumplido con el Convenio. El primero de estos casos es la promulgación del Decreto N° 1320 de julio de 1998 que trata sobre la consulta previa. Segundo la construcción de la autopista del Troncal del Café, que atraviesa la Reserva Indígena de Cristianía, sin haber consultado previamente con la población indígena interesada. Tercero el otorgamiento de una licencia para la exploración de petróleo a la Compañía Occidental (Colombia), de EE.UU., sin llevar a cabo la consulta previa requerida con la comunidad indígena U'wa. Se alegó que una serie de artículos han sido violados en relación con cada una de estas situaciones.

**Los Hechos: 1. Decreto 1320** El 13 de julio de 1998, el Gobierno de Colombia expidió el Decreto N° 1320, con la intención de regular y definir la manera de consultar con los pueblos Indígenas y Tribales. Al determinar las disposiciones del Decreto, el Gobierno no consultó con los pueblos Indígenas, ni aún con sus propios ministerios ni agencias responsables para asuntos Indígenas. Según el Gobierno, el Decreto fue concebido con el propósito de evitar demoras en la toma de decisiones y en la implementación de proyectos y, al mismo tiempo, proporcionar a los pueblos Indígenas la oportunidad de expresar sus puntos de vista. De acuerdo con la CUT, el Decreto “no toma en consideración las otras lógicas de pensamiento, tiempo y espacio

---

<sup>81</sup> *Id.*, párr. 67.

<sup>82</sup> *Id.*, párr. 68(c)(ii).

<sup>83</sup> Reclamación en la que se alega el incumplimiento por Colombia del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169), presentada en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT por la Central Unitaria de Trabajadores (CUT) Doc. GB.276/17/1;GB.282/14/3, presentado en 1999.

que tienen los diferentes pueblos indígenas existentes en el territorio colombiano”<sup>84</sup>, y que tanto la promulgación y como el contenido del Decreto violan los Artículos 2(1), 2(2)(b), 4(1) y (2), 6, 7 y 15(1) del Convenio. La CUT agrega que este mismo Decreto, fue declarado no estar en conformidad con la legislación Colombiana y con el Convenio N° 169 por parte de la Corte Constitucional en el caso entablado por los Embera-Katío (caso descrito anteriormente).

El gobierno colombiano respondió declarando que el Decreto 1320 intentó implementar el artículo 15(2) del Convenio y usó un lenguaje idéntico al de dicho artículo. También sostuvo que, de acuerdo con la decisión de la Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Primera del Consejo de Estado, que como el Decreto fijaba los procedimientos para las consultas previas, no era necesario someter el Decreto en sí mismo a consulta previa. En otras palabras, que no había necesidad de consultar con respeto a los procedimientos de consulta.

**Los Hechos: 2. La carretera Troncal del Café** La segunda parte del caso, alega que la comunidad indígena Embera-Chamí de la Reserva Indígena Cristianía sufrió daños causados por trabajos de ampliación y mejoras en la carretera Troncal del Café. Más aún, que estos trabajos causaron contaminación de aguas subterráneas y daños a los edificios situados cercanos a la carretera, un trapiche, una planta de procesamiento de café, un establo y un número de corrales y viviendas. La CUT afirmó que, debido a la manera en que se realizaron las obras, el gobierno violó los derechos de la comunidad indígena afectada, como por ejemplo: por no haber empleado medidas especiales para proteger a sus miembros, instituciones, propiedad, fuerza laboral, cultura y medio ambiente. Asimismo, por faltar a su deber de consultar con la comunidad; por no tomar en cuenta las necesidades de desarrollo propias de la comunidad; no llevar a cabo un estudio con participación de la comunidad para evaluar el posible impacto social, espiritual, cultural y del medio ambiente de las medidas planificadas. Finalmente, el gobierno faltó al no tomar las medidas para proteger y preservar el medio ambiente natural de la Reserva Indígena Cristianía. También observó que el Estado de Colombia no había cumplido con un número de decisiones judiciales que respaldan los derechos de la comunidad y no ordenó la suspensión de los trabajos de la carretera y varias medidas atenuantes. La CUT alega que los actos y omisiones del Gobierno violan los artículos 2(1), 4 (1), 6, 7, 12, 13 y 16 (5) del Convenio.

El gobierno colombiano respondió, declarando que las mejoras de la carretera fueron iniciadas antes de la ratificación y vigencia del Convenio y, en consecuencia, no se le puede hacer responsable por el hecho de no haber realizado consultas previas. Agregó que se comenzó a consultar con respecto de la carretera una vez que entró en vigencia el Convenio y que la comunidad estaba en la actualidad participando en la implementación de las mejoras de la carretera. El gobierno colombiano negó que había fallado en cumplir con la orden de la Corte Constitucional y agregó que había cumplido con sus obligaciones, tanto domésticas como internacionales, creando y legalizando reservas indígenas en la región afectada.

**Los Hechos: 3. Exploración petrolífera en territorio del pueblo indígena U’wa** El último caso involucra el otorgamiento de una licencia medio ambiental el 3 de febrero de 1995 a la compañía estadounidense Occidental (Colombia), para llevar a cabo

---

<sup>84</sup> *Id.*, párr. 15.

exploraciones petrolíferas en el territorio del pueblo U'wa, en particular en un lugar conocido como "Pozo Gibraltar 1". El pueblo U'wa cuenta con alrededor de 5.000 personas. Esta licencia cubría una zona abarcando una reserva Indígena y tierras tradicionalmente de los U'wa y fue otorgada sin consulta previa con este pueblo. Según la CUT, dicha licencia fue concedida sin acción coordinada para proteger los derechos de los U'wa, sin respetar su identidad social y cultural, costumbres, tradiciones e instituciones; violando, de esta manera, la obligación de Colombia de adoptar medidas para salvaguardar la integridad de este pueblo y, sin tomar en cuenta la integridad de su territorio y los deseos expresados por las comunidades en cuestión. Alegó que estas acciones violaron los artículos 2(1), 2(2)(b), 4(1) y (2), 6, 7, 13, 14, y 15 del Convenio.

Inmediatamente después de haberse concedido la licencia, el Defensor del Pueblo, actuando por parte del pueblo U'wa, entabló demanda contra la licencia por no haberse realizado la consulta previa. La Corte falló a favor del pueblo U'wa. La Occidental apeló a la Corte Suprema de Colombia, la que rechazó la decisión de la Corte inferior. En agosto de 1995, la Corte Constitucional declaró en favor de los U'wa y declaró que no se efectuó consulta previa. Sin embargo, tres años después, en octubre de 1998, el Consejo de Estado de Colombia falló a favor de la Occidental, encontrando que sí se había realizado consulta previa y permitió que comenzaran actividades de exploración en territorio del pueblo U'wa. En septiembre de 1999, El Ministerio del Interior declaró que "el área de influencia directa del proyecto" se encuentra en zona no protegida como territorio indígena y donde "no hay presencia regular y permanente de comunidades indígenas."<sup>85</sup> Pocos días después, tomando en cuenta esto, el Ministerio del Medio Ambiente otorgó un permiso para la exploración del pozo "Gibraltar 1".

Después de presentada la reclamación en 1999, la CUT envió información adicional, alegando que unidades militares y policiales colombianas habían atacado a miembros de la comunidad U'wa y que el Gobierno había incumplido en adquirir tierras para los U'wa, dejándoles solamente con 61.000 de las 220.000 hectáreas sobre las cuales tenían derechos legales.

El Estado respondió negando y haciendo referencia a una declaración sobre impacto medioambiental, que señalaba que no había pueblos indígenas viviendo en las inmediaciones del pozo Gibraltar 1, ni en una gran área alrededor del emplazamiento del pozo. Con esta respuesta, el estado implícitamente admitió que no consultó con los U'wa.

**La Decisión:** El comité revisó esta reclamación por primera vez en marzo del 2001. Sin embargo, de acuerdo con los artículos 4 (1)(a) y 5(1) de sus estatutos, decidió postergar su decisión con el fin de permitir a las partes presentar información adicional. La decisión final fue tomada en noviembre del 2001.

**1. Decreto 1320** Observando que el mismo gobierno admitió que la comunidad Indígena no fue consultada sobre el desarrollo y adopción del Decreto 1320, el Comité hizo referencia al artículo 6 (1)(a) y declaró que:

---

<sup>85</sup> *Id.* párr. 42

El artículo 6, inciso 1), apartado a) del Convenio establece que, “al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán... consultar a los pueblos interesados, 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”. El Comité considera que el decreto núm. 1320 de 1998, cuyo objetivo explícito es de reglamentar “la consulta previa con las comunidades indígenas y negras para la explotación dentro de su territorio” constituye una medida legislativa susceptible de afectar directamente a dichas comunidades. Por lo tanto, del artículo 6, inciso 1, apartado a) claramente se desprende la obligación de consultar con los pueblos indígenas del país antes de la adopción y promulgación de dicho decreto.<sup>86</sup>

Obsérvese que ésta disposición se aplica a la legislación, decretos, y otras medidas administrativas y, muy probablemente, incluye revisiones y enmiendas Constitucionales.

En cuanto al contenido del Decreto en sí, el Comité observó que:

- Prevé “reuniones de participación”, con comunidades indígenas y tribales después de haber sido adoptado el Decreto (Artículo 21) . El Comité encontró que esta disposición estaba en violación del requisito de consulta previa;
- Prevé una sola reunión de consulta (Artículo 12), aunque para un determinado proyecto o actividad podría ser necesario consultar con diferentes comunidades indígenas o tribales. El Comité consideró esta disposición inadecuada y por ende incompatible con el Convenio.
- No prevé participación alguna de consulta con las comunidades interesadas durante la preparación de estudios medio ambientales y la formulación de planes administrativos medio ambientales (Artículo 13.)

Con relación a este último punto, después de discutir los requisitos de los Artículos 6, 7, el Comité declaró que “los Artículos 2 (1), 2(2)(b), 6, 7, y 15(2) requieren consulta con las comunidades interesadas antes de la finalización de cualquier estudio medio ambiental y planes administrativos medio ambientales... “ y concluye que:

Por las razones antes expuestas, el Comité considera que el proceso de consulta previa, tal como expresado en el decreto núm. 1320, no está en conformidad con los artículos 2, 6, 7 y 15 del Convenio. La adopción de decisiones expeditas no deben hacerse en perjuicio de una consulta efectiva, para la cual se deben prever los tiempos necesarios para que los pueblos indígenas del país puedan llevar a cabo sus procesos de toma de decisión y participar efectivamente en las decisiones tomadas de una manera que se adapte a sus modelos culturales y sociales. Aunque el Comité no pretende sugerir que dichos modelos sean los únicos que pueden servir de base para un proceso de consulta en conformidad con el Convenio, considera que si éstos no se tienen en cuenta, será imposible cumplir con los requisitos fundamentales de la consulta previa y la participación.”<sup>87</sup>

---

<sup>86</sup> *Id.*, párr. 72.

<sup>87</sup> *Id.*, párr. 79.

**2. La carretera Troncal del Café** El Comité comenzó declarando que, mientras el Convenio no podía ser aplicado con retroactividad, muchas de las quejas presentadas en la reclamación sobre trabajos en la carretera surgieron después de entrar en vigencia el Convenio, y, por lo tanto, el gobierno colombiano podía ser responsable por los acontecimientos relacionados con esas quejas. Así reforzando nuevamente la posición de la OIT, ya que el Convenio N° 169 es un convenio de procedimiento, el Comité declaró:

En relación con las demandas de liquidación de daños, el Comité desea expresar que no pretende pronunciarse sobre la resolución de conflictos individuales relacionadas con las tierras en virtud del Convenio, particularmente sobre la cuestión de la existencia de un nexo causal entre los daños sufridos por la comunidad y el trabajo sobre la carretera. El Comité considera que su cometido fundamental consiste más bien en asegurarse de que se han aplicado los medios apropiados para la resolución de estos conflictos y de que se han tomado en consideración los principios del Convenio al tratar de los problemas que afectan a los pueblos indígenas y tribales del país.<sup>88</sup>

A continuación, declaró que “estima que el Gobierno tenía la obligación de consultar con la comunidad afectada después de la entrada en vigor del Convenio, particularmente en virtud de lo dispuesto en el artículo 7, 1) y 2) del Convenio, para permitir a la comunidad de participar en su propio desarrollo económico, social y cultural”.<sup>89</sup>

**3. Exploración Petrolífera en Territorio del pueblo U’wa** El Comité inició comentando que el gobierno colombiano había admitido que no se había realizado ninguna consulta previa con el pueblo U’wa cuando concluyó que el pueblo U’wa no fue afectado por las actividades de la Occidental, por lo menos en Gibraltar 1. Luego declaró que:

...el Gobierno ha utilizado el criterio de la “presencia regular y permanente de comunidades indígenas” para determinar si la ubicación de un proyecto de exploración o explotación en una región particular afectaría a dichas comunidades. En este sentido, el Comité recuerda que el Convenio expresa el concepto del “derecho de propiedad y de posesión (de los pueblos indígenas) sobre las tierras que tradicionalmente ocupan” (véase artículo 14, inciso 1), un concepto que no es necesariamente el equivalente. Además, el Convenio no cubre solamente las áreas ocupadas por los pueblos indígenas, sino cubre “el proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas... y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera” (véase artículo 7, inciso 1). La existencia de un proyecto de exploración o de explotación de proximidad inmediata con los linderos de las tierras que han sido reconocidos oficialmente como el resguardo de los pueblos interesados claramente está dentro del alcance del Convenio.”<sup>90</sup>

Decidiendo que Gibraltar 1 se hallaba dentro del territorio ancestral de los U’wa, y de cualquier modo solamente a 1,7 kilómetros de la línea divisoria del Resguardo Único U’wa, el Comité concluyó que el área de operaciones del “Pozo exploratorio Gibraltar 1” tendría un impacto sobre las comunidades en la región, incluyendo las comunidades U’wa. Por lo tanto, con arreglo al artículo 15, 2) del Convenio, el

---

<sup>88</sup> *Id.*, párr. 81.

<sup>89</sup> *Id.*, párr. 82.

<sup>90</sup> *Id.*, párr. 86.



Gobierno tenía la obligación de consultar con los U'wa a fin de determinar si sus intereses serían perjudicados antes de autorizar la actividad exploratoria.”<sup>91</sup>

Pasando a la cuestión de consulta previa, el Comité concluyó que:

...el concepto de la consulta a las comunidades indígenas que pueden resultar afectadas con motivo de la explotación de los recursos naturales, comporta el establecimiento de un diálogo genuino entre ambas partes signadas por comunicación y entendimiento, mutuo respeto y buena fe, y con el deseo sincero de llegar a un acuerdo común. Una reunión de mera información no se puede considerar en conformidad con lo dispuesto en el Convenio. Además, el artículo 6 requiere que la consulta sea “previa”, lo que implica que las comunidades afectadas sean involucradas lo antes posible en el proceso, incluyendo en la realización de estudios de impacto ambiental. Por último, el Comité desea subrayar que, como en este caso, reuniones o consultas llevadas a cabo después del otorgamiento de una licencia ambiental no satisfacen lo dispuesto en los artículos 6 y 15, 2) del Convenio. Por lo anterior, el Comité considera que el Gobierno violó dichos artículos al expedir las licencias ambientales solicitadas por la empresa Occidental en 1995 y 1999 (después de que el Convenio hubiese entrado en vigor para Colombia) sin haber llevado a cabo el debido proceso de consulta previa con los pueblos afectados. <sup>92</sup>

También observó, en conexión con el Artículo 15(2) que, “si el Pozo exploratorio Gibraltar 1... se ubica dentro de las tierras tradicionalmente ocupadas por los U'wa, y de todas maneras a una distancia de 1,7 km del resguardo de los U'wa, el Gobierno tenía la obligación de consultar con los pueblos afectados para determinar la aplicabilidad del artículo 15, 2) y asegurar que los pueblos interesados puedan recibir compensación por cualquier daño sufrido como resultado de la misma y en qué medida dichos pueblos deberían participar en los beneficios de la actividad exploratoria o explotación.”<sup>93</sup>

Finalmente, el Comité recomendó que el gobierno colombiano:

- Modifique el Decreto 1320 para que esté en conformidad con el Convenio y asegure que los pueblos indígenas y tribales sean consultados y participen en la modificación del Decreto.
- Aplique con rigor la totalidad de los Artículos 6 y 15 del Convenio y que “considere establecer consultas en cada caso concreto, conjuntamente con los pueblos interesados, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente, o antes de emprender o autorizar cualquier programa de exploración o explotación de los recursos existentes en sus tierras”.<sup>94</sup>

---

<sup>91</sup> *Id.*, párr. 87

<sup>92</sup> *Id.*, párr. 90.

<sup>93</sup> *Id.*, párr. 91.

<sup>94</sup> *d.*, párr. 94 b)

- Con relación a las actividades de la empresa Occidental recomendó que “involucre al pueblo interesado para poder establecer y mantener un diálogo constructivo en la adopción de decisiones”<sup>95</sup>
- Informe de cualquier medida tomada para modificar el Decreto 1320 y “así como de toda medida tomada o que se podría tomar para asegurar la participación más plena y libre posible de representantes de los pueblos interesados en el proceso de reforma”<sup>96</sup>. Así como de las medidas tomadas para remediar la situación del pueblo Embera-Chamí afectada por las obras viales y de las medidas tomadas para remediar la situación de los U’wa incluyendo la provisión de tierras adicionales, más estudios de impactos y compensaciones. Que informe además de otras medidas adicionales tomadas para remediar las situaciones descritas en la reclamación, como así también, las medidas tomadas para consultar con los pueblos afectados sobre la formulación e implementación de esas medidas. Finalmente, que informe de las medidas tomadas para investigar presuntos ataques por el ejército y la policía en contra de los U’wa.

---

<sup>95</sup> *Id.*, párr. 94 c)

<sup>96</sup> *Id.*, párr. 94 d) i)

## VII El Convenio N° 169 de la OIT y el Sistema Interamericano

La mayoría de los estados que han ratificado el Convenio N° 169 están ubicados en América Central y del Sur. Estos mismos estados son también partes de los instrumentos de derechos humanos elaborados por la Organización de Estados Americanos, fundamentalmente la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948 (Declaración) y el Convenio Americano sobre Derechos Humanos de 1969 (Convenio Americano). Esta sección brinda una breve visión general de la relación entre estos instrumentos y el potencial de plantear demandas sobre violaciones de los derechos de los pueblos indígenas al amparo del Convenio N° 169 en la Comisión y Tribunal Interamericanos de Derechos Humanos. La Comisión Interamericana sobre Derechos Humanos (CIDH) está habilitada para recibir demandas de individuos o grupos de individuos relativas a presuntas violaciones de sus derechos establecidos en la Declaración y el Convenio.<sup>97</sup> También se puede presentar casos en el Tribunal Interamericano, que tiene la autoridad de dictar sentencias vinculantes.<sup>98</sup>

Una característica importante de los procedimientos de la CIDH es que este organismo puede referirse a instrumentos internacionales distintos a los adoptados por el sistema interamericano para sustentar sus decisiones y determinar las obligaciones de los estados. Esto se aplica tanto a la Declaración como al Convenio. En el caso del Convenio, el artículo 29(b) establece que, “Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de(...) b. limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados”.<sup>99</sup> En cuanto a la Declaración, la CIDH ha establecido que las disposiciones de la Declaración deben ser interpretadas con respecto a “otras obligaciones internacionales de los estados miembros que puedan ser relevantes” y con respecto al “marco general del sistema jurídico vigente en el momento de la interpretación”.<sup>100</sup>

---

<sup>97</sup> Por una descripción detallada del sistema interamericano de derechos humanos con relación a los derechos de los pueblos indígenas, ver, *Una Guía para los Derechos de los Pueblos Indígenas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (Programa para los Pueblos de los Bosques, 2001)*, <http://forestpeoples.gn.apc.org/briefings/htm>

<sup>98</sup> El Tribunal puede solamente tratar casos presentados contra partes estatales del Convenio Americano que han aceptado la jurisdicción del Tribunal. Hasta la fecha, estas partes son: Argentina, Bolivia, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Honduras, México, Paraguay, Perú y Venezuela.

<sup>99</sup> Ver también, “*Otros Tratados*” *Sometidos a la Jurisdicción Consultiva del Tribunal (Solicitado por Perú)*, Opinión Asesora N° OC-1/82 del 24 de septiembre de 1982, Tribunal Interamericano de Derechos Humanos, párr. 12; y *Participación Obligatoria en una Asociación Prescrita por la Ley para la Práctica del Periodismo*, Tribuna Interamericano de Derechos Humanos, Opinión Asesora OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A N° 5, párr. 51, el Convenio Americano “debe ser interpretado a la luz de los conceptos y previsiones de instrumentos de carácter universal”.

<sup>100</sup> *Informe N° 109/99 (Caso 10.951 – Estados Unidos)*, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, párr. 40 – “...sería inconsecuente con los principios generales del derecho que la Comisión interprete y ejercite su mandato basado en la Carta sin tomar en cuenta otras obligaciones internacionales de estados miembros que puedan ser pertinentes. «[U]n instrumento internacional debe ser interpretado y aplicado dentro del marco general del sistema jurídico vigente en el momento de la interpretación»”.

Lo dicho ha permitido a la CIDH considerar las obligaciones estatales bajo una variedad de instrumentos internacionales para determinar si ha ocurrido una violación de la Declaración Americana o del Convenio. En casos relativos a pueblos indígenas, ha hecho referencia, por ejemplo, al Convenio Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, particularmente el artículo 27 que trata de los derechos de las minorías, los Convenios Nos. 107 y 169 de la OIT, la legislación europea sobre derechos humanos, el derecho humanitario internacional codificado en los Convenios de Ginebra y diversos tratados, declaraciones y resoluciones adoptados por la ONU y sus agencias especializadas.

Esto es importante porque la CIDH y el Tribunal Interamericano han elaborado jurisprudencia que va más allá de las garantías contenidas en el Convenio N° 169 de la OIT. Por lo tanto, puede ser más ventajoso para los pueblos indígenas de un Estado miembro de la OEA procurar la implementación de sus derechos ante la CIDH en vez de ante la OIT. Al hacer esto, también puede invocarse el Convenio N° 169 para demostrar obligaciones estatales. Los poderes investigativos de la CIDH son mucho mayores que los de los Comités especiales de la OIT, lo que permite una mayor atención a la situación concreta y los mismos pueblos indígenas pueden presentar demandas a la CIDH en vez de tener que recurrir a una organización de trabajadores. La CIDH también puede procurar un arreglo negociado de la disputa a través de su procedimiento de arreglo amistoso y/o presentar un caso al Tribunal, que también considerará el Convenio N° 169 y puede dictar sentencias vinculantes.

Hay dos diferencias importantes entre los procedimientos de reclamaciones y quejas de la OIT y el procedimiento ante la CIDH. Primero, ante la CIDH los recursos internos deben ser agotados antes de presentar una demanda. Esto no se requiere y es uno de los principales beneficios del procedimiento ante la OIT. Segundo, con la excepción del procedimiento de arreglo amistoso de la CIDH, el proceso de la CIDH es más contencioso que el proceso ante la OIT, tanto en términos del proceso real como los medios por los que las recomendaciones de los dos organismos son seguidas y puestas en efecto. Una de las ventajas del proceso ante la OIT es que está diseñado específicamente para trabajar en cooperación con los estados para remediar violaciones de los Convenios de la OIT. Esto es citado frecuentemente como una de las principales razones de su éxito.

Finalmente, usar el procedimiento de la CIDH en vez de los procesos disponibles ante la OIT resultará, muy probablemente, en una decisión y recomendaciones más fuertes. Esto se debe en gran parte a la naturaleza procesal del Convenio N° 169 en comparación con la naturaleza substantiva de la Declaración Americana y el Convenio. El primero requiere mayormente que el Estado siga los requisitos procesales establecidos en el Convenio N° 169, mientras que los últimos requieren que el Estado cumpla con la sustancia de los derechos establecidos allí y requieren un resultado, reconocimiento y respeto por la sustancia de los derechos.

## **VIII Anexos**

### **Anexo A**

#### **Reglamento relativo al procedimiento para la discusión de reclamaciones presentadas con arreglo a los artículos 24 y 25 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo**

##### **Disposición general**

##### **Artículo 1**

Cuando se someta a la Oficina Internacional del Trabajo una reclamación con arreglo al artículo 24 de la Constitución de la Organización, el Director General acusará recibo de la misma e informará al Gobierno contra el que se ha formulado la reclamación.

##### **Admisibilidad de la reclamación**

##### **Artículo 2**

- 1, El Director General transmitirá inmediatamente la reclamación a la Mesa del Consejo de Administración.
2. La admisibilidad de una reclamación está sujeta a las siguientes condiciones:
  1. deberá ser comunicada por escrito a la Oficina Internacional del Trabajo;
  2. deberá proceder de una organización profesional de empleadores o de trabajadores;
  3. deberá hacer expresamente referencia al artículo 24 de la Constitución de la Organización;
  4. deberá referirse a un Miembro de la Organización;
  5. deberá referirse a un convenio en el que el Miembro contra el cual se formula sea parte; y
  6. deberá indicar respecto a qué se alega que el Miembro contra el que se dirige no garantiza el cumplimiento efectivo, dentro de su jurisdicción, del mencionado convenio.
3. La Mesa informará al Consejo de Administración respecto a la admisibilidad de la reclamación.
4. Al pronunciarse sobre la cuestión de la admisibilidad sobre la base del informe de la Mesa, el Consejo no entrará en una discusión sobre el fondo de la reclamación.

##### **Transmisión a un comité**

##### **Artículo 3**

1. Si el Consejo de Administración decidiera, basándose en el informe de su Mesa, que una reclamación es admisible, designará un comité para su examen compuesto por miembros del Consejo de Administración escogidos en igual número del seno del Grupo Gubernamental, del Grupo de los Empleadores y del Grupo de los Trabajadores. De este comité no podrá formar parte ningún representante o nacional del Estado contra el cual se haya presentado la reclamación, ni ninguna persona que ocupe un cargo oficial en la organización de empleadores o de trabajadores que la haya presentado.

2. No obstante lo dispuesto en el párrafo 1 de este artículo, si una reclamación que el Consejo declara admisible se refiere a un convenio que trate de derechos sindicales, podrá ser remitida al Comité de Libertad Sindical para que la examine con arreglo a los artículos 24 y 25 de la Constitución.
3. Las reuniones del Comité designado por el Consejo de Administración de conformidad con el párrafo 1 de este artículo se celebrarán a puerta cerrada y todo el procedimiento seguido ante el Comité será confidencial.

### **Examen de la reclamación por el Comité**

#### **Artículo 4**

1. Durante el examen de la reclamación el Comité podrá:
  - solicitar a la organización que ha formulado la reclamación que facilite informaciones complementarias dentro del plazo fijado por el comité;
  - comunicar la reclamación al gobierno contra el que se ha dirigido, sin invitar a este último a que formule sobre ella una declaración;
  - comunicar la reclamación (incluidas cualesquiera otras informaciones facilitadas por la organización que la ha formulado) al gobierno contra el que se ha dirigido, e invitar a este último a que haga una declaración dentro del plazo fijado por el Comité;
  - a la recepción de una declaración del gobierno interesado, solicitar a este último que facilite informaciones complementarias dentro del plazo fijado por el Comité;
  - invitar a un representante de la organización que ha formulado la reclamación a que comparezca ante el Comité para facilitar informaciones complementarias oralmente.
2. El Comité podrá prolongar cualquier plazo fijado con arreglo a las disposiciones del párrafo 1 de este artículo, en particular a pedido de la organización o del gobierno interesados.

#### **Artículo 5**

1. Si el Comité invita al gobierno interesado a que formule una declaración sobre la cuestión que es objeto de la reclamación o a que facilite informaciones complementarias, el gobierno podrá:
  - comunicar esa declaración o información por escrito;
  - solicitar al Comité que escuche a un representante del gobierno;
  - solicitar que un representante del Director General visite su país a fin de obtener, mediante contactos directos con las autoridades y organizaciones competentes, informaciones sobre el objeto de la reclamación, para su presentación al Comité.

#### **Artículo 6**

Cuando el Comité haya finalizado el examen de la reclamación en cuanto al fondo, presentará un informe al Consejo de Administración en el cual describirá las medidas que ha tomado para examinar la reclamación, presentará sus conclusiones sobre las cuestiones planteadas en la misma y, formulará sus recomendaciones sobre la decisión que habrá de tomar el Consejo de Administración.

## **Examen de la reclamación por el Consejo de Administración**

### **Artículo 7**

1. Cuando el Consejo de Administración examine el informe de su Mesa en cuanto a la admisibilidad y el informe del Comité en cuanto al fondo, se invitará al gobierno interesado, si no está ya representado en el Consejo de Administración, a que envíe un representante para que tome parte en sus deliberaciones mientras se esté considerando la materia. Al gobierno se le notificará oportunamente la fecha en que se vaya a examinar la materia.
2. El mencionado representante tendrá derecho a hacer uso de la palabra en las mismas condiciones que los miembros del Consejo de Administración, pero no tendrá derecho a voto.
3. Las reuniones del Consejo de Administración en las que se examinen las cuestiones relacionadas con una reclamación serán celebradas a puerta cerrada.

### **Artículo 8**

Si el Consejo de Administración decide publicar la reclamación y la declaración, en caso de haberla, formulada en contestación de aquélla, determinará la forma y la fecha de la publicación. Tal publicación cerrará el procedimiento previsto en los artículos 24 y 25 de la Constitución.

### **Artículo 9**

La Oficina Internacional del Trabajo notificará las decisiones del Consejo de Administración al gobierno interesado y a la organización que haya formulado la reclamación.

### **Artículo 10**

Si, a base del artículo 24 de la Constitución de la Organización se presenta al Consejo de Administración una reclamación contra un gobierno en la que se alegue que no ha dado cumplimiento satisfactorio a un convenio, el Consejo podrá en cualquier momento, fundado en el párrafo 4 del artículo 26 de la Constitución, adoptar para el examen de dicha reclamación el procedimiento de queja previsto en los artículos 26 y siguientes de la Constitución.

## **Reclamaciones contra Estados no miembros**

### **Artículo 11**

En el caso de una reclamación formulada contra un Estado que ya no sea Miembro de la Organización, con respecto a un convenio en el cual continúe siendo parte, se aplicará el procedimiento previsto en el este reglamento en virtud del artículo 1, párrafo 5 de la Constitución.

## **Anexo B**

### **Convenio relativo a la protección e integración de las poblaciones indígenas y de otras poblaciones tribuales y semitribuales en los países independientes (Nº 107)**

**(Fecha de entrada en vigor: 02:06:1959; Fecha de adopción:26:06:1957)**

#### **La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo:**

**Convocada** en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 5 junio 1957 en su cuadragésima reunión;

**Después de haber decidido** adoptar diversas proposiciones relativas a la protección e integración de las poblaciones indígenas y de otras poblaciones tribuales y semitribuales en los países independientes, cuestión que constituye el sexto punto del orden del día de la reunión;

**Después de haber decidido** que dichas proposiciones revistan la forma de un convenio internacional;

**Considerando** que la Declaración de Filadelfia afirma que todos los seres humanos tienen derecho a perseguir su bienestar material y su desarrollo espiritual en condiciones de libertad y dignidad, de seguridad económica y en igualdad de oportunidades;

**Considerando** que en diversos países independientes existen poblaciones indígenas y otras poblaciones tribuales y semitribuales que no se hallan integradas todavía en la colectividad nacional y cuya situación social, económica o cultural les impide beneficiarse plenamente de los derechos y las oportunidades de que disfrutaban los otros elementos de la población;

**Considerando** que es deseable, tanto desde el punto de vista humanitario como por el propio interés de los países interesados, perseguir el mejoramiento de las condiciones de vida y de trabajo de esas poblaciones ejerciendo una acción simultánea sobre todos los factores que les han impedido hasta el presente participar plenamente en el progreso de la colectividad nacional de que forman parte;

**Considerando** que la adopción de normas internacionales de carácter general en la materia facilitará la acción indispensable para garantizar la protección de las poblaciones de que se trata, su integración progresiva en sus respectivas colectividades nacionales y el mejoramiento de sus condiciones de vida y de trabajo;

**Observando** que estas normas han sido establecidas con la colaboración de las Naciones Unidas, de la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura y de la Organización Mundial de la Salud, en niveles apropiados, y en sus respectivos campos, y que se propone obtener de dichas organizaciones que presten, de manera continua, su colaboración a las medidas destinadas a fomentar y asegurar la aplicación de dichas normas, adopta, con fecha veintiséis de junio de mil novecientos cincuenta y siete, el siguiente Convenio, que podrá ser citado como el Convenio sobre poblaciones indígenas y tribuales, 1957:

#### **Parte I. Principios Generales**

##### **Artículo 1**

1. El presente Convenio se aplica:



- (a) a los miembros de las poblaciones tribuales o semitribuales en los países independientes, cuyas condiciones sociales y económicas correspondan a una etapa menos avanzada que la alcanzada por los otros sectores de la colectividad nacional y que estén regidas total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial;
  - (b) a los miembros de las poblaciones tribuales o semitribuales en los países independientes, consideradas 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 y que, cualquiera que esa su situación jurídica, viven más de acuerdo con las instituciones sociales, económicas y culturales de dicha época que con las instituciones de la nación a que pertenecen.
2. A los efectos del presente Convenio, el término semitribual comprende los grupos y personas que, aunque próximos a perder sus características tribuales, no están aún integrados en la colectividad nacional.
  3. Las poblaciones indígenas y otras poblaciones tribuales o semitribuales mencionadas en los párrafos 1 y 2 del presente artículo se designan en los artículos siguientes con las palabras las poblaciones en cuestión.

## **Artículo 2**

1. Incumbirá principalmente a los gobiernos desarrollar programas coordinados y sistemáticos con miras a la protección de las poblaciones en cuestión y a su integración progresiva en la vida de sus respectivos países.
2. Esos programas deberán comprender medidas:
  - (a) que permitan a dichas poblaciones beneficiarse, en pie de igualdad, de los derechos y oportunidades que la legislación nacional otorga a los demás elementos de la población;
  - (b) que promuevan el desarrollo social, económico y cultural de dichas poblaciones y el mejoramiento de su nivel de vida;
  - (c) que creen posibilidades de integración nacional, con exclusión de cualquier medida tendiente a la asimilación artificial de esas poblaciones.
3. El objetivo principal de esos programas deberá ser el fomento de la dignidad, de la utilidad social y de la iniciativa individuales.
4. Deberá excluirse el recurso a la fuerza o a la coerción como medio de promover la integración de dichas poblaciones en la colectividad nacional.

## **Artículo 3**

1. Se deberán adoptar medidas especiales para la protección de las instituciones, las personas, los bienes y el trabajo de las poblaciones en cuestión mientras su situación social, económica y cultural les impida beneficiarse de la legislación general del país a que pertenezcan.
2. Se deberá velar por que tales medidas especiales de protección:
  - (a) no se utilicen para crear o prolongar un estado de segregación; y
  - (b) se apliquen solamente mientras exista la necesidad de una protección especial y en la medida en que la protección sea necesaria.
3. El goce de los derechos generales de ciudadanía, sin discriminación, no deberá sufrir menoscabo alguno por causa de tales medidas especiales de protección.

#### **Artículo 4**

Al aplicar las disposiciones del presente Convenio relativas a la integración de las poblaciones en cuestión se deberá:

- (a) tomar debidamente en consideración los valores culturales y religiosos y las formas de control social propias de dichas poblaciones, así como la naturaleza de los problemas que se les plantean, tanto colectiva como individualmente, cuando se hallan expuestas a cambios de orden social y económico;
- (b) tener presente el peligro que puede resultar del quebrantamiento de los valores y de las instituciones de dichas poblaciones, a menos que puedan ser reemplazados adecuadamente y con el consentimiento de los grupos interesados;
- (c) tratar de allanar las dificultades de la adaptación de dichas poblaciones a nuevas condiciones de vida y de trabajo.

#### **Artículo 5**

Al aplicar las disposiciones del presente Convenio relativas a la protección e integración de las poblaciones en cuestión, los gobiernos deberán:

- (a) buscar la colaboración de dichas poblaciones y de sus representantes;
- (b) ofrecer a dichas poblaciones oportunidades para el pleno desarrollo de sus iniciativas;
- (c) estimular por todos los medios posibles entre dichas poblaciones el desarrollo de las libertades cívicas y el establecimiento de instituciones electivas, o la participación en tales instituciones.

#### **Artículo 6**

El mejoramiento de las condiciones de vida y de trabajo, así como del nivel educativo de las poblaciones en cuestión, deberá ser objeto de alta prioridad en los planes globales de desarrollo económico de las regiones en que ellas habiten. Los proyectos especiales de desarrollo económico que tengan lugar en tales regiones deberán también ser concebidos de suerte que favorezcan dicho mejoramiento.

#### **Artículo 7**

1. Al definir los derechos y obligaciones de las poblaciones en cuestión se deberá tomar en consideración su derecho consuetudinario.
2. Dichas poblaciones podrán mantener sus propias costumbres e instituciones cuando éstas no sean incompatibles con el ordenamiento jurídico nacional o los objetivos de los programas de integración.
3. La aplicación de los párrafos precedentes de este artículo no deberá impedir que los miembros de dichas poblaciones ejerzan, con arreglo a su capacidad individual, los derechos reconocidos a todos los ciudadanos de la nación, ni que asuman las obligaciones correspondientes.

#### **Artículo 8**

En la medida compatible con los intereses de la colectividad nacional y con el ordenamiento jurídico del país:

- (a) los métodos de control social propios de las poblaciones en cuestión deberán ser utilizados, en todo lo posible, para la represión de los delitos cometidos por miembros de dichas poblaciones;
- (b) cuando la utilización de tales métodos de control no sea posible, las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse deberán tener en cuenta las costumbres de dichas poblaciones en materia penal.

## **Artículo 9**

Salvo en los casos previstos por ley respecto de todos los ciudadanos, se deberá prohibir, so pena de sanciones legales, la prestación obligatoria de servicios personales de cualquier índole, remunerados o no, impuesta a los miembros de las poblaciones en cuestión.

## **Artículo 10**

1. Las personas pertenecientes a las poblaciones en cuestión deberán ser objeto de protección especial contra la aplicación abusiva de la detención preventiva y deberán contar efectivamente con recursos legales que las amparen contra todo acto que viole sus derechos fundamentales.
2. Al imponerse penas previstas por la legislación general a miembros de las poblaciones en cuestión se deberá tener en cuenta el grado de evolución cultural de dichas poblaciones.
3. Deberán emplearse métodos de readaptación de preferencia al encarcelamiento.

## **Parte II. Tierras**

### **Artículo 11**

Se deberá reconocer el derecho de propiedad, colectivo o individual, a favor de los miembros de las poblaciones en cuestión sobre las tierras tradicionalmente ocupadas por ellas.

### **Artículo 12**

1. No deberá trasladarse a las poblaciones en cuestión de sus territorios habituales sin su libre consentimiento, salvo por razones previstas por la legislación nacional relativas a la seguridad nacional, al desarrollo económico del país o a la salud de dichas poblaciones.
2. Cuando en esos casos fuere necesario tal traslado a título excepcional, los interesados deberán recibir tierras de calidad por lo menos igual a la de las que ocupaban anteriormente y que les permitan subvenir a sus necesidades y garantizar su desarrollo futuro. Cuando existan posibilidades de que obtengan otra ocupación y los interesados prefieran recibir una compensación en dinero o en especie, se les deberá conceder dicha compensación, observándose las garantías apropiadas.
3. Se deberá indemnizar totalmente a las personas así trasladadas por cualquier pérdida o daño que hayan sufrido como consecuencia de su desplazamiento.

### **Artículo 13**

1. Los modos de transmisión de los derechos de propiedad y de goce de la tierra establecidos por las costumbres de las poblaciones en cuestión deberán respetarse en el marco de la legislación nacional, en la medida en que satisfagan las necesidades de dichas poblaciones y no obstruyan su desarrollo económico y social.
2. Se deberán adoptar medidas para impedir que personas extrañas a dichas poblaciones puedan aprovecharse de esas costumbres o de la ignorancia de las leyes por parte de sus miembros para obtener la propiedad o el uso de las tierras que les pertenezcan.

### **Artículo 14**

Los programas agrarios nacionales deberán garantizar a las poblaciones en cuestión condiciones equivalentes a las que disfruten otros sectores de la colectividad nacional, a los efectos de:

- (a) la asignación de tierras adicionales a dichas poblaciones cuando las tierras de que dispongan sean insuficientes para garantizarles los elementos de una existencia normal o para hacer frente a su posible crecimiento numérico;
- (b) el otorgamiento de los medios necesarios para promover el fomento de las tierras que dichas poblaciones ya posean.

### **Parte III. Contratación y Condiciones de Empleo**

#### **Artículo 15**

1. Todo Miembro deberá adoptar, dentro del marco de su legislación nacional, medidas especiales para garantizar a los trabajadores pertenecientes a las poblaciones en cuestión una protección eficaz en materia de contratación y condiciones de empleo, mientras dichos trabajadores no puedan beneficiarse de la protección que la ley concede a los trabajadores en general.
2. Todo Miembro hará cuanto esté en su poder para evitar cualquier discriminación entre los trabajadores pertenecientes a las poblaciones en cuestión y los demás trabajadores, especialmente en lo relativo a:
  - (a) admisión en el empleo, incluso en empleos calificados;
  - (b) remuneración igual por trabajo de igual valor;
  - (c) asistencia médica y social, prevención de los accidentes del trabajo y enfermedades profesionales e indemnización por esos riesgos, higiene en el trabajo y vivienda;
  - (d) derecho de asociación, derecho a dedicarse libremente a todas las actividades sindicales para fines lícitos y derecho a celebrar contratos colectivos con los empleadores y con las organizaciones de empleadores.

### **Parte IV. Formación Profesional, Artesanía e Industrias Rurales**

#### **Artículo 16**

Las personas pertenecientes a las poblaciones en cuestión deberán disfrutar de las mismas oportunidades de formación profesional que los demás ciudadanos.

#### **Artículo 17**

1. Cuando los programas generales de formación profesional no respondan a las necesidades especiales de las personas pertenecientes a las poblaciones en cuestión, los gobiernos deberán crear medios especiales de formación para dichas personas.
2. Estos medios especiales de formación deberán basarse en el estudio cuidadoso de la situación económica, del grado de evolución cultural y de las necesidades reales de los diversos grupos profesionales de dichas poblaciones; en particular, tales medios deberán permitir a los interesados recibir el adiestramiento necesario en las actividades para las cuales las poblaciones de las que provengan se hayan mostrado tradicionalmente aptas.
3. Estos medios especiales de formación se deberán proveer solamente mientras lo requiera el grado de desarrollo cultural de los interesados; al progresar su integración, deberán reemplazarse por los medios previstos para los demás ciudadanos.

## **Artículo 18**

1. La artesanía y las industrias rurales de las poblaciones en cuestión deberán fomentarse como factores de desarrollo económico, de modo que se ayude a dichas poblaciones a elevar su nivel de vida y a adaptarse a métodos modernos de producción y comercio.
2. La artesanía y las industrias rurales serán desarrolladas sin menoscabo del patrimonio cultural de dichas poblaciones y de modo que mejoren sus valores artísticos y sus formas de expresión cultural.

## **Parte V. Seguridad Social y Sanidad**

### **Artículo 19**

Los sistemas existentes de seguridad social se deberán extender progresivamente, cuando sea factible:

- (a) a los trabajadores asalariados pertenecientes a las poblaciones en cuestión;
- (b) a las demás personas pertenecientes a dichas poblaciones.

### **Artículo 20**

1. Los gobiernos asumirán la responsabilidad de poner servicios de sanidad adecuados a disposición de las poblaciones en cuestión.
2. La organización de esos servicios se basará en el estudio sistemático de las condiciones sociales, económicas y culturales de las poblaciones interesadas.
3. El desarrollo de tales servicios estará coordinado con la aplicación de medidas generales de fomento social, económico y cultural.

## **Parte VI. Educación y Medios de Información**

### **Artículo 21**

Deberán adoptarse medidas para asegurar a los miembros de las poblaciones en cuestión la posibilidad de adquirir educación en todos los grados y en igualdad de condiciones que el resto de la colectividad nacional.

### **Artículo 22**

1. Los programas de educación destinados a las poblaciones en cuestión deberán adaptarse, en lo que se refiere a métodos y técnicas, a la etapa alcanzada por estas poblaciones en el proceso de integración social, económica y cultural en la colectividad nacional.
2. La formulación de tales programas deberá ser precedida normalmente de estudios etnológicos.

### **Artículo 23**

1. Se deberá enseñar a los niños de las poblaciones en cuestión a leer y escribir en su lengua materna o, cuando ello no sea posible, en la lengua que más comúnmente se hable en el grupo a que pertenezcan.

2. Se deberá asegurar la transición progresiva de la lengua materna o vernácula a la lengua nacional o a una de las lenguas oficiales del país.
3. Deberán adoptarse, en la medida de lo posible, disposiciones adecuadas para preservar el idioma materno o la lengua vernácula.

#### **Artículo 24**

La instrucción primaria de los niños de las poblaciones en cuestión deberá tener como objetivo inculcarles conocimientos generales y habilidades que ayuden a esos niños a integrarse en la colectividad nacional.

#### **Artículo 25**

Deberán adoptarse medidas de carácter educativo en los otros sectores de la colectividad nacional, y especialmente en los que estén en contacto más directo con las poblaciones en cuestión, con objeto de eliminar los prejuicios que pudieran tener respecto de esas poblaciones.

#### **Artículo 26**

1. Los gobiernos deberán adoptar medidas adecuadas a las características sociales y culturales de las poblaciones en cuestión a fin de darles a conocer sus derechos y obligaciones, especialmente respecto del trabajo y los servicios sociales.
2. A este efecto se utilizarán, si fuere necesario, traducciones escritas e informaciones ampliamente divulgadas en las lenguas de dichas poblaciones.

### **Parte VII. Administración**

#### **Artículo 27**

1. La autoridad gubernamental responsable de las cuestiones que comprende este Convenio deberá crear organismos o ampliar los existentes para administrar los programas de que se trata.
2. Estos programas deberán incluir:
  - (a) el planeamiento, la coordinación y la ejecución de todas las medidas tendientes al desarrollo social, económico y cultural de dichas poblaciones;
  - (b) la proposición a las autoridades competentes de medidas legislativas y de otro orden;
  - (c) la vigilancia de la aplicación de estas medidas.

### **Parte VIII. Disposiciones Generales**

#### **Artículo 28**

La naturaleza y el alcance de las medidas que se adopten para dar efecto a este Convenio deberán determinarse con flexibilidad para tener en cuenta las condiciones propias de cada país.

#### **Artículo 29**

La aplicación de las disposiciones del presente Convenio no menoscabará las ventajas garantizadas a las poblaciones en cuestión en virtud de las disposiciones de otros convenios o recomendaciones.

### **Artículo 30**

Las ratificaciones formales del presente Convenio serán comunicadas, para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo.

### **Artículo 31**

1. Este Convenio obligará únicamente a aquellos Miembros de la Organización Internacional del Trabajo cuyas ratificaciones haya registrado el Director General.
2. Entrará en vigor doce meses después de la fecha en que las ratificaciones de dos Miembros hayan sido registradas por el Director General.
3. Desde dicho momento, este Convenio entrará en vigor, para cada Miembro, doce meses después de la fecha en que haya sido registrada su ratificación.

### **Artículo 32**

1. Todo Miembro que haya ratificado este Convenio podrá denunciarlo a la expiración de un período de diez años, a partir de la fecha en que se haya puesto inicialmente en vigor, mediante un acta comunicada, para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo. La denuncia no surtirá efecto hasta un año después de la fecha en que se haya registrado.
2. Todo Miembro que haya ratificado este Convenio y que, en el plazo de un año después de la expiración del período de diez años mencionado en el párrafo precedente, no haga uso del derecho de denuncia previsto en este artículo quedará obligado durante un nuevo período de diez años, y en lo sucesivo podrá denunciar este Convenio a la expiración de cada período de diez años, en las condiciones previstas en este artículo.

### **Artículo 33**

1. El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo notificará a todos los Miembros de la Organización Internacional del Trabajo el registro de cuantas ratificaciones, declaraciones y denuncias le comuniquen los Miembros de la Organización.
2. Al notificar a los Miembros de la Organización el registro de la segunda ratificación que le haya sido comunicada, el Director General llamará la atención de los Miembros de la Organización sobre la fecha en que entrará en vigor el presente Convenio.

### **Artículo 34**

El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo comunicará al Secretario General de las Naciones Unidas, a los efectos del registro y de conformidad con el artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas, una información completa sobre todas las ratificaciones, declaraciones y actas de denuncia que haya registrado de acuerdo con los artículos precedentes.

### **Artículo 35**

Cada vez que lo estime necesario, el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo presentará a la Conferencia una memoria sobre la aplicación del Convenio, y considerará la conveniencia de incluir en el orden del día de la Conferencia la cuestión de su revisión total o parcial.

### **Artículo 36**

1. En caso de que la Conferencia adopte un nuevo convenio que implique una revisión total o parcial del presente, y a menos que el nuevo convenio contenga disposiciones en contrario:
  - (a) la ratificación, por un Miembro, del nuevo convenio revisor implicará, ipso jure, la denuncia inmediata de este Convenio, no obstante las disposiciones contenidas en el artículo 32, siempre que el nuevo convenio revisor haya entrado en vigor;
  - (b) a partir de la fecha en que entre en vigor el nuevo convenio revisor, el presente Convenio cesará de estar abierto a la ratificación por los Miembros.
2. Este Convenio continuará en vigor en todo caso, en su forma y contenido actuales, para los Miembros que lo hayan ratificado y no ratifiquen el convenio revisor.

### **Artículo 37**

Las versiones inglesa y francesa del texto de este Convenio son igualmente auténticas.



## **Anexo C**

### **Convenio sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (No.169)**

**(Nota: Fecha de entrada en vigor: 05:09:1991; Fecha de adopción:  
27:06:1989)**

#### **La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo:**

**Convocada** en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 7 junio 1989, en su septuagésima sexta reunión;

**Observando** las normas internacionales enunciadas en el Convenio y en la Recomendación sobre poblaciones indígenas y tribales, 1957;

**Recordando** los términos de la Declaración Universal de Derechos Humanos, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y de los numerosos instrumentos internacionales sobre la prevención de la discriminación;

**Considerando** que la evolución del derecho internacional desde 1957 y los cambios sobrevenidos en la situación de los pueblos indígenas y tribales en todas las regiones del mundo hacen aconsejable adoptar nuevas normas internacionales en la materia, a fin de eliminar la orientación hacia la asimilación de las normas anteriores;

**Reconociendo** las aspiraciones de esos pueblos a asumir el control de sus propias instituciones y formas de vida y de su desarrollo económico y a mantener y fortalecer sus identidades, lenguas y religiones, dentro del marco de los Estados en que viven;

**Observando** que en muchas partes del mundo esos pueblos no pueden gozar de los derechos humanos fundamentales en el mismo grado que el resto de la población de los Estados en que viven y que sus leyes, valores, costumbres y perspectivas han sufrido a menudo una erosión;

**Recordando** la particular contribución de los pueblos indígenas y tribales a la diversidad cultural, a la armonía social y ecológica de la humanidad y a la cooperación y comprensión internacionales;

**Observando** que las disposiciones que siguen han sido establecidas con la colaboración de las Naciones Unidas, de la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura y de la Organización Mundial de la Salud, así como del Instituto Indigenista Interamericano, a los niveles apropiados y en sus esferas respectivas, y que se tiene el propósito de continuar esa colaboración a fin de promover y asegurar la aplicación de estas disposiciones;

**Después de haber decidido** adoptar diversas proposiciones sobre la revisión parcial del Convenio sobre poblaciones indígenas y tribales, 1957 (núm. 107), cuestión que constituye el cuarto punto del orden del día de la reunión, y

**Después de haber decidido** que dichas proposiciones revistan la forma de un convenio internacional que revise el Convenio sobre poblaciones indígenas y tribales, 1957,

adopta, con fecha veintisiete de junio de mil novecientos ochenta y nueve, el siguiente Convenio, que podrá ser citado como el Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989:

## **Parte I. Política General**

### **Artículo 1**

1. El presente Convenio se aplica:
  - (a) a los pueblos tribales en países independientes, cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distingan de otros 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 pueda conferirse a dicho término en el derecho internacional.

### **Artículo 2**

1. Los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto de su integridad.
2. Esta acción deberá incluir medidas:
  - (a) que aseguren a los miembros de dichos pueblos gozar, en pie de igualdad, de los derechos y oportunidades que la legislación nacional otorga a los demás miembros de la población;
  - (b) que promuevan 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;
  - (c) 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.

### **Artículo 3**

1. Los pueblos indígenas y tribales deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni discriminación. Las disposiciones de este Convenio se aplicarán sin discriminación a los hombres y mujeres de esos pueblos.
2. No deberá emplearse ninguna forma de fuerza o de coerción que viole los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos interesados, incluidos los derechos contenidos en el presente Convenio.

### **Artículo 4**

1. Deberán adoptarse las medidas especiales que se precisen para salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos interesados.

2. Tales medidas especiales no deberán ser contrarias a los deseos expresados libremente por los pueblos interesados.
3. El goce sin discriminación de los derechos generales de ciudadanía no deberá sufrir menoscabo alguno como consecuencia de tales medidas especiales.

#### **Artículo 5**

1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio:
  - (a) deberán reconocerse y protegerse los valores y prácticas sociales, culturales, religiosos y espirituales propios de dichos pueblos y deberá tomarse debidamente en consideración la índole de los problemas que se les plantean tanto colectiva como individualmente;
  - (b) deberá respetarse la integridad de los valores, prácticas e instituciones de esos pueblos;
  - (c) deberán adoptarse, con la participación y cooperación de los pueblos interesados, medidas encaminadas a allanar las dificultades que experimenten dichos pueblos al afrontar nuevas condiciones de vida y de trabajo.

#### **Artículo 6**

1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán:
  - (a) consultar a los pueblos interesados, 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;
  - (b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados 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;
  - (c) 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.
2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.

#### **Artículo 7**

1. 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. Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.
2. 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.
3. Los gobiernos deberán velar por que, siempre que haya lugar, se efectúen estudios, en cooperación con los pueblos interesados, a fin de evaluar la incidencia social, espiritual y cultural y sobre el medio ambiente que las actividades de desarrollo

previstas puedan tener sobre esos pueblos. Los resultados de estos estudios deberán ser considerados como criterios fundamentales para la ejecución de las actividades mencionadas.

4. Los gobiernos deberán tomar medidas, en cooperación con los pueblos interesados, para proteger y preservar el medio ambiente de los territorios que habitan.

#### **Artículo 8**

1. Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.
2. 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. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio.
3. La aplicación de los párrafos 1 y 2 de este artículo no deberá impedir a los miembros de dichos pueblos ejercer los derechos reconocidos a todos los ciudadanos del país y asumir las obligaciones correspondientes.

#### **Artículo 9**

1. En la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros.
2. Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia.

#### **Artículo 10**

1. Cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general a miembros de dichos pueblos deberán tenerse en cuenta sus características económicas, sociales y culturales.
2. Deberá darse la preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento.

#### **Artículo 11**

La ley deberá prohibir y sancionar la imposición a miembros de los pueblos interesados de servicios personales obligatorios de cualquier índole, remunerados o no, excepto en los casos previstos por la ley para todos los ciudadanos.

#### **Artículo 12**

Los pueblos interesados deberán tener protección contra la violación de sus derechos, y poder iniciar procedimientos legales, sea personalmente o bien por conducto de sus organismos representativos, para asegurar el respeto efectivo de tales derechos. Deberán tomarse medidas para garantizar que los miembros de dichos pueblos puedan comprender y hacerse comprender en procedimientos legales, facilitándoles, si fuere necesario, intérpretes u otros medios eficaces.

### **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 otra 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 los 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 de 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.

### **Artículo 15**

1. Los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos.
2. En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Los pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades.

### **Artículo 16**

1. A reserva de lo dispuesto en los párrafos siguientes de este artículo, los pueblos interesados no deberán ser trasladados de las tierras que ocupan.
2. Cuando excepcionalmente el traslado y la reubicación de esos pueblos se consideren necesarios, sólo deberán efectuarse con su consentimiento, dado libremente y con pleno conocimiento de causa. Cuando no pueda obtenerse su consentimiento, el traslado y la reubicación sólo deberá tener lugar al término de procedimientos adecuados establecidos por la legislación nacional, incluidas encuestas públicas, cuando haya lugar, en que los pueblos interesados tengan la posibilidad de estar efectivamente representados.

3. Siempre que sea posible, estos pueblos deberán tener el derecho de regresar a sus tierras tradicionales en cuanto dejen de existir la causas que motivaron su traslado y reubicación.
4. Cuando el retorno no sea posible, tal como se determine por acuerdo o, en ausencia de tales acuerdos, por medio de procedimientos adecuados, dichos pueblos deberán recibir, en todos los casos posibles, 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.
5. Deberá indemnizarse plenamente a las personas trasladadas y reubicadas por cualquier pérdida o daño que hayan sufrido como consecuencia de su desplazamiento.

#### **Artículo 17**

1. Deberán respetarse las modalidades de transmisión de los derechos sobre la tierra entre los miembros de los pueblos interesados establecidas por dichos pueblos.
2. Deberá consultarse a los pueblos interesados siempre que se considere su capacidad de enajenar sus tierras o de transmitir de otra forma sus derechos sobre estas tierras fuera de su comunidad.
3. Deberá impedirse que personas extrañas a esos pueblos puedan aprovecharse de las costumbres de esos pueblos o de su desconocimiento de las leyes por parte de sus miembros para arrogarse la propiedad, la posesión o el uso de las tierras pertenecientes a ellos.

#### **Artículo 18**

La ley deberá prever sanciones apropiadas contra toda intrusión no autorizada en las tierras de los pueblos interesados o todo uso no autorizado de las mismas por personas ajenas a ellos, y los gobiernos deberán tomar medidas para impedir tales infracciones.

#### **Artículo 19**

Los programas agrarios nacionales deberán garantizar a los pueblos interesados condiciones equivalentes a las que disfruten otros sectores de la población, a los efectos de:

- (a) la asignación de tierras adicionales a dichos pueblos cuando las tierras de que dispongan sean insuficientes para garantizarles los elementos de una existencia normal o para hacer frente a su posible crecimiento numérico;
- (b) el otorgamiento de los medios necesarios para el desarrollo de las tierras que dichos pueblos ya poseen.

### **Parte III. Contratación y Condiciones de Empleo**

#### **Artículo 20**

1. Los gobiernos deberán adoptar, en el marco de su legislación nacional y en cooperación con los pueblos interesados, 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.
2. Los gobiernos deberán hacer cuanto esté en su poder por evitar cualquier discriminación entre los trabajadores pertenecientes a los pueblos interesados y los demás trabajadores, especialmente en lo relativo a:

- (a) acceso al empleo, incluidos los empleos calificados y las medidas de promoción y de ascenso;
  - (b) remuneración igual por trabajo de igual valor;
  - (c) asistencia médica y social, seguridad e higiene en el trabajo, todas las prestaciones de seguridad social y demás prestaciones derivadas del empleo, así como la vivienda;
  - (d) derecho de asociación, derecho a dedicarse libremente a todas las actividades sindicales para fines lícitos, y derecho a concluir convenios colectivos con empleadores o con organizaciones de empleadores.
3. Las medidas adoptadas deberán en particular garantizar que:
- (a) los trabajadores pertenecientes a los pueblos interesados, incluidos los trabajadores estacionales, eventuales y migrantes empleados en la agricultura o en otras actividades, así como los empleados por contratistas de mano de obra, gocen de la protección que confieren la legislación y la práctica nacionales a otros trabajadores de estas categorías en los mismos sectores, y sean plenamente informados de sus derechos con arreglo a la legislación laboral y de los recursos de que disponen;
  - (b) los trabajadores pertenecientes a estos pueblos no estén sometidos a condiciones de trabajo peligrosas para su salud, en particular como consecuencia de su exposición a plaguicidas o a otras sustancias tóxicas;
  - (c) los trabajadores pertenecientes a estos pueblos no estén sujetos a sistemas de contratación coercitivos, incluidas todas las formas de servidumbre por deudas;
  - (d) los trabajadores pertenecientes a estos pueblos gocen de igualdad de oportunidades y de trato para hombres y mujeres en el empleo y de protección contra el hostigamiento sexual.
4. Deberá prestarse especial atención a la creación de servicios adecuados de inspección del trabajo en las regiones donde ejerzan actividades asalariadas trabajadores pertenecientes a los pueblos interesados, a fin de garantizar el cumplimiento de las disposiciones de esta parte del presente Convenio.

## **Parte IV. Formación Profesional, Artesanía e Industrias Rurales**

### **Artículo 21**

Los miembros de los pueblos interesados deberán poder disponer de medios de formación profesional por lo menos iguales a los de los demás ciudadanos.

### **Artículo 22**

1. Deberán tomarse medidas para promover la participación voluntaria de miembros de los pueblos interesados en programas de formación profesional de aplicación general.
2. Cuando los programas de formación profesional de aplicación general existentes no respondan a las necesidades especiales de los pueblos interesados, los gobiernos deberán asegurar, con la participación de dichos pueblos, que se pongan a su disposición programas y medios especiales de formación.
3. Estos programas especiales de formación deberán basarse en el entorno económico, las condiciones sociales y culturales y las necesidades concretas de los pueblos interesados. Todo estudio a este respecto deberá realizarse en cooperación con esos pueblos, los cuales deberán ser consultados sobre la organización y el funcionamiento de tales programas. Cuando sea posible, esos pueblos deberán asumir progresivamente la responsabilidad de la organización y el funcionamiento de tales programas especiales de formación, si así lo deciden.

### **Artículo 23**

1. 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 del mantenimiento de su cultura y de su autosuficiencia y desarrollo económicos. Con la participación de esos pueblos, y siempre que haya lugar, los gobiernos deberán velar por que se fortalezcan y fomenten dichas actividades.
2. A petición de los pueblos interesados, deberá facilitárseles, cuando sea posible, una asistencia técnica y financiera apropiada que tenga en cuenta las técnicas tradicionales y las características culturales de esos pueblos y la importancia de un desarrollo sostenido y equitativo.

## **Parte V. Seguridad Social y Salud**

### **Artículo 24**

Los regímenes de seguridad social deberán extenderse progresivamente a los pueblos interesados y aplicárseles sin discriminación alguna.

### **Artículo 25**

1. 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.
2. Los servicios de salud deberán organizarse, en la medida de lo posible, a nivel comunitario. Estos servicios deberán planearse y administrarse en cooperación con los pueblos interesados y tener en cuenta sus condiciones económicas, geográficas, sociales y culturales, así como sus métodos de prevención, prácticas curativas y medicamentos tradicionales.
3. El sistema de asistencia sanitaria deberá dar la preferencia a la formación y al empleo de personal sanitario de la comunidad local y centrarse en los cuidados primarios de salud, manteniendo al mismo tiempo estrechos vínculos con los demás niveles de asistencia sanitaria.
4. La prestación de tales servicios de salud deberá coordinarse con las demás medidas sociales, económicas y culturales que se tomen en el país.

## **Parte VI. Educación y Medios de Comunicación**

### **Artículo 26**

Deberán adoptarse medidas para garantizar a los miembros de los pueblos interesados la posibilidad de adquirir una educación a todos los niveles, por lo menos en pie de igualdad con el resto de la comunidad nacional.

### **Artículo 27**

1. Los programas y los servicios de educación destinados a los pueblos interesados deberán desarrollarse y aplicarse en cooperación con éstos a fin de responder a sus necesidades particulares, y deberán abarcar su historia, sus conocimientos y técnicas,



sus sistemas de valores y todas sus demás aspiraciones sociales, económicas y culturales.

2. La autoridad competente deberá asegurar la formación de miembros de estos pueblos y su participación en la formulación y ejecución de programas de educación, con miras a transferir progresivamente a dichos pueblos la responsabilidad de la realización de esos programas, cuando haya lugar.
3. Además, 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. Deberán facilitárseles recursos apropiados con tal fin.

#### **Artículo 28**

1. 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. Cuando ello no sea viable, las autoridades competentes deberán celebrar consultas con esos pueblos con miras a la adopción de medidas que permitan alcanzar este objetivo.
2. Deberán tomarse medidas adecuadas para asegurar que esos pueblos tengan la oportunidad de llegar a dominar la lengua nacional o una de las lenguas oficiales del país.
3. Deberán adoptarse disposiciones para preservar las lenguas indígenas de los pueblos interesados y promover el desarrollo y la práctica de las mismas.

#### **Artículo 29**

Un objetivo de la educación de los niños de los pueblos interesados deberá ser impartirles conocimientos generales y aptitudes que les ayuden a participar plenamente y en pie de igualdad en la vida de su propia comunidad y en la de la comunidad nacional.

#### **Artículo 30**

1. Los gobiernos deberán adoptar medidas acordes a las tradiciones y culturas de los pueblos interesados, a fin de darles a conocer sus derechos y obligaciones, especialmente en lo que atañe al trabajo, a las posibilidades económicas, a las cuestiones de educación y salud, a los servicios sociales y a los derechos dimanantes del presente Convenio.
2. A tal fin, deberá recurrirse, si fuere necesario, a traducciones escritas y a la utilización de los medios de comunicación de masas en las lenguas de dichos pueblos.

#### **Artículo 31**

Deberán adoptarse medidas de carácter educativo en todos los sectores de la comunidad nacional, y especialmente en los que estén en contacto más directo con los pueblos interesados, con objeto de eliminar los prejuicios que pudieran tener con respecto a esos pueblos. A tal fin, 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.

### **Parte VII. Contactos y Cooperación a Través de las Fronteras**

#### **Artículo 32**

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.

## **Parte VIII. Administración**

### **Artículo 33**

1. La autoridad gubernamental responsable de las cuestiones que abarca el presente Convenio deberá asegurarse de que existen instituciones u otros mecanismos apropiados para administrar los programas que afecten a los pueblos interesados, y de que tales instituciones o mecanismos disponen de los medios necesarios para el cabal desempeño de sus funciones.
2. Tales programas deberán incluir:
  - (a) la planificación, coordinación, ejecución y evaluación, en cooperación con los pueblos interesados, de las medidas previstas en el presente Convenio;
  - (b) la proposición de medidas legislativas y de otra índole a las autoridades competentes y el control de la aplicación de las medidas adoptadas en cooperación con los pueblos interesados.

## **Parte IX. Disposiciones Generales**

### **Artículo 34**

La naturaleza y el alcance de las medidas que se adopten para dar efecto al presente Convenio deberán determinarse con flexibilidad, teniendo en cuenta las condiciones propias de cada país.

### **Artículo 35**

La aplicación de las disposiciones del presente Convenio no deberá menoscabar los derechos y las ventajas garantizados a los pueblos interesados en virtud de otros convenios y recomendaciones, instrumentos internacionales, tratados, o leyes, laudos, costumbres o acuerdos nacionales.

## **Parte X. Disposiciones Finales**

### **Artículo 36**

Este Convenio revisa el Convenio sobre poblaciones indígenas y tribales, 1957.

### **Artículo 37**

Las ratificaciones formales del presente Convenio serán comunicadas, para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo.

### **Artículo 38**

1. Este Convenio obligará únicamente a aquellos Miembros de la Organización Internacional del Trabajo cuyas ratificaciones haya registrado el Director General.

2. Entrará en vigor doce meses después de la fecha en que las ratificaciones de dos Miembros hayan sido registradas por el Director General.
3. Desde dicho momento, este Convenio entrará en vigor, para cada Miembro, doce meses después de la fecha en que haya sido registrada su ratificación.

#### **Artículo 39**

1. Todo Miembro que haya ratificado este Convenio podrá denunciarlo a la expiración de un período de diez años, a partir de la fecha en que se haya puesto inicialmente en vigor, mediante un acta comunicada, para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo. La denuncia no surtirá efecto hasta un año después de la fecha en que se haya registrado.
2. Todo Miembro que haya ratificado este Convenio y que, en el plazo de un año después de la expiración del período de diez años mencionado en el párrafo precedente, no haga uso del derecho de denuncia previsto en este artículo quedará obligado durante un nuevo período de diez años, y en lo sucesivo podrá denunciar este Convenio a la expiración de cada período de diez años, en las condiciones previstas en este artículo.

#### **Artículo 40**

1. El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo notificará a todos los Miembros de la Organización Internacional del Trabajo el registro de cuantas ratificaciones, declaraciones y denuncias le comuniquen los Miembros de la Organización.
2. Al notificar a los Miembros de la Organización el registro de la segunda ratificación que le haya sido comunicada, el Director General llamará la atención de los Miembros de la Organización sobre la fecha en que entrará en vigor el presente Convenio.

#### **Artículo 41**

El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo comunicará al Secretario General de las Naciones Unidas, a los efectos del registro y de conformidad con el artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas, una información completa sobre todas las ratificaciones, declaraciones y actas de denuncia que haya registrado de acuerdo con los artículos precedentes.

#### **Artículo 42**

Cada vez que lo estime necesario, el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo presentará a la Conferencia una memoria sobre la aplicación del Convenio, y considerará la conveniencia de incluir en el orden del día de la Conferencia la cuestión de su revisión total o parcial.

#### **Artículo 43**

1. En caso de que la Conferencia adopte un nuevo convenio que implique una revisión total o parcial del presente, y a menos que el nuevo convenio contenga disposiciones en contrario:
  - (a) la ratificación, por un Miembro, del nuevo convenio revisor implicará, ipso jure, la denuncia inmediata de este Convenio, no obstante las disposiciones contenidas en el artículo 39, siempre que el nuevo convenio revisor haya entrado en vigor;
  - (b) a partir de la fecha en que entre en vigor el nuevo convenio revisor, el presente Convenio cesará de estar abierto a la ratificación por los Miembros.

2. Este Convenio continuará en vigor en todo caso, en su forma y contenido actuales, para los Miembros que lo hayan ratificado y no ratifiquen el convenio revisor.

**Artículo 44**

Las versiones inglesa y francesa del texto de este Convenio son igualmente auténticas.