

ESTHER PRIETO

PARAGUAY

Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas

en el marco del CONVENIO 169 de la OIT

Segunda Edición



Paraguay | Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas en el marco del Convenio 169 de la OIT

ESTHER PRIETO

Paraguay

Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas
en el marco del CONVENIO 169 de la OIT
Segunda edición

Presentación de BENNO GLAUSER

ESTHER PRIETO

Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas
en el marco del CONVENIO 169 de la OIT

Presentación de Benno Glauser

Segunda edición: junio 2009

© 2009, Esther Prieto | Iniciativa Amotocodie
Todos los derechos reservados

Publicación de INICIATIVA AMOTOCODIE
realizada con el apoyo de



Edición y Diseño: Adriana Almada [Oficina de Proyectos Editoriales]

Puesta en página: Arapy Yegros

ISBN: 978-99953-898-0-2

Hecho el depósito que marca la ley N° 1328/98

INICIATIVA AMOTOCODIE

Calle Bender 459 E | Filadelfia | Chaco Paraguayo

Teléfono: (595 - 491) 32632

E-mail: info@iniciativa-amotocodie.org

www.iniciativa-amotocodie.org

Impreso en Paraguay

AGRADECIMIENTOS A

Jieun Kang y Benno Glauser,

por la lectura crítica y la discusión sobre el manuscrito.

Ani Ramos, por sus consejos sobre los temas de Salud y Educación.

Milner Alarcón, por su apoyo en informática.

Patricia y Roberto Ayala, por la idea preliminar de tapa.

Adriana Almada, por la edición, el diseño y el cuidado.

E. P.

La violación de los derechos humanos de los grupos indígenas no se manifiesta solamente por las carencias de orden material y los procesos de despojo y explotación de los que son víctimas, que han sido extensamente documentados en los últimos años, sino también porque se les ha negado sistemáticamente la posibilidad de poder conservar y desarrollar sus propias culturas, incluyendo lenguas, costumbres, modos de convivencia y formas de organización social. RODOLFO STAVENHAGEN

Contenido

Presentación, 15

Introducción, 19

I. EL CONVENIO 169, 21

Antecedentes del Convenio 169, 23

El Convenio 107. Integración y asimilación, 23

Los nuevos tiempos, 31

El Convenio 169 sustituyó al Convenio 107, 31

Contexto internacional en que surge el Convenio, 33

El vocablo *pueblo* en el Convenio, 36

Los Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas, 39

Derechos territoriales, 40

El Convenio 169. Su repercusión en Paraguay, 41

II. ANÁLISIS GENERAL, 43

Estructura del Convenio, 43

Compromiso para los Estados Partes. Adecuación, 44

Jerarquía del Convenio en el orden jurídico nacional, 45
Adecuación legislativa y políticas públicas, 47
Reformas para diversos ámbitos del derecho, 50

Parte I — Política general, 55

El Convenio 169. Un instrumento de Derechos Humanos, 55
Prohibición de la discriminación, 56
Seguridad y ciudadanía, 58
Participación y consulta, 60
Derecho a la igualdad de oportunidades, 60
El derecho al desarrollo humano, 62
El derecho consuetudinario indígena, 63
Medidas sugeridas sobre la Parte I, 65

Parte II — Tierras, 69

Tierra/Territorio: concepto indivisible, 69
La recuperación de las tierras perdidas, 79
Derechos sobre los recursos naturales, 82
Los recursos del subsuelo, 85
Nuevas alternativas para la protección de las tierras ancestrales, 88
Prohibición de traslado, 91
Respeto a las modalidades de transmisión de la tierra, 93
Sanciones contra toda intrusión, 94
Garantía de los programas agrarios, 95
Medidas sugeridas sobre la Parte II, 97

Parte III — Contratación y condiciones de empleo, 101

Indígenas jornaleros, 102

De dueños a servidores, 105

Derechos laborales indígenas y políticas públicas, 106

Medidas sugeridas sobre la Parte III, 107

**Parte IV — Formación profesional, artesanía
e industrias rurales, 109**

Consideraciones previas, 109

Participación de varios órganos del Estado, 112

Justificación del rol de cada organismo, 114

Los órganos descentralizados, 117

El INDI como ente coordinador, 118

Medidas sugeridas sobre la Parte IV, 119

Parte V — Seguridad social y salud, 123

Consideraciones previas, 123

El Sub Sistema Nacional de Salud Indígena, 125

Medidas sugeridas sobre la Parte V, 126

Parte VI — Educación y medios de comunicación, 127

Consideraciones previas, 127

Paraguay. Ley General de Educación, 130

Estatuto del Docente Indígena, 131

Medidas sugeridas sobre la Parte VI, 133

Parte VII — Contactos y cooperación a través de las fronteras, 135

Acreditaciones especiales, 135

Acuerdos entre los Estados limítrofes, 136

Medidas sugeridas sobre la Parte VII, 136

Parte VIII — Parte IX, 137

Administración, 137

Disposiciones generales, 138

Parte X, 139

Disposiciones finales, 139

III. COMENTARIO FINAL, 141

IV. FUENTES CONSULTADAS — SIGLAS, 145

Fuentes consultadas, 147

Siglas, 152

V. ANEXOS, 153

Exposición de motivos, 155

Ley N° 234/93 que ratifica el Convenio 169 de la OIT, 159

Resolución sobre la acción de la OIT concerniente
a los Pueblos Indígenas y Tribales, 183

Preliminares

Antes, lo que hoy es Paraguay se encontraba enteramente poblado por una variedad de pueblos indígenas, ricos en diversidad de maneras de vivir en sus territorios y de convivir con el mundo. Hoy, los habitantes indígenas en el Paraguay constituyen una minoría. Como toda minoría, están asentados en los márgenes del proyecto de vida de la sociedad moderna y se ven desprovistos de lo que necesitan para poder continuar viviendo con el proyecto de vida de sus propias culturas.

Pero, como toda minoría, llevan dentro de sí algo que es esencial no sólo para ellos, sino que lo es también para la mayoría que ocasionó su marginación. La sociedad envolvente en realidad necesita de ellos, necesita que ellos puedan vivir y puedan hacerse presentes en el conjunto de la misma como lo que son, con todas sus características y peculiaridades que llamamos modo de ser, con la riqueza del aporte de cada una de sus culturas, y con toda la diversidad que representan.

En el Paraguay de hoy los pueblos indígenas con sus culturas son los únicos interlocutores verdaderamente “otros” de la sociedad moderna. La misma, sin ellos, quedaría solitaria en su creciente uniformidad, sin nada ni nadie que pueda inquietarle,

interpelarle y desafiarle con la diversidad de otro ser, radicalmente diferente. Los desafíos de lo diverso se presentan en lo cotidiano bajo forma de fenómenos, necesidades y exigencias que desestructuran y rompen con lo acostumbrado y que nos obligan a ponernos sensibles, escuchar, dialogar y así entrar en procesos de transformación. Esos procesos son la construcción, en el día a día, de condiciones que permitan a todos convivir en igualdad sin perder la posibilidad de ser diversos: de ser iguales en la diversidad.

El presente libro de Esther Prieto sostiene con orientaciones bien prácticas esa construcción cotidiana de la convivencia en la diversidad. Lejos de ser sólo un análisis legal, se dirige a personas en cargos públicos, políticos, parlamentarios, funcionarios del Estado central o descentralizado, indigenistas, ambientalistas y a la ciudadanía en general, a todos los constructores de la convivencia del futuro, mostrándoles dónde y cómo en el campo y en el lugar de cada cual el Convenio 169 de la OIT, ratificado por Paraguay, posibilita actuar e incidir en la creación y ampliación de condiciones y espacios que permitan a la minoría indígena tener la presencia, la voz, el lugar y el protagonismo que le corresponde en nuestro presente y nuestro futuro, que es el de todos.

Éste es el rol y la tarea específica de la sociedad envolvente: crear y recrear espacios en todo sentido, físicos y no físicos, ofreciendo a los pueblos indígenas la oportunidad de recuperar y mantener la fuerza necesaria para preservar su vitalidad.

Es una tarea que comenzó hace tiempo y, si bien en varios ámbitos se avanzó y se ha logrado crear y afianzar tales espacios, la tarea sigue pendiente en puntos muy esenciales. Este libro

señala cómo continuar y dónde volcar con decisión la atención y los esfuerzos.

Por otro lado, también veo este libro en manos de indígenas, líderes de aldeas, grupos y comunidades, dirigentes e integrantes de organizaciones indígenas. Los veo leerlo con la misma atención intensa con la que los he visto leer los artículos de la Constitución Nacional y otros textos legales referidos a ellos, buscando encontrar en las expresiones y palabras sobre sus derechos aquella claridad que no escuchan actualmente de nuestra boca, la de los no indígenas, ni encuentran en nuestro trato diario para con ellos. Podrán sacar fuerza de la lectura de sus derechos, la fuerza que proporciona la verdad y que proporciona lo que expresa el “cómo debería ser”, aún cuando parece todavía difícil o casi imposible alcanzarlo en los hechos. Con esa fuerza podrán recordar a la sociedad que hoy es una sociedad no indígena su tarea de volverse una sociedad diversa también indígena. Podrán recibir la fuerza necesaria para reclamar a la sociedad mayoritaria la aplicación de sus derechos y para insistir en otra tarea pacificadora pendiente: el reconocimiento y la reparación de los daños ya sufridos en el largo proceso de desplazamiento y marginación.

Cabe agregar que se trata del primer trabajo sistemático en el Paraguay que no sólo comenta el Convenio 169, sino que lo hace mostrando toda la amplitud de su aporte ya vigente, que se encuentra disponible y accesible ya, ahora mismo, para ser aplicado en el Paraguay y en los demás países que lo ratificaron. Lo hace nutriéndose de la visión profunda, amplia, creativa y esclarecida que sólo una experiencia larga le permite tener a una persona extraordinariamente capaz. Esther Prieto alcanzó esa visión en años

de trabajo comprometido con los pueblos indígenas del Paraguay y del mundo. Para Iniciativa Amotocodie, como institución, es una gran satisfacción poder entregar este legado privilegiado a todos los que trabajan en la tarea de construcción de diversidad y futuro.

Filadelfia, Chaco Paraguayo.

Introducción

Con la ratificación del *Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes* de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), a través de la Ley N° 234 del año 1993, el Estado paraguayo dio un paso importante en el reconocimiento de los derechos humanos de los pueblos indígenas. El Convenio fue ratificado después de un año de haberse promulgado la nueva Constitución de la República. En la parte final de la *Exposición de Motivos*, enviada al Honorable Congreso Nacional, el Poder Ejecutivo expresa:

“Por todo lo expuesto, así como por las razones que Vuestra Honorabilidad podrá apreciar en el texto que se acompaña y por considerar que el presente documento responde a los altos intereses nacionales, el Poder Ejecutivo os solicita su ratificación”. Firmado: Andrés Rodríguez, Presidente de la República; Alexis Frutos Vaesken, Ministro de Relaciones Exteriores.

A partir de la ratificación, el Convenio ha sido invocado en repetidas ocasiones en la defensa de los derechos indígenas y su texto se ha incorporado *in extenso* en las *Disposiciones Transitorias* del Estatuto Agrario, Ley N° 1863, en el año 2002.

“De los Pueblos Indígenas. En lo referente a los derechos de los Pueblos Indígenas se estará a lo dispuesto en el Convenio 169 de la OIT sobre los Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, ratificado por el Paraguay por la Ley N° 234/93” (Estatuto Agrario, art. 115).

Sin embargo, para el aprovechamiento de todo su potencial es necesario generar un diálogo amplio y participativo sobre su contenido, su espíritu y sus antecedentes, a fin de impulsar las medidas para su implementación.

Es ésta una de las razones por las que la Asociación Inicial Amotocodie ha considerado oportuna la realización de un estudio, acompañado de comentarios sobre el contenido de dicho instrumento, asociado a la situación o situaciones en el Paraguay, y estableciendo comparaciones con la legislación existente.

El Convenio 169 es, básicamente, un instrumento de derechos humanos. Los comentarios pretenden aportar puntos de vista que pueden ser relativizados y discutidos, pero que han tratado de no apartarse de su texto y de sus aspiraciones. Acompañan a los comentarios medidas sugeridas en cada tópico, con el fin de facilitar y garantizar su aplicación.

Se espera que estas sugerencias puedan constituirse en aportes motivadores para las consultas que han de hacerse a los pueblos indígenas, quienes son los que finalmente han de pronunciarse sobre la utilidad o prioridad de tales medidas.

**El Convenio 169
sobre Pueblos Indígenas y Tribales
en Países Independientes**

Antecedentes

El Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), organismo especializado de las Naciones Unidas, fue adoptado en su 76^a Conferencia Anual, en el año 1989, y tiene como antecedente más cercano al *Convenio 107 relativo a la Protección e Integración de las Poblaciones Indígenas y de Otras Poblaciones Tribuales y Semitribuales en los Países Independientes*, adoptado en el seno de la misma organización en el año 1957.

Con la adopción del Convenio 169 en el año 1989, la OIT coronaba una larga discusión que se había manifestado en el proceso de implementación del Convenio 107, el que no había convencido del todo a la mayoría de los pueblos indígenas del mundo.

La importancia del Convenio 169 radica fundamentalmente en que el mismo ha revisado las limitaciones del Convenio 107, y ha logrado adecuarse a la marcha de los reclamos de los pueblos indígenas, satisfaciendo en mayor dimensión las expectativas sobre el reconocimiento de sus derechos.

El Convenio 107. Integración y asimilación. Resulta poco clara en la historia de la lucha por los derechos indígenas la razón por la cual

un organismo especializado de la ONU para los derechos de los trabajadores ha adoptado la decisión de establecer un instrumento internacional sobre derechos indígenas. Se encuentran escasas fuentes disponibles sobre sus fundamentos. Sin embargo, se puede contar con algunas interpretaciones de carácter histórico respecto a la evolución del reconocimiento de los derechos humanos en el mundo y esta preocupación de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) desde su creación, después de la Primera Guerra Mundial.

El libro *Digesto Normativo sobre Pueblos Indígenas en el Paraguay* presenta una síntesis del proceso, resumido en estos términos:

“Desde sus inicios, la OIT se dedicó a promover el bienestar de los trabajadores, habiéndose ocupado también de la protección de los trabajadores en los territorios bajo mandato de la Liga de las Naciones. Sus decisiones adoptaron la forma de Convenios Internacionales. A los pueblos nativos de los territorios bajo mandato de la Liga se aplicaron, particularmente, los Convenios sobre la Esclavitud, de 1926; el Convenio sobre Trabajo Forzoso, de 1930; el Convenio sobre Reclutamiento de Trabajadores Indígenas, de 1936; el Convenio sobre los Contratos de Trabajo de Trabajadores Indígenas, de 1939, y el Convenio sobre las Sanciones Penales contra los Trabajadores Indígenas, del mismo año. Esta tendencia se prolongaría tras la Segunda Guerra Mundial” (Digesto..., 2003:64).

Al término de la Segunda Guerra Mundial, con la creación de las Naciones Unidas, que sustituyó a la Liga de las Naciones, se adoptó en la ciudad de San Francisco (USA) la Carta de las

Naciones Unidas y posteriormente se aprobó en la ciudad de París (Francia), en el Château de Chaillot, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el día 10 de diciembre de 1948.

Más tarde, y tomando como base esta Declaración, se sistematizó y fortaleció, en el seno de las Naciones Unidas, un dinámico proceso de elaboración de los instrumentos internacionales de derechos humanos, proceso que sigue hasta hoy. Cabe destacar, entre los primeros, el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo, adoptados por la Asamblea General en el año 1966, entrando en vigencia en el año 1976.

Para una valoración adecuada sobre los avances obtenidos en el Convenio 169, es oportuno recordar la mentalidad prevaleciente en la historia de su antecedente, el Convenio 107.

¿Cómo surge el Convenio 107 que servirá como antecedente más cercano al Convenio 169? En la presentación del Convenio 107 se puede leer que la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) “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 e igualdad de oportunidades”.

El texto de la presentación del Convenio 107 relativo a la Protección e Integración de las Poblaciones Indígenas y de otras Poblaciones Tribuales y Semi Tribuales en los Países Independientes manifiesta que la Conferencia General de la OIT había considerado 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” (OIT, Convenio 107).

Algunas opiniones refieren que, en parte, el Convenio 107 es la respuesta a un mayor reconocimiento de los derechos de las minorías y en parte al proceso de independencia de los países africanos, que tuvo lugar durante la década de los años 50 y 60, extendiéndose a los pueblos indígenas de las Américas, cuyas independencias se habían producido en el siglo XVIII y XIX. No obstante, la mayoría de los países latinoamericanos ratificaron el instrumento ya que sin duda los pueblos originarios de la región no podrían estar excluidos de sus beneficios.

Si bien la intención de la adopción de este instrumento se inclinaba más hacia la solución del problema de la participación laboral desde la perspectiva de los intereses nacionales de los nuevos países independientes, su vocación humanitaria se halla afirmada en la siguiente cláusula de su considerando:

“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” (OIT, Convenio 107).

Varios autores han coincidido en el hecho de que el texto del Convenio 107 *in extenso* revela, en casi todas sus partes, el espíritu proteccionista y de asimilación que motivó su elaboración, pero este carácter del instrumento responde al tiempo en que el mismo fue formulado ya que, como se ha referido, éste precede al Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y también al Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos.

Paraguay ratificó el Convenio 107 en 1958 y, ese mismo año, por Decreto N° 134, se creó el Departamento de Asuntos Indígenas (DAI) en dependencia del Ministerio de Defensa Nacional “con el objeto de centralizar la actividad indigenista del país”. Evidentemente el DAI se creó en el marco del espíritu integracionista del Convenio 107 (Bejarano, Ramón; 1976: 70).

La dependencia del Ministerio de Defensa Nacional se explica por la relación que había iniciado el ejército paraguayo con los pueblos indígenas del Chaco, durante la guerra entre Paraguay y Bolivia (1932-1935). El caso es que esta guerra situó por primera vez a los paraguayos en el espacio de los pueblos indígenas, en su tradicional territorio. A consecuencia de la guerra el Chaco fue declarado Zona de Seguridad Militar.

“Al retorno de la guerra, el Gobierno Paraguayo, bajo el mandato del Coronel Rafael Franco, creó por Decreto N° 7389 del 10 de Diciembre de 1936, el Patronato Nacional del Indígena. El mismo decreto crea el Patronato Militar del Indígena de la Región Occidental. Este territorio se convierte en Zona de Defensa Nacional” (Prieto-Bragayrac; 1995:29).

Esta articulación indigenismo/militarismo continuaría hasta la década de los años 90. En el año 1981 se promulgó en el Paraguay la Ley 904, Estatuto de las Comunidades Indígenas, primera legislación especializada sobre derechos indígenas, luego de la del año 1907, que versaba exclusivamente sobre tierras. Por la Ley 904 se establece la creación del Instituto Paraguayo del Indígena, INDI.

Esta ley tiene el mérito de haber sido formulada en consenso con líderes indígenas, las organizaciones no gubernamentales y las misiones religiosas, y si bien el Instituto Paraguayo del Indígena (INDI) sustituyó al DAI, se mantuvo en la nueva ley su subordinación al Ministerio de Defensa Nacional del Paraguay. Esta articulación, que duró 60 años, sólo se pudo romper con la modificación parcial del Estatuto de las Comunidades Indígenas, por Ley N° 919/96, al establecer que:

“Las relaciones del Instituto Paraguayo del Indígena con el Poder Ejecutivo serán mantenidas por medio del Ministerio de Educación y Cultura. Podrá además establecer vínculos directos con otros poderes del Estado o dependencias del Gobierno Nacional”.

Luego de esta modificación el INDI, por primera vez, pudo superar su subordinación formal al Ejército paraguayo, y por primera vez fue autorizado legalmente a establecer relaciones directas con otros poderes del Estado.

Es probable que este cambio de interlocutor se haya realizado mayormente por la gestión de las organizaciones indigenistas, pero es seguro que ha sido resultado de la ratificación del Convenio 169 de la OIT, en el año 1993, que marca una línea política

indigenista liberadora para la autonomía cultural y social de los pueblos indígenas.

No obstante, abundan opiniones de que la práctica de las autoridades públicas en derechos indígenas ha seguido siendo programada en un contexto integracionista, sin tomar muchas veces en consideración la ideología y el contenido del Convenio 169, ratificado por ley en el año 1993 y, por tanto, vigente en el Paraguay.

Los nuevos tiempos. El Convenio 169

El Convenio 169 del año 1989 sustituyó al **Convenio 107**. El texto del Convenio 169 se sustenta ideológicamente en la implementación de los derechos humanos de los pueblos indígenas como grupos colectivos y como individuos. Se percibe en su lectura un incuestionable respeto hacia el modo de vida y los sistemas de organización articulados a la identidad de los pueblos. Se inspira su contenido en el marco de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y el Pacto de los Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas.

De la expresión de un material de difusión del Convenio 169, distribuido por la Oficina Regional de la OIT para América Latina y El Caribe y el Departamento de Normas Internacionales del Trabajo de la OIT, se puede inferir que el Convenio 107 presumía la integración de los indígenas y que el Convenio 169, en cambio, se orienta hacia la autogestión de los pueblos indígenas:

“El nuevo Convenio, que revisa normas anteriores de la OIT, especialmente el Convenio 107 (1957), se aplica a los pueblos indígenas de países independientes cuyas condiciones sociales, culturales y económicas los distinguen de otros sectores de la

colectividad nacional y a aquellos pueblos de países independientes considerados indígenas por su descendencia” (OIT, 1992: 1).

El documento referido explica que el Convenio 169 afirma la identidad de los pueblos, y que los conceptos básicos de su interpretación son el respeto y la participación. El nuevo convenio marca la diferencia y reivindica la diversidad cultural, estableciendo el criterio fundamental de la conciencia de identidad indígena y tribal y descartando la política de integración que había prevalecido en el Convenio 107 y que había caracterizado a la política indigenista de los Estados en las décadas de los años 60 y 70.

El mismo texto hace mención a los deberes de los gobiernos, al comentar que:

“Los gobiernos deberán asumir, con la participación de los pueblos interesados, la responsabilidad de desarrollar acciones para proteger los derechos de estos pueblos y garantizar el respeto a su integridad. Deberán adoptarse medidas especiales para salvaguardar las personas, las instituciones, sus bienes, su trabajo, su cultura y su medio ambiente. Los pueblos indígenas y tribales deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales sin obstáculo o discriminación. No deberá utilizarse ninguna forma de fuerza o coacción que viole estos derechos y libertades” (OIT, 1992: 2).

En otro párrafo, el mismo material expresa:

“Sin duda, un aspecto especialmente importante del nuevo convenio es el capítulo sobre tierras. El convenio reconoce la re

lación especial que tienen los indígenas con las tierras y territorios que ocupan o utilizan de alguna manera y, en particular, los aspectos colectivos de esa relación. Se reconoce el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, se deberá tomar medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados en utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. Los derechos de estos pueblos a los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente, comprendiendo el derecho a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos” (OIT, 1992: 2).

Se invocan las consideraciones expresadas en este material porque las mismas han sido publicadas en un documento oficial de la Organización Internacional del Trabajo. Por tanto, tiene suma importancia para la interpretación jurídica del Convenio.

Contexto internacional en que surge el Convenio 169 de la OIT. En la década de los años 70/80 se creó en el Sistema de las Naciones Unidas un Grupo de Trabajo sobre las Poblaciones Indígenas. (Conviene observar que el nombre se refiere a “poblaciones” y no a “pueblos”). Este Grupo de Trabajo, liderado por Augusto Willenssen Díaz, funcionario del mismo, guatemalteco, reconocido por su vasto conocimiento en la materia, tuvo la fuerza y el consenso para impulsar, en el seno de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, la elaboración de una Declaración de Principios so

bre los Pueblos Indígenas, ya que al mismo tiempo gozaba de la confianza de los representantes indígenas y de varios expertos independientes.

Sin embargo, cabe recordar que antes de este empoderamiento del Sistema de las Naciones Unidas respecto a la necesidad de este proceso de reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, se había generado, especialmente en América Latina, un movimiento amplio de reivindicaciones genuinas de las organizaciones indígenas, las que impulsadas por las Conferencias de Barbados I y Barbados II habían logrado sensibilizar a la intelectualidad de las Américas. Estas organizaciones indígenas hicieron oír su voz también en las Naciones Unidas, en Nueva York, por lo que el Consejo Económico y Social tomó la iniciativa de extender su preocupación a los demás órganos del Sistema de la ONU.

Jorge Dandler, prestigioso funcionario de la Oficina Regional de la OIT en América Latina, relata detalladamente este proceso:

“A partir de 1982, por decisión del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas y de la Comisión de Derechos Humanos, comenzó a reunirse anualmente el Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas de la Sub Comisión de Prevención de Discriminaciones y de Protección de las Minorías. Este Grupo de Trabajo se ha constituido en un importante foro internacional donde asisten representantes de las organizaciones indígenas, de los gobiernos, de los organismos especializados de las Naciones Unidas, de las organizaciones intergubernamentales y organizaciones no gubernamentales reconocidas como entidades consultivas, para examinar los acontecimientos relativos a la pro

moción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales de las poblaciones indígenas. Una de las tareas principales encomendada al Grupo de Trabajo fue la producción de un borrador de una *Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos Indígenas*, a ser considerado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1992 ó 1993” (Dandler; 1991: 61).

Este proceso generó un movimiento con amplia participación de representación regional equilibrada de líderes indígenas de todo el mundo. Se movía en las salas de reuniones y en las cafeterías del Palacio de las Naciones, en Ginebra, Suiza, un centenar de dirigentes de pueblos indígenas, defendiendo sus derechos ante las delegaciones gubernamentales que resistían y concedían según las circunstancias.

Esta difícil tarea generó serias discusiones respecto de la definición sobre los pueblos indígenas y la diversidad cultural de los mismos pero, al mismo tiempo, un significativo avance en la consolidación de los derechos indígenas, que perdura en el Sistema de las Naciones Unidas con la creación del Foro Indígena.

En ese marco la OIT, como órgano especializado de las Naciones Unidas, tomó la iniciativa de promover una revisión del Convenio 107, ya que la participación indígena en la Comisión de Derechos Humanos mostró claramente que el mencionado convenio no se adecuaba al pensamiento genuino de los representantes indígenas.

Esta revisión llevó varios años y al fin, en el año 1989, legitimada con opiniones de líderes indígenas y de destacados expertos consultados, la OIT pudo arribar a un consenso con sus miembros,

adoptando el Convenio 169 en la 76ª Conferencia Internacional del Trabajo, realizada en Ginebra en junio de ese año.

El Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas de las Naciones Unidas ha reconocido la relevancia del Convenio 169 al manifestar en su Documento del Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas: 1995-2004, lo siguiente:

“La Organización Internacional del Trabajo ha sido una de las primeras en redactar leyes para proteger los derechos de los indígenas. Aprobó el Convenio sobre Poblaciones Indígenas y Tribales de 1957, N° 107, y el Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales N° 169, en el año 1989, la que modificó y actualizó el Convenio N° 107. El Convenio N° 169 es el instrumento internacional más amplio y actualizado sobre las condiciones de vida y de trabajo de los pueblos indígenas y tribales” (ONU, 1995-2004).

El vocablo “pueblo” en el Convenio. Identidad en la diversidad. La utilización del término *pueblos* en el Convenio 169, definido en el artículo 1º, responde a la idea de que no se trata de poblaciones sino de sociedades con identidad y organización propias. Se escribe *pueblos* con letra minúscula para indicar que el término no debe confundirse con el concepto *Pueblos*, sinónimo del vocablo *Estados*, contenido en la Carta de las Naciones Unidas.

“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 puede conferirse a dicho término en el derecho internacional” (OIT, Convenio 169, art. I. 3).

Pueblo, en el Convenio, no es igual a autodeterminación política. Magdalena Gómez, la conocida indigenista mexicana, realiza un exhaustivo análisis del proceso que dio lugar a la utilización de este vocablo en el texto del Convenio. “Como sabemos, los pueblos indios, al formar parte de la sociedad nacional, sí participan en la vida de sus respectivos países, lo que pasa es que están al margen de los beneficios del desarrollo nacional, al que ellos sí han contribuido”. Concluye la referida autora, en una síntesis:

“Para el Convenio, *pueblos* significa consolidar el reconocimiento del derecho de esos grupos a mantener su identidad étnica diferenciada de la de los demás componentes de la sociedad en la que están insertos, así como el derecho a poseer el sustento territorial y ecológico que precisan. Es decir, *pueblos* se refiere a los derechos que contiene el Convenio” (Gómez: 1991:45).

La tendencia de aceptación de la diversidad entre los pueblos indígenas está siendo manifestada con ejemplos de criterios establecidos en la legislación indígena de otros países, superando la falacia de que “los indios son todos iguales”. En el marco de esta libertad, el proceso de adecuación legislativa y de formulación de políticas públicas permitiría apuntar hacia una mayor claridad sobre la diversidad de los pueblos indígenas del Paraguay, como se ha hecho en otros países.

Varias opiniones afirman que la tendencia a la uniformidad ha sido plasmada en el Paraguay en la Ley 904/81, ya que su formulación ha sido sesgada a partir de una perspectiva orientada mayormente desde los pueblos guaraníes de la Región Oriental del Paraguay, y no ha podido satisfacer las necesidades, las situaciones y las expec

tativas de los pueblos indígenas del Chaco. Tampoco contempla, por ejemplo, la particular situación de los Ayoreo Silvícolas que viven sin contacto en el norte del Chaco, y de otros pueblos cuyos modelos territoriales responden a tradiciones diferentes. La Ley N° 904 no prevé este tipo de situaciones, lamentablemente.

Esta debilidad de la Ley N° 904/81 se ha venido señalando desde hace mucho tiempo, y se ha intentado corregirla con una serie de propuestas y la elaboración de borradores de anteproyectos de ley para su modificación, la mayoría de ellos nacidos en el seno de los pueblos indígenas. Sin embargo, esta debilidad podría ser subsanada, en parte, con la adopción de medidas de políticas públicas, sin necesidad de modificar los derechos reconocidos en este instrumento.

Algunos países se anticiparon en la comprensión de esta problemática: Brasil, por ejemplo, en su Ley N° 6001, de 1973, se hace eco de esta diversidad y establece en su artículo 4° lo siguiente:

“Los indios son considerados:

1. Aislados: Cuando viven en grupos desconocidos o de los que se tiene pocos y vagos informes a través de contactos eventuales con elementos de la comunidad nacional.
2. En vías de integración: Cuando en contacto intermitente o permanente con grupos extraños, conservan en menor o mayor parte las condiciones de su vida nativa, pero aceptan algunas prácticas y modos de existencia comunes a los demás sectores de la comunidad nacional, de la cual van necesitando cada vez más para el propio sustento.
3. Integrados: Cuando están incorporados a la comunidad nacional y reconocidos en el pleno ejercicio de los derechos

civiles, aunque conserven usos, costumbres y tradiciones característicos de su cultura” (Brasil, Ley 6001/73, art. 4).

Este aporte de la ley brasilera supera el principio de uniformidad a la que es tan proclive la sociedad externa, la que pretende tratar a los pueblos indígenas como si todos fueran iguales.

Este ejemplo revela un claro compromiso para marcar la diversidad de los pueblos indígenas, su identidad étnica y su cultura. Al mismo tiempo, aporta una preocupación por identificar y reconocer a los grupos originarios que han optado por guardar distancia del mundo externo, pero cuyos derechos territoriales deben ser salvaguardados en la política de los Estados y su derecho a optar por este aislamiento debe ser aceptado. Sin embargo, es útil reconocer que en Paraguay se ha avanzado en este aspecto.

En efecto, el Instituto Paraguayo del Indígena, INDI, y la Gobernación de Boquerón han adoptado resoluciones reconociendo el derecho a la protección de las tierras de los Ayoreo Silvícolas sin contacto, y el Ministerio Público ha adoptado medidas cautelares para la defensa de dichas tierras y sus recursos naturales. Estas medidas son muestras de una praxis en concordancia con el espíritu del Convenio 169, sin necesidad de modificación del Estatuto de las Comunidades Indígenas.

Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas

“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” (OIT, Convenio 169, art. 1.3)

El Convenio es un instrumento paradigmático, ya que se sustenta ideológicamente en la implementación de los derechos humanos de los pueblos indígenas, tanto como grupos colectivos como en su condición de individuos.

En este contexto, el objetivo fundamental del convenio es la instalación en los estados de una conciencia colectiva de que la identidad indígena o tribal deberá ser considerada como criterio fundamental para identificar a los grupos interesados; en otras palabras, de que ningún estado o grupo social tiene el derecho de negar la identidad que pueda afirmar sobre sí mismo un pueblo indígena o tribal. En repetidos artículos, afirma reiteradamente el principio de la no discriminación y de participación. La no discriminación no debe ser entendida como la obligación de participar en los procesos de integración. El Convenio incluye disposiciones importantes en aspectos como el ejercicio de la ciudadanía, la contratación y condiciones de empleo para hombres y mujeres indígenas, el derecho a la igualdad de oportunidades en la formación profesional y en la promoción de artesanía e industrias rurales, en seguridad social y salud, educación, contactos y cooperación a través de las fronteras.

Derechos territoriales. El Convenio reconoce la relación especial que tienen los indígenas con las tierras y territorios que ocupan o utilizan de alguna otra manera y, en particular, los aspectos colectivos de esa relación. El concepto de territorio planteado en el Convenio es amplio, abarcando tanto las ocupaciones actuales como las históricas, admitiendo el derecho a la recuperación de dichos territorios y a participar en los beneficios de sus recursos naturales, incluso de los recursos del subsuelo.

Establece mandatos para los Estados Partes de que, en los casos apropiados, se deberá tomar 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 de recreación y de subsistencia. Este punto se refiere también al libre acceso que debe ser otorgado a los miembros de los pueblos indígenas para las visitas a sus lugares sagrados, aunque dichas tierras hayan sido privatizadas. Afirma que los pueblos indígenas y tribales no deben ser trasladados de las tierras o territorios que ocupan y que tendrán derecho a su recuperación y, en caso de que ésta no fuera posible, al pago de una indemnización. Y que, de la misma manera, deberá preverse sanciones apropiadas contra toda intrusión no autorizada en sus tierras.

El Convenio 169. Su repercusión en Paraguay. En el año 1993 el Congreso de la República del Paraguay ratificó el Convenio 169, por Ley N° 234, sin reserva alguna, lo que compromete al Estado a su aplicación *in extenso*. El texto del Convenio fue conocido en el Paraguay mucho antes de su ratificación. Lo conocían las delegaciones participantes en la OIT, lo conocían los indígenas y lo comentaban, lo conocían los indigenistas y lo difundían. Por esta razón, no es extraño que antes de esta ratificación el Estado paraguayo ya se hubiere actualizado en la nueva tendencia de los derechos indígenas, con el Capítulo V de la Constitución Nacional, sobre los Pueblos Indígenas, sancionada en el año 1992.

La nueva carta política incorporó los principios de identidad y de participación consagrados en el Convenio 169 y elevó a rango

constitucional varias disposiciones contenidas en el Estatuto de las Comunidades Indígenas. En realidad, los constituyentes se inspiraron en el texto del Convenio 169 y la Ley N° 904/81.

Un aspecto relevante de la nueva carta política constituye el reconocimiento de la diversidad cultural del Paraguay, al declarar que “el Paraguay es un país multicultural y bilingüe” y al utilizar la nomenclatura de “pueblos indígenas” en el capítulo consagrado a los derechos indígenas.

Esta apertura de la Constitución paraguaya, articulada al concepto de identidad desarrollado en el Convenio 169, permite desarrollar en la legislación positiva el principio de diversidad cultural; y, progresivamente, la sociedad civil empezó a asumir el principio de diversidad de los pueblos indígenas.

El texto del Convenio 169, combinado con los principios constitucionales, ha venido a llenar un gran vacío en el concepto de identidad de los pueblos, y de sus artículos sobre tierras y territorios se desprende nítidamente la propuesta para los Estados Partes de contemplar los modelos territoriales de cada pueblo, realidad que hasta hoy ha estado encubierta en la legislación positiva de los países.

Análisis general del Convenio 169

Estructura del Convenio. El Convenio 169 está organizado en diez tópicos denominados *Partes* y en 44 artículos, algunos imperativos y otros indicativos. A diferencia de los instrumentos de derechos humanos de las Naciones Unidas y de la Organización de los Estados Americanos, no identifica ni crea un órgano especial de aplicación, aunque establece modalidades de seguimiento, las cuales serán desarrolladas en el tópico de las *Disposiciones finales*, que integra este trabajo. En este marco, el Convenio presenta la siguiente estructura:

Parte I: Política general.

Parte II: Tierras.

Parte III: Contratación y condiciones de empleo.

Parte IV: Formación profesional, artesanía e industrias rurales.

Parte V: Seguridad social y salud.

Parte VI: Educación y medios de comunicación.

Parte VII: Contactos y cooperación a través de las fronteras.

Parte VIII: Administración.

Parte IX: Disposiciones generales.

Parte X: Disposiciones finales.

El Convenio compromete a los Estados Partes en cada uno de estos componentes de su estructura, y al final establece los mecanismos para asegurar el seguimiento de estos compromisos. En páginas siguientes y en este mismo orden, este trabajo pretende ofrecer un análisis del contenido del Convenio, identificando el estado del arte de la legislación paraguaya, su articulación con los mandatos de los órganos del Estado y las medidas recomendables según sus atribuciones.

Compromiso para los Estados Partes. Adecuación. La Conferencia de la OIT que adoptó el Convenio, aprobó por unanimidad una resolución que establece medidas de nivel nacional e internacional destinadas a apoyar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el mismo, como por ejemplo:

“Al ratificar un convenio, un Estado miembro se compromete a adecuar la legislación nacional y a desarrollar las acciones pertinentes de acuerdo a las disposiciones contenidas en el convenio. Asimismo, se compromete a informar periódicamente sobre su aplicación y a responder a las preguntas, observaciones o sugerencias de la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y recomendaciones de la OIT”(Documento de Difusión de la Oficina Regional de la OIT para América Latina y El Caribe, 1992: 3).

Paraguay ratificó el Convenio 169, por Ley N° 234 del año 1993. Por mandato constitucional, con su ratificación, éste ha pasado a integrar automáticamente el orden jurídico nacional (Copia *Ley de Ratificación*, en Anexo). Sin embargo, hasta hoy ha

quedado pendiente la adecuación de la legislación nacional y, especialmente, las medidas administrativas para la implementación de políticas públicas apropiadas.

Jerarquía del Convenio en el orden jurídico nacional. La Constitución de la República del Paraguay, vigente desde el año 1992, establece en su artículo 137:

“La ley suprema de la República es la Constitución. Ésta, los tratados, convenios internacionales aprobados y ratificados, las leyes dictadas por el Congreso y otras disposiciones jurídicas de inferior jerarquía, sancionadas en su consecuencia, integran el derecho positivo nacional en el orden de prelación enunciado”.

Por efecto de esta disposición constitucional, el Convenio 169 pasa a ocupar el segundo lugar en el orden de prelación de las leyes, ya que por expresa disposición del artículo 141 de la Constitución Nacional, en concordancia con el artículo 137, el Convenio se halla en el rango de la legislación nacional en segundo lugar después de la Constitución Nacional, y en rango superior a las demás leyes del país, las que quedan subordinadas al mismo.

Se encuentra, en consecuencia, sometido a la ley suprema pero con autoridad sobre las demás disposiciones legales de inferior rango, las que deben adecuarse a dicho instrumento.

Se parte de la base de que si el Convenio 169 ha sido ratificado por el Congreso Nacional es porque el mismo no contradice ni el espíritu ni los principios consagrados por la Constitución Nacional. Por esta razón, no será necesario estudiar las concordancias

con la ley fundamental, pues las mismas ya se hallan contenidas en la *Exposición de Motivos* que ha sido transmitida por el Poder Ejecutivo al Congreso Nacional, con la solicitud de ratificación (Ver Anexo).

El Convenio otorga mandatos para diversos ámbitos del derecho. En este punto radica la importancia de un análisis y la necesidad de una estrategia para la implementación real del convenio. Habrá que hacerlo en una sola ley reglamentaria? ¿O habrá que hacerlo modificando o ampliando cada una de las leyes que abarcan los ámbitos abordados en el Convenio? ¿O será suficiente una definición de las políticas públicas con líneas de acciones programáticas?

Dado que el Convenio es un instrumento internacional que se dirige a todos los países miembros de la OIT, esto hace que su texto sea de carácter universal, comprensible para toda la comunidad internacional. Por esta razón es que se solicita a todos los Estados Partes, aquellos que lo han ratificado, a adecuar su legislación interna conforme a los derechos reconocidos en el mismo y a ampliar las medidas administrativas de procedimiento que esta adecuación requiere para la aplicación del Convenio.

De allí surge la pertinencia de que el Convenio 169 disponga de medidas legislativas y administrativas complementarias. De no existir estas modalidades de implementación, se corre el riesgo de que este instrumento sobre derechos indígenas sea invocado en el contexto de un discurso genérico y no aporte el provecho que potencialmente contiene.

La aplicación del Convenio 169 debería darse en forma transversal, tanto en lo que concierne a las medidas legislativas y administrativas como en la identificación de líneas de acción

programáticas. La ausencia de estas medidas impediría la optimización del cumplimiento del instrumento ratificado, ya que el Convenio abre un enorme espacio para la implementación de políticas públicas en una diversidad de derechos que hacen a los intereses de los pueblos indígenas, de los que varios pueden ser encaminados suficientemente con la adopción de apropiadas y oportunas medidas de carácter administrativo.

Es importante, por tanto, reflexionar sobre los mecanismos adecuados y sobre el cómo hacerlo, para obtener los mejores resultados en la implementación del Convenio 169. Se trata de una cuestión estratégica. En este contexto se plantean alternativas en los tópicos siguientes de este trabajo.

Adecuación legislativa y políticas públicas. No puede estar en discusión que este instrumento invita a los Estados a establecer reglas de procedimiento para su aplicación, mas cada Estado Parte queda en libertad para establecer cuáles medidas y cuáles mecanismos han de adoptarse.

El Convenio 169 no tiene la intención de dirigirse exclusivamente a las leyes especiales sobre derechos indígenas. sino que se dirige transversalmente al contexto de toda la legislación vigente en todos los ámbitos del derecho. Cuando el Convenio habla de adecuación no se refiere solamente a modificar la legislación, sino también a implementarla para el logro de sus objetivos por medio de la aplicación de políticas públicas, canalizadas con medidas administrativas.

Se podría pensar que el proceso de adecuación se realizara de tres maneras:

- a) por medio de una ley única especial sobre derechos indígenas de adecuación al Convenio;
- b) por medio de modificaciones realizadas en varias leyes de distintos ámbitos del derecho afectados por el Convenio;
- c) por medio de actos jurídicos administrativos complementarios en el marco del diseño de líneas programáticas de acción.

Cuál sería la alternativa más conveniente?

La alternativa “a”, de elaborar una ley única de adecuación al Convenio, no sería aceptable desde la perspectiva del derecho internacional, ya que se correría el riesgo de utilizar el Convenio para llenar todos los vacíos que se hayan manifestado hasta hoy en la aplicación de las leyes especiales sobre derechos indígenas. Por esta razón, es poco recomendable la elección de esta alternativa.

En tanto que si se tomara la alternativa “b” como base, las orientaciones generales del Convenio 169 se podrían complementar y cumplir con la adecuación de la legislación en los distintos ámbitos del derecho, con mayor libertad y transversalidad. En el marco de esta alternativa se tendría, por ejemplo, que una modificación de pocos artículos de la Ley N°904/81, Estatuto de las Comunidades Indígenas, permitiría incorporar conceptos renovadores sobre los derechos de los pueblos y una mayor flexibilidad en el reconocimiento de los modelos territoriales; una modificación de la legislación laboral apuntaría hacia condiciones de trabajo de los indígenas con el respeto a sus derechos de identidad, más los derechos de los trabajadores en general; algunas modificaciones de

la Ley sobre Hidrocarburos permitirían insertar disposiciones de protección a la integridad territorial de las parcialidades indígenas y su participación en los procesos y en los beneficios de exploración y explotación de hidrocarburos; una combinación articulada con la legislación ambiental significaría una estrategia ideal para la protección de los derechos territoriales de los pueblos indígenas respecto al medio ambiente.

Independientemente de las reformas legislativas, la alternativa “c” sobre el diseño y la aplicación de políticas públicas, traducidas en líneas programáticas de acción, permitiría apuntar sin mayores tropiezos hacia el cumplimiento de los objetivos del Convenio, ya que el mismo fue ratificado sin reservas.

La amplitud del Convenio 169, ratificado por Paraguay, lo convierte en una fuente inspiradora para la implementación de sus objetivos respecto a los distintos ámbitos del derecho y la participación de varios órganos del Estado, descartando por lo tanto la adecuación única y apostando por la modificación parcial de las diversas leyes relacionadas con los principios que él establece.

La alternativa de incluir las aspiraciones del Convenio en forma transversal es también apoyada por el jurista chileno Alejandro Silva Bascuñán, con esta interpretación:

“Al examinar detenidamente cada uno de los preceptos, puede observarse que muchos de ellos están formulados en el sentido de meras aspiraciones programáticas entregadas a su realización en la medida de lo posible, en tanto que otras normas se consagran en forma imperativa dando origen a obligaciones precisas de acción de parte del Estado y de sus órganos. La distinción formulada pone de relieve la necesidad de analizar

muy específicamente aquellas reglas que aparecen expresadas en términos imperativos. Si éstas no pugnan con la preceptiva constitucional y no se conformaran con la legislación actualmente vigente, provocarían tan sólo para el Estado la obligación de introducir las disposiciones legislativas pertinentes” (Silva Bascuñan; 1991: 19).

Reformas para diversos ámbitos del derecho. La adecuación de la legislación positiva a un instrumento internacional ratificado por el Estado Paraguayo implica que su contenido debe ser desagregado, tanto respecto a los derechos reconocidos en él, como al procedimiento y las medidas administrativas que han de implementarse para su aplicación.

Particularmente, si existen leyes contrarias al Convenio 169, éstas deben ser necesariamente modificadas y sus disposiciones contrarias deben ser derogadas; si son insuficientes, deben ser mejoradas, sumando derechos a aquellos que en la legislación vigente sean insuficientes o ausentes. La única ley que no puede ser alterada por el Convenio es la Constitución de la República, debido al orden de prelación consagrado en el artículo 137 de la misma.

Es seguro que un trabajo cuidadoso permitirá una adecuada complementariedad con la Ley N° 904/81, puesto que se puede encontrar varias concordancias, ya que si bien el Estatuto de las Comunidades Indígenas se concentra en el tema de tierras, el sistema de liderazgo de las comunidades indígenas y las facultades para la autoridad de aplicación (INDI), ella abarca también la posibilidad de otras líneas de acción contempladas en el Convenio, para cuya implementación no necesita ser reformada.

De igual modo, el Convenio 169 otorga mandatos explícitos para la adecuación de distintos ámbitos del derecho, tales como la legislación ambiental, laboral, civil, penal, la legislación agraria, educación, salud y los derechos humanos en general, así como la vinculación con los respectivos órganos de aplicación.

En este contexto, se plantea la idea de que sería más atinado abordar modificaciones en cada uno de los ámbitos del derecho, en los casos necesarios, mientras que en otros ámbitos será suficiente el abordaje de prácticas de políticas públicas y líneas programáticas de acción que involucrarán a varias reparticiones del Estado.

El Convenio 169 | Análisis de contenido

Parte I | Política general

El Convenio 169. Un instrumento de Derechos Humanos. A quiénes se aplica el Convenio? En una amplia conceptualización, el instrumento identifica a sus beneficiarios. El artículo 1 especifica en sus dos primeros párrafos a quiénes se aplican sus principios:

- “a) a los pueblos tribales en países independientes, cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distingan de otros sectores de la colectividad nacional, y 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” (OIT, Convenio 169, art. 1).

El Convenio 169 es un instrumento paradigmático comprometido con los derechos humanos. Se debe celebrar el hecho de

que la definición de pueblos indígenas contenida en el mismo es perfectamente compatible con la definición de la Constitución de la República del Paraguay. Cabe señalar que la Constitución vigente fue promulgada en el año 1992 y el Convenio 169 fue adoptado en la OIT en el año 1989 y ratificado por Paraguay en 1993. Es innegable que la formulación constitucional sobre el Capítulo V, *De los Pueblos Indígenas*, se ha inspirado en el texto del Convenio.

La parte dirigida a la *Política general* se refiere a los derechos reconocidos, que tendrán en cuenta los Estados Partes al aplicar el Convenio. Algunos artículos se refieren a deberes y otras prohibiciones categóricas. Los tópicos siguientes se ocupan de puntualizar algunos aspectos explícitos sobre los derechos humanos.

Prohibición de la discriminación

“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 hombres y mujeres de esos pueblos” (OIT, Convenio 169, art. 3).

El Convenio 169 es categórico al establecer que los indígenas deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni discriminación. Estas disposiciones se aplicarán a los hombres y a las mujeres de los pueblos interesados. Prohíbe también toda fuerza o coerción que viole estos derechos. El uso del concepto de “pueblos interesados” obedece a que, si un pueblo indígena no está interesado en usufructuar los beneficios

de este convenio, no se lo puede obligar. El Convenio considera respetuosamente la libre determinación de los pueblos indígenas.

Si los Estados obedecieran todos los principios contenidos en este tópico y a lo largo del Convenio 169, los integrantes de las comunidades indígenas gozarían de todas las garantías constitucionales respecto a los derechos humanos universales, más aquellas que son propias de su cultura.

En consecuencia, con su implementación quedaría prohibida la discriminación de cualquier índole: el menoscabo que puede expresarse en actitudes de violencia física o verbal, o en la exclusión. En el mismo orden, prohíbe el traslado compulsivo de comunidades o individuos del lugar donde se encontraren, hecho éste que viola los derechos humanos de las familias indígenas.

Como ejemplo paraguayo se puede citar el traslado forzoso de niños indígenas desde las ciudades hasta sus asentamientos rurales, sin un expreso acuerdo previo con sus padres o familiares más cercanos, haciendo referencia sólo a una de las actitudes discriminatorias que, por lo general, pasan desapercibidas o que muchas veces son impulsadas por el resto de la sociedad civil externa.

En el Paraguay, la Constitución Nacional establece, en su artículo 46, la prohibición de la discriminación:

“Todos los habitantes de la República son iguales en dignidad y derechos. No se admiten discriminaciones. El Estado removerá los obstáculos e impedirá los factores que las mantengan o las propicien. Las protecciones que se establezcan sobre desigualdades injustas no serán consideradas como factores discriminatorios sino igualitarios” (Constitución Nacional, art. 46).

Una buena cantidad de países del mundo ha establecido leyes que penalizan la discriminación. Entre ellas se puede citar las de Austria, Argentina, Bélgica, Brasil, Costa Rica, Croacia, Eslovenia, España, Finlandia, Francia, Hungría, Italia, Perú y Suiza. Estas leyes presentan en común las definiciones y los grupos beneficiarios. Aunque varían en el rango de las penalizaciones, la mayoría de ellas incluyen entre sus beneficiarios a las personas pertenecientes a grupos étnicos.

Al respecto, en el Paraguay se halla en estudio en el Congreso Nacional un proceso interesante y participativo. Este estudio aborda la adopción de medidas antidiscriminatorias por motivos de raza, lengua, etnia, discapacidad, género, edad, opción sexual, y de razones políticas. Para impulsar esta ley se ha creado la *Red contra toda forma de discriminación*, integrada por veintiún organizaciones no gubernamentales y tres agencias del Sistema de las Naciones Unidas en Paraguay.

Este aporte tiene el sustento de la Comisión de Equidad, Género y Desarrollo de la Cámara de Senadores. A esta comisión se sumaron la Comisión de Equidad Social y Género y la Comisión de Derechos Humanos y Asuntos Indígenas de la Cámara de Diputados.

Los pueblos indígenas serían un sector beneficiado con la aprobación de este proyecto, y el Paraguay estaría cumpliendo con los preceptos del Convenio 169.

Seguridad y ciudadanía. El Convenio establece en su artículo 4 que los gobiernos deberán salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los

pueblos interesados. El tema del medio ambiente es repetido con mayor profundización en casi todos los tópicos, y especialmente en el de tierras y territorios.

En su artículo 6, el Convenio 169 dispone que los pueblos interesados deberán gozar, sin discriminación, de los derechos generales de ciudadanía sin ningún menoscabo. Obviamente, este punto se refiere al ejercicio de ciudadanía en el marco de los derechos civiles y políticos, en forma completa; no se limita, pues, al derecho al voto, sino que se extiende al derecho de representación en todos los ámbitos de la política nacional.

Cómo reglamentar este derecho de representación étnica en candidaturas y representaciones en los comicios electorales nacionales? En el presente, este derecho de las personas pertenecientes a pueblos indígenas se limita al sufragio, pero eso no basta ya que muchas de ellas anhelan cargos representativos. Este tema es uno de los grandes desafíos reiterados en las reivindicaciones de los pueblos indígenas.

El Paraguay tiene una experiencia con la realización de la Convención Nacional Constituyente del año 1992, ocasión en la que los indígenas se representaron a sí mismos con cuatro convencionales constituyentes; dos por los grupos étnicos de la Región Oriental y dos por la Región Occidental. Este precedente podría ser muy útil como modelo de una reforma de la ley electoral sin olvidar que, en dicha Convención, los líderes indígenas fueron los únicos que no gozaron de dieta, experiencia que corresponde enmendar en honor a la igualdad de oportunidades.

El Código Electoral sería el más indicado para incorporar los derechos ciudadanos de los indígenas, e incluso establecer cuotas de

participación como acciones afirmativas para superar los obstáculos de desventaja y exclusión. Varias opciones vienen manifestándose desde hace un buen tiempo por las organizaciones indígenas.

Participación y consulta. El Convenio 169 insiste en el derecho a la participación, prescribiendo el deber de establecer mecanismos apropiados de consulta cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas que puedan afectarles en forma directa, pero también indirectamente. Preocupa también al Convenio que dichas consultas se inscriban en acciones de participación real y no dirigida, al aclarar en el punto 2 del artículo 6 que las consultas “deberán efectuarse de buena fe y de manera apropiada a las circunstancias”. En algunos casos la consulta recibirá opiniones para llegar a un acuerdo, como en la prospección y explotación de hidrocarburos, y en otros casos (art. 16) se requerirá el consentimiento explícito de los pueblos afectados.

Derecho a la igualdad de oportunidades. 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. Conforme al Convenio 169, 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 socia

les, económicos y culturales de esos pueblos, respetando su identidad social y cultural, sus costumbres y sus tradiciones (OIT, Convenio 169, art. 2).

El artículo 2 del Convenio se refiere a la igualdad para los pueblos indígenas y sus miembros, con los demás integrantes de la población del país, y deja a cargo de los gobiernos la adopción de medidas que promuevan tres aspectos inherentes a la igualdad en su sentido formal y real. Tales son:

- a) gozar de los derechos y oportunidades que la legislación nacional otorga a los demás miembros de la población. Manifiesta el derecho de opción y de acceso de los pueblos indígenas a través de sus asociaciones, comunidades reconocidas legalmente, o como grupos o clanes familiares reconocidos con liderazgo propio, o cualquier otra forma asociativa que ellos hayan adoptado.
- b) promover la efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales, respetando sus tradiciones, costumbres e instituciones. Al referirse a sus instituciones se incluye la pertenencia étnica, el sistema de liderazgo, el derecho consuetudinario, concepto de territorio, etc, muchos de ellos contemplados en el Estatuto de las Comunidades Indígenas.
- c) eliminar las diferencias socioeconómicas que puedan existir entre los miembros indígenas y los miembros de la comunidad nacional, siempre compatibles con sus aspiraciones y formas de vida, en el marco del reconocimiento de la diversidad cultural.

En una buena práctica administrativa, cada órgano del Estado debería asignar un punto focal para atención al indígena y agilizar el tratamiento de gestiones de esta naturaleza, considerando el poco ejercicio de los líderes indígenas en la gestión pública, y como medida de acción afirmativa en la construcción de la igualdad de oportunidades.

De cumplirse las aspiraciones del Convenio, las exenciones tributarias garantizadas en la Constitución Nacional deberían ser implementadas con mayor eficiencia y concedidas como actos administrativos de mero trámite, sin un “expediente” tan complicado que a veces lleva varios meses de gestión, e incluso años.

A estos aspectos se refiere el Convenio 169 en su predicamento sobre medidas a ser adoptadas por los gobiernos en el marco del acceso de los pueblos indígenas a la igualdad de oportunidades.

El derecho al desarrollo humano. El Convenio 169 no pretende mantener a los pueblos indígenas como sociedades estáticas. Al contrario, el artículo 7 del mismo indica a los gobiernos impulsar el desarrollo de los pueblos, pero siempre partiendo de las identidades étnicas, sus aspiraciones, sus culturas. En este sentido, invita a fortalecer el derecho de control que los indígenas deben tener sobre sus tierras/territorios y sobre todo lo que ha de pasar en ellos.

Sobre esta base, los pueblos indígenas en el marco de sus organizaciones y sus instituciones deberán participar en los planes y programas del gobierno en las regiones donde ellos se vean afectados. Esto significa que deben participar, ser consultados, escuchados y respetados, desde el inicio de los procesos hasta las evaluaciones de los resultados.

El derecho al desarrollo, en este contexto, implica estar presentes desde el inicio de los programas hasta la participación en los beneficios de los mismos. Incluso, el Convenio 169 es preciso en lo que se refiere a las exploraciones y explotaciones del subsuelo, aun que dichas riquezas pertenezcan al dominio del Estado. Este punto será analizado más adelante en la *Parte II*, tópico de Tierras.

El derecho consuetudinario indígena. Este derecho reconocido explícitamente en el Convenio guarda estrecha concordancia con el Estatuto de las Comunidades Indígenas, el que reconoce las normas consuetudinarias de las comunidades indígenas mismas. El Convenio establece que:

“Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio” (OIT, Convenio 169, art. 8).

La Constitución del Paraguay ha establecido los límites invocados en el Convenio 169, consagrando en su artículo 63 que “en los conflictos jurisdiccionales se tendrá en cuenta el derecho consuetudinario indígena”. Lamentablemente, la cláusula “se tendrá en cuenta” implica relativización, ya que no se trata de un artículo imperativo sino indicativo, señalando que se debe tomar como referencia el derecho consuetudinario, pero no como norma.

En ese sentido, la Ley N° 904/81 es categórica al establecer: “En los procesos que atañen a indígenas, los jueces tendrán también en cuenta su derecho consuetudinario, debiendo solicitar dictamen fundado al Instituto Paraguayo del Indígena o a otros especialistas en la materia. El beneficio de la duda favorecerá al indígena, atendiendo a su estado cultural y a sus normas consuetudinarias” (Ley N° 904/81, art. 6).

Cabe señalar que actualmente la aplicación jurisdiccional del derecho consuetudinario indígena está incorporada a los procedimientos penales de la legislación paraguaya.

El Código de Procedimientos Penales, promulgado por Ley N° 1286/98, establece mecanismos puntuales transversales para el tratamiento de los casos que involucran a miembros de comunidades indígenas, como la consulta y el dictamen de expertos en la materia, la utilización de la lengua materna y la aplicación equitativa del derecho consuetudinario indígena. La Corte Suprema de Justicia ha abierto el registro de expertos en la materia a fin de dictaminar en estos procesos que involucran a indígenas.

En base a estas consideraciones, el siguiente cuadro sugiere medidas a ser adoptadas para la mejor aplicación de los preceptos del Convenio 169 respecto a esta *Parte I*.

Medidas sugeridas sobre la PARTE I

- La Consulta. Para todos los planes, programas e iniciativas legislativas que afecten a los pueblos, deberán realizarse consultas previas a los grupos afectados. La consulta es una cuestión fundamental, la que debe realizar el Estado apropiadamente y de buena fe, a través de las instituciones reconocidas en la cultura de cada pueblo indígena y en la forma que cada pueblo o comunidad indique.
- Los derechos humanos de los pueblos indígenas, de sus comunidades y de sus miembros individuales son reconocidos explícitamente en el Convenio 169. La legislación nacional debe adecuarse al Convenio, con la adopción de medidas legislativas antidiscriminatorias.
- El Convenio 169 afirma que los pueblos indígenas y sus miembros no podrán ser discriminados por razón de su pertenencia étnica, creencia, sistema de organización y sus valores culturales. La no discriminación no debe ser entendida como la obligación a la participación en los procesos de la integración.
- Si los pueblos indígenas están interesados en ejercer los derechos ciudadanos como representación de colectividades, la legislación electoral debería incorporar fórmulas apropiadas para este ejercicio, y si los individuos miembros de los pueblos

indígenas quieren por opción participar en comicios electorales, en forma individual, deberán recibir una información correcta y oportuna.

- El Convenio 169 asegura el derecho al acceso a la igualdad de oportunidades. Para cumplir con este compromiso, el Instituto Paraguayo del Indígena deberá adoptar medidas, en coordinación con otras reparticiones del Estado, para la capacitación profesional de los indígenas.
- Se necesita una ampliación del Registro de Comunidades Indígenas con secciones dedicadas a la inscripción de diferentes formas de organización tradicional y otras formas asociativas de los pueblos indígenas, así como a la inscripción de sus productos industriales y artesanales a ser comercializados.
- El Estado deberá seguir incentivando la incorporación del Componente Indígena en todos los proyectos de desarrollo del país, especialmente los del Ministerio de Agricultura y Ganadería.
- El Estado debería adoptar medidas de orden administrativo para que los indígenas puedan tener acceso con agilidad y celeridad a las exenciones tributarias y otras garantías que les son asignadas por las leyes, sin mayores demoras en sus gestiones, y con facilidades a través de secciones especiales para atención al indígena asignadas en las reparticiones gubernamentales.

- Los indígenas, adultos o menores, tienen el derecho de circular libremente por todo el país, zona rural o urbana. El traslado forzoso de niños indígenas desde la capital u otras ciudades hacia las áreas rurales, viola sus derechos humanos. A este sentido problema han de darse otras soluciones.
- La aplicación del derecho consuetudinario indígena para la resolución de los conflictos, actualmente incorporada a la jurisdicción penal, debe ser extendida a todos los fueros de otros ámbitos: laboral, civil, comercial y administrativo. Los magistrados y los agentes fiscales tienen que recurrir al derecho consuetudinario de los pueblos para la debida equidad en sus fallos.

Parte II | Tierras

Tierra /Territorio: concepto indivisible. El Convenio 169 reconoce todo concepto originario sobre los modelos territoriales de los pueblos indígenas. El mismo se ajusta tanto a las necesidades de los pueblos indígenas de la Región Oriental como de la Occidental del Paraguay, tanto a los pueblos llamados sedentarios como a los nómadas, itinerantes y a los que permanecen en situación de aislamiento.

“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” (OIT, Convenio 169, art. 13).

El artículo 14 expresa en su punto 2 que:

“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” (OIT, Convenio 169, art. 14.2).

La *Parte II* del Convenio 169, que se refiere a tierra o territorios, es el centro de la atención de los pueblos indígenas y, en consecuencia, es la que causa mayor preocupación en los demás actores, cuyos intereses vienen a colisionar con los derechos ancestrales de los pueblos. Es, al mismo tiempo, el tópico más controvertido para el Estado, pues propone innovaciones que necesitan de medidas que pueden afectar derechos de otros sectores. La lucha por las tierras de los pueblos indígenas siempre ha sido así.

El jurista chileno Alejandro Silva Bascuñán, quien realizó un estudio sobre la aplicabilidad del Convenio en Chile, reconoce que:

“el párrafo que puede crear problemas más difíciles en cuanto al cumplimiento de su contenido es el que forma la *Parte II* con el Título *Tierras*” (Silva Bascuñán; 1991:22).

En realidad, el término “tierra” o “territorio”, utilizado en el Convenio 169, en el art. 13, contempla un principio básico que ha sido planteado por los propios indígenas. Se refiere a la relación especial del indígena con sus tierras y, en particular, a los aspectos colectivos de esa relación. Al hablar de territorios se incluye la totalidad del hábitat, lo que comprende no sólo la tierra sino las aguas, espacio aéreo, medio ambiente, sitios sagrados, centros ceremoniales, caminos y lugares de campamento habitual, y otros espacios de importancia histórica e, incluso, los recursos del sub suelo, aunque este último, condicionado al régimen especial de cada Estado. Entendido así, el Convenio representa un enorme potencial para el reconocimiento legal de los derechos de acuerdo a los modelos territoriales de los pueblos indígenas.

Sin embargo, el Convenio 169 no hace referencia a la cuestión de la titularidad. En el desarrollo de su texto, en esta *Parte II*, surgen varias preguntas. En ciertas cláusulas, se tiene la impresión de que el instrumento pretende reivindicar todos los territorios tradicionales indígenas, y reconoce que los pueblos indígenas tienen derechos de propiedad y posesión sobre dichas tierras, pero deja a cargo de los Estados definir, de acuerdo a su legislación, la solución de las reivindicaciones de los pueblos. Así lo expresa el siguiente artículo transcripto:

“Deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados” (OIT, Convenio 169, art. 14. 3).

El texto del Convenio aclara que la utilización del término “tierras” deberá incluir también el concepto de “territorios”, lo que puede interpretarse como la cobertura de la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna manera desde tiempo inmemorial. ¿Se refiere el artículo 13 a la ocupación del territorio en el presente, como continuidad del pasado? Sería en menor extensión que el territorio tradicional, pero dentro de él? Estas preguntas surgen del artículo 13, punto 2, que dice:

“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 manera” (Convenio 169, art. 13. 2).

De todas formas, es preciso armonizar los conceptos sobre tierra o territorio, tomando en consideración aquellos que manejan los pueblos indígenas sobre tierra/territorio, el concepto que maneja el Convenio, el concepto que se halla en el diccionario español, y la acepción que legitima el diccionario jurídico. Por esta razón es apropiado definir el vocablo “territorio” desde estas fuentes:

- Para el *Diccionario Larousse Ilustrado*, edición de 1974, la palabra “territorio” significa “extensión de tierra perteneciente a una nación, provincia, comarca, etc. Término de una jurisdicción. Demarcación sujeta al mando de un gobernador”.
- Para el *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales* de Manuel Osorio, edición de 1987, territorio “es la superficie terrestre en que ejerce soberanía o jurisdicción un Estado, provincia o municipio. Término jurisdiccional”.

A nuestro juicio, el discurso del Convenio 169 se acerca más a la primera definición y, en ese sentido, se apropió respetuosamente del lenguaje de las naciones indígenas, o pueblos indígenas. Se aparta del concepto estrictamente jurídico para colocarse en una posición abierta, armonizando su discurso con el concepto territorial de los pueblos indígenas y, a la vez, flexibilizándolo de acuerdo a las diversas políticas estatales.

El Convenio 169 no se ocupa de fórmulas de titularidad, pero sí de derechos de posesión y de propiedad. De este modo, deja a cargo de las modalidades de reivindicación y de aspiraciones de los pueblos indígenas y de la legislación positiva de cada país el mecanismo de titularidad de tales tierras/territorios, ya que

cada país tiene su propia historia. Es oportuno señalar que en sus *Disposiciones generales*, el Convenio establece:

“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” (OIT, Convenio 169, art. 34).

Como ejemplo que fundamenta la atención que ha de darse a la importancia del dominio territorial de los indígenas, se cuenta con experiencias tristes en Paraguay. El ejemplo más cercano se remonta a principios del siglo XX cuando, al término de la Guerra Grande, en 1870, comenzó un proceso de reparto de las tierras públicas y la privatización, que atomizaron y dividieron los pueblos. Éstos, de pronto, se encontraron en territorios discontinuos de tierras privatizadas, bajo la propiedad de otras personas, o de las misiones religiosas, y otras veces bajo dominio del Estado, conocidos como “tierras públicas”. Conste que este comentario no recuerda los despojos de la conquista en el siglo XV.

En este reparto los pueblos indígenas en el Paraguay que daron excluidos como titulares y convertidos en parcialidades dispersadas en tierras ajenas, hasta la promulgación del Estatuto de las Comunidades Indígenas, Ley N° 904 del año 1981, que por fin les dio acceso a la titularidad como comunidades, no como pueblos. O sea, tierras en unidades comunitarias, no territorios de pueblos.

El vocablo “territorio” ha sido objeto de reflexiones diversas. Magdalena Gómez aporta la preocupación de los Estados Miembros:

“Los Estados Miembros de la OIT, durante las discusiones sobre el Convenio 169, insistieron en que no se confundiera el vocablo ‘territorio’ con el territorio nacional en conjunto, porque eso plantea problemas más complicados, como la soberanía nacional. Esta distinción refleja la preocupación de los Estados Miembros respecto a que los pueblos indígenas lleguen a considerarse tan independientes que, de hecho, terminen rompiendo la unidad nacional e instaurando nuevos estados” (Gómez; 1991: 64).

En realidad, los territorios tradicionales indígenas trascienden las fronteras nacionales y el vocablo “territorio”, en su origen histórico, lleva consigo el entendimiento de un espacio geográfico con mayor amplitud que el sentido actual de la palabra “tierra” en la acepción jurídica de la legislación positiva, o de tierra titulada o a titularse a nombre de las unidades comunitarias (comunidades indígenas).

Jorge Dandler, en *Hacia un orden jurídico de la diversidad. América hacia el tercer milenio*, lo analiza desde otra dimensión, ligada estrechamente al entorno ambiental:

“El concepto de ‘territorio’ es entendido como el hábitat o el entorno y los recursos naturales, considerando que los indígenas tienen un especial interés en la conservación de los recursos naturales y del medio ambiente, como condición básica para su sobrevivencia” (Dandler; 1991: 67).

Para cumplir con las aspiraciones del Convenio 169 y con jugar todos estos valores combinables, es necesario recurrir a fór

mulas diversas y complementarias, y para ello existen mecanismos jurídicos ligados a la protección ambiental que pueden actuar también como vehículos para la recuperación de los territorios ancestrales que han sido privatizados.

Respecto a la restitución de los territorios que han sufrido privatizaciones, se presenta en la legislación paraguaya la misma alternativa que plantea Silva Bascuñan con relación a Chile, ya que ambas legislaciones contemplan el procedimiento de la expropiación como medida para la recuperación total o parcial de tierras tradicionales de pueblos indígenas.

Respecto a la legislación chilena, Silva Bascuñan manifiesta:

“En esta materia, las disposiciones del Convenio podrán llegar a concretarse con mayor facilidad en relación a las tierras que están actualmente a disposición de los pueblos indígenas, o en aquellas que pertenecen al mismo Estado. Entre tanto, si se requiriera, para hacer honor a los compromisos del Convenio, la disposición de tierras que tuvieran constituidos ya sobre ellas derechos de propiedad de personas naturales o jurídicas particulares, sólo podría llegar a disponerse de ellas mediante decisión del legislador, que autorice su expropiación por razón de utilidad pública o interés nacional y sobre la base de pagar la indemnización establecida por la misma Carta” Silva Bascuñan; 1991: 22).

Respecto a la legislación paraguaya, el Estatuto Agrario, Ley N° 2863/02, incluye en su listado de beneficiarios a las comunidades indígenas que constituyen hábitat sobre tierras del patrimonio del organismo de aplicación.

Para los casos de tierras privatizadas, el Estatuto Agrario, en su Título X, reconoce la figura jurídica de la expropiación, coincidente con el artículo 23 del Estatuto de las Comunidades Indígenas, por el cual se establece el procedimiento de la gestión ante el Instituto Nacional de Desarrollo Rural y Tierra (INDERT, ex IBR) para expropiación del dominio privado a favor de comunidades indígenas. El Estatuto de las Comunidades Indígenas establece explícitamente el procedimiento para dicha gestión.

En todos los casos, siempre que la expropiación sea posible, la Constitución Nacional establece que la misma sólo puede ser declarada por el Congreso Nacional por medio de una ley en cada caso particular, y condicionada al pago de indemnización por parte del Estado.

El lenguaje constitucional del Paraguay reconoce únicamente el concepto territorial referido a la República, o sea el territorio nacional. En cambio, adoptó el vocablo “pueblo”, tal como está concebido en el Convenio 169. Los pueblos indígenas se vinculan con territorios. Cada pueblo se vincula tradicionalmente con un espacio geográfico (territorio) identificado por él, razón por la cual el vocablo “pueblo” va enlazado al de territorio.

Sin embargo, las leyes nacionales mencionadas no hablan de territorio sino de tierra; no hablan de pueblos, sino de comunidades. La utilización del vocablo “tierra” en la concepción del Estatuto de las Comunidades Indígenas y del Estatuto Agrario, se aplica a unidades comunitarias pertenecientes a pueblos, pero en una acepción espacial más restringida, que incluye el concepto territorial sólo implícitamente.

Al consagrar el derecho a la tierra de los pueblos indígenas, la Constitución del Paraguay expresa en su artículo 64:

“Los pueblos indígenas tienen derecho a la propiedad comunitaria de la tierra, en extensión y calidad suficientes para la conservación y el desarrollo de sus formas peculiares de vida. El Estado les proveerá gratuitamente de estas tierras, las cuales serán inembargables, indivisibles, intransferibles, imprescriptibles, no susceptibles de garantizar obligaciones contractuales ni de ser arrendadas; así mismo estarán exentas de tributo. Se prohíbe la remoción o traslado de su hábitat sin el expreso consentimiento de los mismos” (Constitución Nacional, art. 64).

El texto constitucional, siguiendo la política establecida en el Estatuto de las Comunidades Indígenas, utiliza la expresión “propiedad comunitaria de la tierra”, sustituyendo el concepto de territorio por el de tierra comunitaria. Este lenguaje tiene la gran ventaja de que no establece ningún límite en la extensión de la misma, afirmando que ella debe ser “en extensión y calidad suficientes”.

Al no establecer límites, la ley fundamental no descarta la consideración del concepto territorial planteado en el Convenio para la identificación y extensión de las tierras a ser tituladas a favor de los pueblos o las comunidades indígenas. En consecuencia, a la hora de esta identificación, si bien la Ley N° 904/81 habla de una superficie “mínima” de 20 hectáreas por familia en la Región Oriental y 100 hectáreas en la Región Occidental, estas cifras se refieren a dicha cantidad sólo como punto referencial mínimo de partida y el mismo debe ser apoyado con los fundamentos

invocados en la Constitución y el Convenio 169, los que incluyen los componentes de agua, recursos naturales, entorno ambiental, lugares sagrados, etc.

Cabe señalar que hasta la ratificación del Convenio 169, la legislación paraguaya no había incluido en su lenguaje jurídico de derechos indígenas la palabra “territorio”. Este término, en el alcance que le da el Convenio, quedó incluido en el vocabulario jurídico paraguayo con la ratificación del mismo.

Se plantea la pregunta: Es apropiado incluir en el discurso jurídico paraguayo el concepto de “territorios de pueblos indígenas”? La respuesta es sí, ya que este Convenio se ha ratificado sin reserva por medio de la Ley N° 234/93. Más aún, no sólo sería apropiado, sino necesario para honrar la ratificación del mismo.

Tomando como base estas consideraciones, el proceso de identificación de territorios indígenas debería contemplar cuidadosamente el concepto desarrollado en el artículo constitucional referido (art. 64), en conjunción con el importante artículo 14 del Convenio, que expresa:

“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” (OIT, Convenio 169, art. 14).

Aunque el Convenio no lo menciona explícitamente, es justo recordar que los Estados nacionales se han constituido sobre territorios de los pueblos indígenas y, al no ser posible en los hechos volver atrás, el Convenio 169 invita a los Estados a aproximarse a una justicia reparadora.

La recuperación de las tierras perdidas. En páginas anteriores de este trabajo se menciona un importante párrafo de interpretación del Convenio difundido por la Oficina Regional de la Organización Internacional del Trabajo para América Latina y El Caribe. El mismo se refiere, justamente, a una cuestión bastante discutida como es la de la recuperación de los territorios tradicionales.

Este criterio de la recuperación se halla incluido en forma implícita tanto en las disposiciones constitucionales como en la Ley N° 904/81 del Paraguay. Aunque no aparece en forma escrita en las letras de la legislación paraguaya, se utiliza la idea de la “recuperación” en las argumentaciones para la gratuidad de las tierras en extensión y calidad suficientes, así como en las fundamentaciones sobre la exención tributaria, y también en la imprescriptibilidad e inenajenabilidad de dichas tierras, una vez que las mismas hayan sido tituladas a nombre de las comunidades indígenas. Estos derechos se fundamentan en el deber del Estado a una justicia reparadora en beneficio de los pueblos originarios.

El texto del Convenio 169 es más que claro en lo que concierne a la recuperación del acceso a las tierras, ya que afirma:

“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” (OIT, Convenio 169, art. 14).

Esta cláusula se aplica al derecho a la movilidad que deben tener los miembros de los pueblos indígenas; es decir, a ingresar y circular libremente en sus territorios tradicionales, aunque los mismos hayan sido privatizados. Sin descartar la restitución, siempre que fuera posible, la misma se aplicaría preferentemente a la visita a los lugares sagrados, a la incursión en lugares de cacería de subsistencia, a las expediciones en busca de plantas medicinales, a la búsqueda de fuentes de pesca y a las habituales caminatas de recolección de frutos silvestres, recolección de miel y materia prima para confección de artículos de uso cotidiano y artesanía. No se habla de titularidad en este artículo, se habla de derecho a la utilización.

No será fácil para ningún Estado el reconocimiento explícito de estos derechos, como tampoco lo es para los habitantes no pertenecientes a pueblos indígenas, pero se trata de una disposición de equidad cuya fuente jurídica es el Convenio ratificado. Por tanto, el principio de legalidad permite esta aplicación, y mucho más si los pueblos así lo reclaman.

En ocasión del Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas, la Organización de las Naciones Unidas se ha pronunciado explícitamente sobre la usurpación territorial de las poblaciones indígenas al expresar que:

“La presión en pos del desarrollo es la causa principal de la mayor parte de la usurpación de las tierras indígenas en épocas más recientes. Algunos Estados han cerrado los ojos ante la existencia de poblaciones indígenas y, de manera in

discriminada, han entregado tierras ocupadas para proyectos de desarrollo. También han permitido la explotación forestal destructiva en tierras habitadas por pueblos indígenas que todavía dependen de los bosques para su supervivencia y su cultura” Naciones Unidas, Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas, 1995/2004).

Esta conciencia del mundo sobre pérdidas injustas de los territorios indígenas, justifica plenamente el deber de restituir dichas tierras, aunque sea en parte.

En el Paraguay, la lucha por la recuperación de sus tierras emprendida por la Comunidad Jackie Axa, de la Etnia Enxet, es un vivo ejemplo del reclamo al Estado por la restitución de una mínima parte de su territorio tradicional. Esta solicitud ha tenido como respuesta la negativa del Congreso Nacional a adoptar la medida de expropiación solicitada en base al reconocimiento de los derechos ancestrales, expedientes en los cuales la solicitud de expropiación fue rechazada dos veces por la Cámara de Senadores.

Esta reiterada negativa motivó, en el año 2001, la presentación de dicha comunidad ante la Comisión de Derechos Humanos de la Organización de los Estados Americanos. El caso, que lleva el N° 12.313, fue elevado por la Comisión para decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Luego de cinco años esta Corte se expidió con una sentencia inapelable, a fines de junio de 2005. La Corte sentenció al Estado paraguayo a restituir a los indígenas Enxet de la Comunidad de Jackie Axa la tierra que hasta hoy reclaman en la Región Occidental. Textualmente, en uno de sus párrafos, la Sentencia expresa:

“El Estado Paraguay deberá identificar el territorio tradicional de los miembros de la Comunidad Indígena Jackie Axa y entregárselo de manera gratuita” (CIDH, 2005).

La Corte asienta con esta resolución un magnífico reconocimiento del derecho de recuperación de los derechos territoriales ancestrales y aporta un precedente irrefutable en el mundo jurídico, tanto para el Paraguay como para los otros países de las Américas que son miembros de la Organización de los Estados Americanos, y un ejemplo para los demás países del mundo.

Derechos sobre los recursos naturales. El Convenio 169 exige la protección de los derechos de los pueblos indígenas sobre los recursos naturales existentes en sus tierras, todos, incluso los del subsuelo. Esta prerrogativa se materializa, según el Convenio:

“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” (OIT, Convenio 169, art. 15).

Existe plena concordancia de este tópico del Convenio con la Ley N° 352 del Paraguay, “De Áreas Silvestres Protegidas”, del año 1994, adoptada un año después de la ratificación del Convenio 169, y hay que reconocer que ambos se hallan en la misma tónica.

Esta ley, en el Capítulo IV, “De la Declaración Legal de las Áreas Silvestres Protegidas bajo Dominio Público”, se refiere a la afectación de tierras privadas por parte del Estado, tendiente al

establecimiento de áreas de protección ambiental. En su artículo 24, sobre procedimiento para la declaración de área silvestre protegida, incluye una valiosa consideración hacia las tierras de comunidades indígenas:

“dentro del término de sesenta días de la notificación, si el o los propietarios no manifestasen su consentimiento para la venta del área de reserva, el inmueble será objeto de expropiación, previa solicitud fundada de la autoridad de aplicación que garantizará la justa indemnización según los términos establecidos en la ley de expropiación por causa de utilidad social. Los inmuebles, titulados o no, con asentamientos de comunidades indígenas, no serán afectados por el presente inciso” (Ley N° 352/94, art. 23, inciso c).

En virtud de la concordancia de otros artículos de la ley citada con el Convenio, cabe afirmar que la afectación de una región o parte de esa región para áreas protegidas no afectará los derechos de los pueblos indígenas. Ellos quedarán allí, gozando de todos sus derechos otorgados en la Constitución Nacional y en el Estatuto de las Comunidades Indígenas y sus modificaciones.

Al mismo tiempo, es de destacar que los pueblos indígenas asentados en áreas protegidas gozan de todos los beneficios que esta ley otorga para la conservación ambiental de dichas áreas y, por tanto, de las tierras y recursos naturales. Esta garantía de la Ley 352 no ha sido aún suficientemente aprovechada por los pueblos indígenas interesados, quienes están en condiciones legales y sociales de disfrutar de dichos beneficios, los que deben ser implementados, administrados y vigilados por la autoridad de

aplicación que es la Secretaría Nacional del Ambiente (SEAM). Es imprescindible que la SEAM administre la aplicación de estas disposiciones concordantes del Convenio 169 con la Ley de Áreas Silvestres Protegidas. Cabe recordar que esta última se halla subordinada al Convenio por el orden de prelación establecido en la Constitución Nacional (art. 137); por tanto, la necesidad de articulación de ambos instrumentos se da por imperio de la jerarquía del Convenio.

La articulación entre tierras/territorios indígenas y áreas protegidas, como política mundial, ha sido también legitimada en el Primer Congreso Latinoamericano de Parques Nacionales y Otras Áreas Protegidas, realizado en Santa Marta, Colombia, en el año 1997. En sus consideraciones y recomendaciones, formuladas en el marco del Convenio 169, se incluyen tres categorías de protección:

“Las Áreas Protegidas ya declaradas que incluyen poblaciones indígenas, las Áreas Protegidas ya declaradas que se superponen totalmente con territorios indígenas, y los Territorios Indígenas que pueden adquirir el status de Área Protegida”.

La conciliación de estas categorías jurídicas ha demostrado ser tan relevante que, en sus *Consideraciones finales*, este Congreso adoptó, entre otras, las siguientes recomendaciones para los gobiernos de América Latina:

“Se recomienda a los gobiernos que al momento no hayan ratificado el Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, que cumplan con los procedimientos necesarios para ratificarlo, debido a la importancia

que este instrumento tiene para garantizar los derechos sociales y ambientales de los pueblos indígenas. De igual manera se recomienda darle debida aplicación.

“Para garantizar los derechos indígenas y los objetivos de conservación, se recomienda al conjunto de la sociedad el establecimiento de acuerdos que permitan la consolidación de los territorios indígenas y las áreas protegidas, como es cenario de paz.

“Se deben reconocer y valorar los avances realizados en la definición de nuevos principios relativos a la relación entre pueblos indígenas y áreas protegidas, tales como los hechos por la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN), la Fundación Mundial para la Protección de la Vida Silvestre, (WWF) y la Confederación Indígena del Cauca (COICA), entre otros. Por tanto, se recomienda ampliar, impulsar y fortalecer este tipo de proceso”.

Los recursos del subsuelo. El Convenio 169 se ocupa de los recursos del subsuelo en un artículo especial, el 15. Leyendo esta disposición se infiere que nada se va a poder hacer en la tierra de los pueblos indígenas en este aspecto, a no ser que ellos otorguen su libre consentimiento, especialmente cuando afirma que:

“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 me

dida, 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 estas actividades” (OIT, Convenio 169, art. 15. 2).

Se habla en el Convenio de procedimientos especiales de consulta. En el Paraguay existe la práctica de convocar a consultas colectivas, por medio de un seminario o taller organizado en grupos de discusión donde son convocados todos los sectores/actores con sus intereses. El Convenio no se refiere a este tipo de consulta colectiva. Habla de procedimientos especiales. Afirmar también que tales medidas deben adoptarse antes de la concesión, que en el caso del Paraguay se establece por Ley de la Nación. Parece bastante obvio que es el Congreso el que debe realizar la consulta a los pueblos interesados, durante o en forma previa al tratamiento de la solicitud de concesión.

A fin de ahondar más sobre la aplicación de este precepto en el Paraguay, cabe mencionar que en la Ley N° 779 del año 1995, por la cual se establece el Régimen Legal para la Prospección, Exploración y Explotación de Petróleo y Otros Hidrocarburos, nada se encuentra sobre la protección de los derechos de los pueblos indígenas. Sin duda, la ley necesita ser modificada a fin de incorporar en ella las disposiciones del Convenio pero, a la vez y teniendo en cuenta que la Ley N° 779/95 se halla subordinada al mismo, la aplicación se impone también de manera directa.

Se podría especular que la disposición del Convenio 169 contradice la disposición constitucional del artículo 112, que otorga al Estado el dominio de los hidrocarburos, pero tal contradicción no existe, ya que el artículo 15 del Convenio se refiere justamente a los casos en que existe tal situación, como lo dice expresamente en la primera parte del artículo referido. No se trata, pues, de trabar la exploración o explotación. Se trata de la participación en los beneficios y del derecho a la indemnización si tales actividades causan perjuicios a la comunidad o las comunidades. En este punto cabe mencionar algunas experiencias, ya que este artículo ofrece la posibilidad de ser aplicado de manera distinta en cada país. Por ejemplo, en Estados Unidos, Australia y Canadá, se reconoce el derecho privado al subsuelo. Pero hay países como la India y la mayoría de los países latinoamericanos, incluido el Paraguay, donde el subsuelo pertenece al Estado en representación de la Nación. En este caso, el Convenio persuade a los Estados de que los pueblos indígenas afectados deben tener participación en el proceso y en los beneficios de esta riqueza. Al concluir este tópico se incluye un párrafo extractado de un material publicado por las Naciones Unidas en el año del Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas:

“La prospección petrolífera también ha dañado gravemente ecosistemas delicados y ha privado a poblaciones enteras de indígenas de su sostén principal. Otra actividad que ha tenido graves consecuencias es el vertido de desechos tóxicos en los cursos de agua, lo cual ha provocado el envenenamiento con mercurio en pueblos indígenas en cuya dieta el pescado es un ingrediente esencial” Naciones Unidas, 1995 2004: Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas).

Nuevas alternativas de protección de las tierras ancestrales. Es auspicioso reconocer que el Convenio ofrece innovadoras alternativas de protección de las tierras indígenas, las que pueden ser prescindentes del requisito de la titulación. El artículo 14 refiere que:

“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” (OIT, Convenio 169, art. 14).

Este artículo reafirma el principio conceptual e imperativo de los derechos territoriales de los pueblos indígenas al establecer que:

“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” (OIT, Convenio 169, art. 13).

El Paraguay se ha avenido a esta disposición, en una reciente experiencia, al destinar una buena zona del Chaco Paraguayo a la Reserva de la Biósfera, bajo la tutela de la UNESCO, en cuyo contexto se incluye en forma explícita la preservación de las tierras de los pueblos indígenas, asegurando de este modo en el texto legal la preservación y protección de dichos territorios en forma interdependiente e indivisible con la protección de los recursos naturales de dicha zona.

En efecto, el Decreto N° 13.202 por el cual se declara la Reserva de la Biósfera del Chaco, y sus modificaciones a través del Decreto N° 14.218 del año 2001, incluyen como componente a las comunidades indígenas que se hallen en dicha reserva, y expresa en su artículo 6:

“Todas las áreas del Instituto del Indígena, INDI, y de parcialidades indígenas comprendidas en los límites de la Reserva de la Biósfera, serán convertidas a reservas naturales privadas, según lo enunciado en la Ley N° 352/94 de Áreas Protegidas que crea el Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas (SINASIP), para lo cual los propietarios, conjuntamente con la Secretaría Nacional del Ambiente, SEAM, elaboran los estudios técnicos y planes de manejo que regirán el uso y desarrollo de la reserva, así como la implementación de programas de capacitación y desarrollo de habilidades para una gestión y manejo de los recursos naturales por parte de los indígenas” Decreto N° 13.202, art. 6).

En su parte resolutive, el mencionado decreto dispone:

“Declárase como área silvestre protegida la Reserva de Biósfera del Chaco, con una superficie de 4.707.250 ha. (cuatro millones setecientos siete mil doscientos cincuenta hectáreas), ubicada en los distritos Mayor Pablo Lagerenza y Fuerte Olimpo, del Departamento de Alto Paraguay, y el Distrito de Mariscal Estigarribia, en el Departamento de Boquerón” Decreto N° 13.202).

Cabe señalar que esta superficie ha sido incrementada por la UNESCO, debido a un amplio consenso con la Secretaría Nacional

del Ambiente y los actores locales que integran actualmente el Comité de Gestión de dicha reserva.

Los pueblos Ayoreo, Guaraní Ñandeva y Chamacoco son poseedores tradicionales de dichas tierras y se consideran, hasta hoy, genuinos ocupantes de la región. Estos pueblos, con o sin título de propiedad, poseen un incuestionable relacionamiento sobre sus derechos de posesión ancestrales. Los grupos locales de clanes Ayoreo han venido desde tiempo inmemorial habiendo y circulando en la zona, incluyendo los silvícolas, aquellos grupos que se hallan aún en el monte sin contacto alguno con la sociedad externa.

Obviamente, el Convenio 169 se refiere en su Parte II, *Tierras*, en los artículos invocados, a situaciones de esta naturaleza y, al mismo tiempo, se puede afirmar que el decreto que regula la Reserva de la Biósfera ha cumplido con estos principios del Convenio y de la legislación vigente sobre derechos indígenas en el marco de la protección ambiental. Será un acto de plena justicia dar cumplimiento a estas disposiciones.

Así lo ha comprendido también la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN), que en su Congreso Anual de 2004 formuló recomendaciones como ésta:

“Solicitar al gobierno del Paraguay y a los actores sociales involucrados en el Chaco, asegurar la completa y efectiva participación de los pueblos indígenas en el proceso de establecimiento de la Reserva de la Biósfera en el Gran Chaco, para promover la implementación de políticas públicas respecto a las comunidades indígenas con o sin contacto con la sociedad envolvente, para asegurar la protección de sus tierras,

el uso sustentable de su herencia ancestral y la plena participación de las comunidades indígenas en el manejo público y privado de las áreas protegidas”. Traducción del original en inglés realizada por la autora de esta publicación).

Prohibición de traslado. El artículo 16 del Convenio expresa:

“A reserva de lo dispuesto en los párrafos siguientes de este artículo, los pueblos interesados no deberán ser trasladados de las tierras que ocupan” (OIT, Convenio 169, art. 16).

Esto concuerda con el Estatuto de las Comunidades Indígenas, que establece explícitamente en su artículo 14:

“El asentamiento de las comunidades indígenas atenderá en lo posible a la posesión actual o tradicional de las tierras. El consentimiento libre y expreso de la comunidad indígena será esencial para su asentamiento en sitios distintos al de sus territorios habituales, salvo razones de seguridad nacional” (Ley N° 904/81, art. 14).

Hay que notar que la Ley N° 904/81 se refiere a la posesión actual o la tradicional, o sea que las comunidades pueden reclamar la tierra donde viven hoy, o aquellas tierras que si bien no están ocupando, han sido su territorio tradicional. En este punto, el artículo 16 concuerda también con el artículo 14 del Convenio, que se refiere a la recuperación de las tierras/territorios tradicionales.

La atención a la repetida concordancia de estos dos instrumentos es fundamental, sobre todo cuando se tenga que dar solución a grupos dispersos que se han reagrupado y que han perdido la ocupación de su hábitat tradicional:

“Los grupos indígenas desprendidos de sus comunidades, o dispersos, ya agrupados o que para el cumplimiento del objeto de esta ley deban agruparse, constituidos por un mínimo de veinte familias, deberán ser ubicados en tierras adecuadas a sus condiciones de vida” (Ley N° 904/81, art. 16).

Más aún, estas disposiciones adquieren relevancia cuando se toma en consideración que la historia del Paraguay registra una serie de eventos que han producido traslados forzosos, como la guerra con Bolivia en los años 30, la que ha afectado drásticamente la distribución étnica del Chaco, ya que no sólo alteró las fronteras de las tierras indígenas sino también las fronteras del Paraguay.

Concluye el Convenio contemplando la situación en que el retorno no es posible, al decir:

“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” (OIT, Convenio 169, art. 16. 4).

También concuerda con el artículo 15 del Estatuto de las Comunidades Indígenas, que dice:

“Cuando en los casos previstos en el artículo anterior (14) resultare imprescindible el traslado de una o más comunidades, serán proporcionadas tierras aptas y por lo menos de igual calidad a las que ocupaban y serán convenientemente indemnizadas por los daños y perjuicios que sufrieren a consecuencia del desplazamiento y por el valor de las mejoras” (Ley N° 904/81, art. 15).

En el Paraguay la experiencia de los proyectos hidroeléctricos de Yacyretá y de Itaipú, en este aspecto, es catastrófica. El primero ha acentuado la diáspora Mbya Guaraní y el segundo ha ocasionado la diáspora Ava Guaraní. Estos acontecimientos se suelen justificar y se han justificado históricamente con la explicación de las migraciones espontáneas de los pueblos indígenas.

Estudios modernos están actualmente demostrando que tales migraciones no fueron tan espontáneas, sino que se han debido a factores exógenos que guardan relación con las políticas estatales o con eventos compulsivos. En otros casos se deben a la falta de alimentos o de agua, carencias que generalmente se originan también en causas externas.

Respeto a las modalidades de transmisión de la tierra. Este tópico del Convenio 169 se refiere al respeto a los pueblos indígenas en relación a todo lo que ha de pasar en sus tierras, flexibilizando la disponibilidad interna de las mismas conforme a su sistema de vida, ya sea para que dichos pueblos puedan disfrutar en su convivencia interna de parcelas separadas o conjuntas, según sus decisiones:

“Deberán respetarse las modalidades de transmisión de los derechos sobre la tierra entre los miembros de los pueblos interesados establecidas por dichos pueblos” (OIT, Convenio 169, art. 17).

Naturalmente, esta disponibilidad no tendrá efecto ante terceros, ya que la propiedad es ejercida en forma colectiva. Esta flexibilidad está contemplada también explícitamente en el artículo 19 de la Ley N° 904/81:

“La comunidad podrá otorgar a sus miembros el uso de parcelas para sus necesidades. En caso de abandono de las mismas, la comunidad dejará dicha concesión sin efecto” Ley N° 904/81, art. 19).

Actualmente, se pueden ver en la Región Oriental del Paraguay tierras de comunidades indígenas distribuidas en parcelas familiares y algunas otras mantenidas para uso comunitario. Esta distribución no hace decaer el derecho principal comunitario indivisible. Sin embargo, se observan también arrendamientos a familias extrañas a la comunidad, siendo que dicho arrendamiento está prohibido explícitamente por la Constitución Nacional.

Sanciones contra toda intrusión. La responsabilidad del Estado respecto a la protección que ha de darse a las tierras/territorios de los pueblos indígenas es bastante explícita en el Convenio:

“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” (OIT, Convenio 169, art. 18).

La legislación paraguaya prevé medidas cautelares especiales en las disposiciones de la Ley N° 43 de 1988, que establece un régimen de regulación de los asentamientos de las comunidades indígenas y que, en su artículo 2°, dispone:

“No se admitirá innovación de hecho y de derecho en perjuicio de los asentamientos de comunidades indígenas durante la

tramitación de los expedientes administrativos y judiciales que dieron lugar a la titulación definitiva de las tierras” (Ley N° 43/88, art. 2)

En la mentalidad de este trabajo, vale anotar que se debería formular una disposición legal que establezca medidas especiales para estos casos de intrusión en tierras indígenas, tal como lo propone el Convenio 169. La Asociación Iniciativa Amotocodie ha tenido una positiva experiencia durante la realización del Rally 2004. En la ocasión, el Tramo P16 de la mencionada competencia automovilística, que incursionaba en tierras del Pueblo Ayoreo, fue suspendido con participación de esta entidad y la intervención de la Fiscalía del Medio Ambiente.

Garantía de los programas agrarios. La articulación de los derechos de los pueblos indígenas con la cuestión agraria se plantea en el artículo 19, último de la Parte II, Tierras, del Convenio 169, que dice:

“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” (OIT, Convenio 169, art. 19).

Estas cláusulas concuerdan plenamente con las disposiciones de la Ley N° 904/81 y la Ley N° 1863/02 Estatuto Agrario y sus modificaciones. En efecto, la Ley N° 904/81 delega la responsabilidad a la autoridad de aplicación, antes Instituto de Bienestar Rural y hoy INDERT Instituto Nacional de Desarrollo Rural y Tierras), tanto en lo que se refiere a la solicitud respecto a tierras fiscales, como al procedimiento inicial de expropiación de tierras privadas reclamadas por los pueblos indígenas.

El Estatuto Agrario del Paraguay (Ley N° 2531/04) reconoce a las comunidades indígenas como beneficiarias al señalar que dicho Estatuto se somete explícitamente al Convenio y lo toma como suyo, *in extenso*, en sus *Disposiciones Transitorias*, artículo 115:

“En lo referente a los derechos de los Pueblos Indígenas se estará a lo dispuesto en el Convenio 169 de la OIT sobre los Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, ratificado por el Paraguay, por Ley N° 234/93”.

La expropiación de tierras privadas para comunidades indígenas está doblemente asegurada en la legislación paraguaya, tanto en el Estatuto Agrario como en el Estatuto de las Comunidades Indígenas. En muchos casos las solicitudes de expropiación han sido concedidas, pero también se pueden anotar demandas legítimas de pueblos indígenas que no han sido escuchadas en el Congreso Nacional, única autoridad habilitada constitucionalmente para dictar una ley de expropiación. El Convenio habla de “garantía de los programas agrarios”. En los casos referidos, las autoridades de aplicación de dichos programas agrarios y de los derechos indígenas (INDI e INDERT) cumplieron, pero el Congreso Nacional denegó las solicitudes.

Resulta curioso que el Congreso Nacional, que ha ratificado el Convenio 169, parezca no tener un claro sentido del significado de dicha ratificación, al denegar un buen número de proyectos de ley de expropiación planteados por las comunidades indígenas en el marco del procedimiento constitucional y de acuerdo con las leyes agrarias y de comunidades indígenas.

Medidas sugeridas sobre la PARTE II

- El concepto tierra/territorio es indivisible. Por tanto, ambos vocablos deberán ser contemplados para los procesos de legalización de tierra, de conformidad con el fundamento del Convenio 169, que incluye componentes como el agua, lugares sagrados, caminos y el entorno ambiental en general.
- Se necesita flexibilizar la fórmula jurídica de titularidad contemplada en la Ley N° 904/81, para permitir que la misma se acomode a las diversas formas de organización comunitaria de los pueblos indígenas.
- El derecho a la tierra de los pueblos indígenas debe ser aplicado y ejercitado con mayor fuerza en los programas agrarios. El Ministerio de Hacienda deberá incluir en el Presupuesto General de Gastos de la Nación la cantidad suficiente de fondos para el pago de las indemnizaciones por causa de expropiación de tierras para ser restituidas a los pueblos indígenas.

- El Congreso Nacional debe adoptar leyes de expropiación para la recuperación total o parcial del territorio tradicional de los pueblos indígenas. La Defensoría del Pueblo, como comisionado parlamentario, podría cumplir un rol importante como interlocutor ante el Congreso Nacional.
- El acceso de los pueblos indígenas a sus lugares históricos y la defensa de su entorno ambiental deben ser admitidos y respetados en el marco de las políticas públicas. Se debería utilizar la mediación como instrumento privilegiado para la solución de conflictos territoriales.
- No se puede negar a los pueblos indígenas el derecho de ingresar a sus territorios ancestrales que no estén exclusivamente ocupados por ellos por haber sido privatizados, pero a los que hayan tenido históricamente acceso para sus actividades tradicionales de subsistencia, como la caza menor y la recolección de miel, por ejemplo.
- A los pueblos indígenas se les debe reconocer, en la práctica, los derechos sobre los recursos naturales existentes en sus territorios y, en su caso, el de decidir sobre la utilización, administración y conservación de dichos recursos. Si fueren recursos del subsuelo, de dominio del Estado, éstos deben ser explorados y explotados con el consentimiento de los pueblos afectados, quienes deberán participar en los beneficios de dichas explotaciones.

- La legislación paraguaya pertinente a los recursos del subsuelo necesita ser ampliada, incluyendo cláusulas de protección de los derechos de los pueblos indígenas, con inclusión del requisito de la consulta con consentimiento.
- Es necesario modificar la Ley sobre Hidrocarburos, con la incorporación de la Protección a los Pueblos Indígenas.
- La articulación de legislación indígena con legislación ambiental es impostergable, ya que esta última contempla nuevas formas de posesión y preservación de las tierras indígenas y de sus recursos naturales. Al mismo tiempo, la perspectiva indígena facilita la preservación de tierras de las áreas protegidas.
- Las políticas públicas deben adoptar medidas administrativas de orden práctico para prohibir el traslado de los pueblos o comunidades indígenas de sus territorios tradicionales, así como medidas ágiles para impedir la intrusión de personas o de obras en sus territorios.
- El INDI y el INDERT, deben adoptar medidas administrativas para prohibir el arriendo de tierras indígenas a personas extrañas a la comunidad, y establecer una pena pecuniaria para el intruso, la que debe ser destinada a total beneficio de la comunidad afectada.

Parte III | Contratación y condiciones de empleo

En su artículo 20, el Convenio establece una serie de medidas de carácter general que deben adoptar los Estados Partes, tendientes a asegurar la protección eficaz de los derechos de los trabajadores indígenas, tanto en el área rural como en las zonas urbanas. Especialmente destaca la importancia de las políticas públicas para evitar la discriminación en la relación de trabajo que involucra a indígenas.

El Código del Trabajo del Paraguay, Ley N° 729, del 22 de diciembre de 1972, derogado por el nuevo Código Laboral, Ley N° 213 del año 1993, contenía un capítulo completo sobre el trabajo de los indígenas, a modo de evitar la sub contratación y los abusos contra los trabajadores indígenas. Sin embargo, infelizmente, la legislación laboral vigente nada dice al respecto.

En el ámbito constitucional, si bien la carta política del Paraguay reconoce explícitamente, en el capítulo sobre los Pueblos Indígenas, el derecho a la participación, no se puede encontrar en ella nada expresado en términos de participación en el mercado laboral. El Estatuto de las Comunidades Indígenas tampoco se ocupa de este aspecto.

Estas ausencias en la legislación se deben mayormente al hecho de que tanto las organizaciones indígenas, como la mayoría

de los indigenistas del Paraguay, tienen la concepción de que los indígenas no deben trabajar para otros y que deben poseer tierras suficientes para su autogestión y desarrollo social y cultural. En pocas palabras, no se quiere indígenas trabajadores al servicio de otros, sino comunidades con autonomía, dueñas de sus tierras y de sus decisiones en la producción.

Indígenas jornaleros. Aún con esta postura, que puede ser correcta, se debe admitir que los propios indígenas, por necesidad, han venido aceptando cada vez más la realización de trabajos para otros, algunas veces para familias, y otras para estancias o grandes plantaciones. En grupos o individualmente, se han convertido con el correr del tiempo en jornaleros o trabajadores de “changas”, situación que, por lo general, deja mucho que desear tanto en lo que concierne a los pagos como a otros derechos laborales. Lo que ocurre con los miembros de los pueblos indígenas sucede también con otros trabajadores. Las condiciones de empleo están lejos de satisfacer las intenciones del Código del Trabajo vigente, en vista de la competencia en un país con alto índice de desempleo.

Esta opinión es, de alguna manera, confirmada en el artículo titulado “El discurso cínico: Política económica y derecho al empleo”, publicado en el libro *Derechos Humanos en Paraguay* (CODEHUPY), uno de cuyos párrafos expresa:

“El Código del Trabajo, sancionado en el año 1993, con modificaciones en 1995, es el documento jurídico que establece las normas que regulan las relaciones entre trabajadores/as y empleadores/as concernientes a la prestación subordinada y retribuida de la actividad laboral (art. 1); reconoce el trabajo

como un derecho y un deber social que goza de la protección del Estado, y dispone que todo trabajador debe tener las posibilidades de una existencia digna y el derecho a condiciones justas en el ejercicio de su trabajo, recibir educación profesional y técnica para perfeccionar sus aptitudes, obtener mayores ingresos y contribuir de modo eficiente al progreso de la nación. En ese sentido, el Estado se compromete a brindar educación profesional y técnica a trabajadores/as de modo a perfeccionar sus aptitudes para obtener mejores ingresos y una mayor eficiencia en la producción” (Comisión de Derechos Humanos en Paraguay; 2004: 287).

El mismo artículo señala en otro párrafo que:

“ante la falta de oportunidades laborales en un mercado de trabajo formal que supone fundamentalmente empleo productivo y valorización agregada de la producción primaria, los sujetos sumergidos en condiciones precarias de vida e inseguridad económica construyen sus propios modos de supervivencia” Comisión de Derechos Humanos en Paraguay; 2004: 287).

Las dificultades para poner en práctica las intenciones del Código Laboral y las disposiciones del Convenio son bien conocidas, ya que las mismas se condicionan a las demandas laborales. Esta preocupación se manifiesta también en otros países. Al respecto, se pueden leer algunos aportes internacionales bien interesantes que se plasman en este trabajo, de modo a conocer las reacciones manifestadas en otros países.

Queda claro, de acuerdo a los artículos 34 y 35 del Convenio 169, que cada Estado podrá administrar todas las disposiciones del Convenio de acuerdo a su realidad y a las pretensiones de los pueblos interesados. En este contexto, se puede apreciar que respecto al caso del Paraguay, dada la realidad del aumento diario de las contrataciones no formales de grupos o individuos indígenas, se hace necesaria la incorporación de las medidas establecidas en el Convenio a la normativa laboral del país, sin perjuicio de que si tales medidas no son incorporadas en la legislación nacional, ello no debe interpretarse como razón para que los empleadores no estén obligados a aplicarlas o que la Justicia paraguaya no las considere en su aplicación de la justicia, ya que el Paraguay ha ratificado el Convenio 169, por Ley N° 234 del año 1993. En este punto, cabe hacer énfasis sobre las medidas sugeridas en el Convenio.

Artículo 20.2. “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 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”.

De dueños a servidores. En la práctica, el problema principal que se plantea es la capacidad de negociación y la correlación de fuerzas entre los trabajadores indígenas y los patrones, ya que por lo general éstos son propietarios privados que han adquirido tierras indígenas de ocupación ancestral, a través incluso de mecanismos legales, pero que han dejado a comunidades enteras dentro de una propiedad que históricamente fue suya y hoy es ajena, situación que los ha convertido en subordinados.

Al aceptar esta realidad y la ausencia del reconocimiento de los derechos de los trabajadores indígenas en la legislación laboral, se plantea la necesidad de que la misma incorpore reglas claras al respecto.

Es oportuno, por tanto, considerar la posibilidad de una modificación parcial del Código Laboral, ya que el Convenio 169, en su artículo 20, amplía las cláusulas referidas con afirmaciones más precisas, en estos términos:

“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 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 u 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” (OIT, Convenio 169, art. 20.3)

Como se puede leer en el último párrafo, el Convenio incluso se expresa en el marco de las medidas antidiscriminatorias por razón de sexo, y prevé las situaciones de abuso de género contra las mujeres. Si Paraguay no cumple estas exigencias está violando el Convenio 169.

Derechos laborales indígenas y políticas públicas. Por las razones expuestas en párrafos anteriores, este estudio entiende que los derechos laborales indígenas deben estar insertos en la legislación laboral y, al mismo tiempo, estrechamente ligados a una praxis de políticas públicas para fortalecer la capacidad de negociación tanto individual como colectiva, de los indígenas.

Medidas como las siguientes podrían ayudar para trabajos en condiciones dignas y equitativas en la superación de las desventajas que sufren actualmente.

Medidas sugeridas sobre la Parte III

- Los indígenas, varones y mujeres, tienen derecho a trabajar con contratos individuales o comunitarios en el marco de todos los derechos del/a trabajador/a. En todos los casos, dichas contrataciones deben realizarse como contratos especiales, concierne a las tareas que los mismos pueden y desean realizar voluntariamente, excluyendo toda presión coercitiva.
- El Ministerio de Justicia y Trabajo, en coordinación con el Instituto Paraguayo del Indígena, debería adoptar políticas de empleo y de ocupación que respondan a las culturas de los pueblos indígenas que así lo deseen, en el marco del acceso al empleo, incluidos los empleos calificados, remuneración igual por trabajo de igual valor, asistencia médica y social, y demás prestaciones derivadas del empleo.
- Los y las indígenas trabajadores/as deberían, en su lugar de trabajo, gozar del derecho a mantener y practicar, en horas de descanso, sus ritos y actividades espirituales, conforme a su tradición étnica.
- En los contratos de trabajo que involucren a los y las indígenas se debe explicitar claramente todo lo concerniente a la calidad del contrato laboral, así como a la calidad de trato y de calidad de vida en el ambiente del trabajo, incluyendo la prevención

sobre consecuencias posibles a causa de exposición a plaguicidas u otras sustancias químicas o climáticas.

- En los casos de conflicto, la duda debe favorecer a los indígenas.
- Para la firma de los contratos laborales, el/la empleador/a deberá aceptar la presencia de intérpretes elegidos por los indígenas. En ningún caso debe ser permitido y exigido en su cumplimiento, un contrato acordado sin la participación de un/a traductor/a intérprete. En lo posible, los acuerdos de trabajo asalariado o de producción, deben ser formulados en ambos idiomas: el materno de los indígenas y el español. Cualquier duda debe favorecer al indígena.
- El Ministerio de Justicia y Trabajo debería asignar una sección especial o un punto focal para las denuncias provenientes de trabajadores/as indígenas y para la realización de las audiencias de conciliación con los empleadores.

Parte IV | Formación profesional, artesanía e industrias rurales

Consideraciones previas

“Los miembros de los pueblos interesados deberán disponer de medios de formación profesional por lo menos iguales a los de los demás ciudadanos” (OIT, Convenio 169, art. 21).

Este tópico del Convenio guarda relación con aquellas disposiciones de carácter administrativo que no necesariamente deben tener el rango de ley, sino más bien de resoluciones de las reparticiones gubernamentales, a fin de proveer medidas de carácter pragmático para incentivar la producción individual o colectiva de los miembros de los pueblos indígenas, en el marco de las políticas públicas.

La Parte IV del Convenio refuerza las atribuciones del INDI previstas en el artículo 32 de la Ley N° 904/81, que en su inciso j) otorga el mandato de:

“Promover la formación técnico profesional del indígena, especialmente para la producción agropecuaria, forestal y artesanal y capacitarlo para la organización y administración de las comunidades” Ley N° 904/81).

En el punto 3 del artículo 21, el Convenio reafirma el deber de los Estados:

“Estos programas 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 estos 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 de formación, si así lo deciden” (OIT, Convenio 169, art. 21)

En la interpretación del texto del Convenio 169 se subentiende que éste se refiere a producciones artesanales en serie, destinadas a la comercialización; sin embargo, en ninguna cláusula se puede encontrar explícitamente el objetivo de que tales producciones puedan ser objeto de comercio.

Es difícil negar que esta ausencia plantea ciertas preguntas, ya que es de público conocimiento que actualmente es propio de los pueblos indígenas de todo el mundo, y también del Paraguay, la exhibición y la venta de sus productos en sitios de su cercanía, en otros espacios informales, e incluso en casas de comercio, de turismo, etc.

Leyendo los comentarios de la antropóloga Magdalena Gómez, quien recogió opiniones de representantes de organizaciones indígenas de México, se puede comprobar esta orientación a la que induce la lectura de esta Parte IV. En uno de sus párrafos, Gómez comenta:

“Respecto al concepto de artesanía, las organizaciones indígenas han planteado que se refiere más a la producción en serie para la comercialización. Desde su punto de vista, el Convenio debió incluir el arte como manifestación cultural, el cual se ha visto muy afectado por la implantación de los valores del mercado” (Gómez: 1991:84).

Si bien las organizaciones indígenas de México opinan que el Convenio debería haber realizado también la producción artística como manifestación cultural, es visible el hecho de que también dichas organizaciones interpretaron el Convenio en el sentido de hallarse en el mismo, en forma implícita, la finalidad de la comercialización aunque ella no aparezca explícitamente.

El comentario de Gómez respondería a un análisis razonable, ya que de entender la producción calificada con asistencia incluso técnica, sin la finalidad de la comercialización, sería casi un absurdo, aunque el Convenio 169 tampoco habla expresamente de producción en serie, pero sí se puede encontrar una indirecta intención en el punto 2 del artículo 23:

“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” (OIT, Convenio 169, art. 23).

La promoción en la valorización y comercialización de la artesanía indígena debe ser encarada seriamente por el Estado. Cómo fomentar el desarrollo sostenido solamente con elaboración de

utilitarios de subsistencia, cuando la alimentación, el abrigo, e incluso la salud y la vivienda exigen que las familias indígenas dispongan de una capacidad de compra de ciertos insumos indispensables? Aún para la subsistencia sostenida existen necesidades que, para ser satisfechas, deben ser solventadas con dinero.

Si bien el tema de la formación profesional es una cuestión siempre delicada, pero al mismo tiempo requerida por los pueblos indígenas, el Convenio es en todo sentido bastante cauto al establecer que:

“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” (Convenio 169, art. 22.2).

Está bien entendido que los miembros, las familias y las comunidades indígenas no serán sujetos de enseñanza de lo que no quieren aprender. Bajo este entendimiento, y con el refuerzo de la interpretación referida de las organizaciones indígenas mexicanas, se puede sugerir una serie de medidas que el Estado paraguayo podría adoptar sin modificar la legislación existente, tomando como orientador al Convenio ya que, aunque éste no le obliga, en ciertos aspectos ofrece, respecto a la cuestión de la producción artesanal e industrias rurales, alternativas viables para que cada país las desarrolle de acuerdo a su realidad.

Participación de varios órganos del Estado. La formación profesional es un largo reclamo de los pueblos indígenas del Paraguay.

Para poner en práctica este tópico del Convenio 169, se involucrarían varios órganos gubernamentales, teniendo presente la seguridad jurídica, el aprendizaje para la producción de calidad, la información para inscripción y registro de la propiedad intelectual y marcas, la destreza para la comercialización y otros factores concernientes a las relaciones con otros grupos dedicados a la promoción, exhibición y venta de productos.

En base a esta consideración, se presentan algunas sugerencias para el aprovechamiento de las técnicas manejadas por los pueblos desde tiempo inmemorial, a fin de que puedan ser combinadas con apoyo de calidad y mayor rendimiento.

Es obvio que el INDI no puede hacer en solitario las actividades mencionadas. En este contexto, surgen a primera vista como entidades gubernamentales recomendables para el cumplimiento de estas sugerencias, las siguientes:

Órganos del Poder Ejecutivo

Instituto Paraguayo del Indígena (INDI).

Servicio Nacional de Promoción Profesional (SNPP).

Ministerio de Industria y Comercio (MIC).

Instituto Paraguayo de Artesanía (IPA).

Dirección de la Propiedad Intelectual (MIC).

Ministerio de Agricultura y Ganadería (MAG).

Ministerio de Educación y Cultura (MEC).

Dirección General de Bienes Culturales (MEC).

Ministerio de Justicia y Trabajo.

Secretaría Nacional de Turismo de la Presidencia
de la República (SENATUR).

Secretaría de la Mujer de la Presidencia de la República.
Secretaría de Acción Social de la Presidencia de la República.
Instituto Nacional de Tecnología y Normalización (INTN).

Órganos descentralizados

Gobernaciones.
Municipalidades.

Estos entes descentralizados deberían desarrollar apropiadas acciones complementarias legitimadas en políticas públicas nacionales, que deberían partir de una iniciativa de los miembros de los pueblos indígenas, con el apoyo del Instituto Paraguayo del Indígena, que es la institución oficial de coordinación, creada para el diseño de políticas públicas concernientes a los pueblos indígenas del Paraguay.

Justificación del rol de cada organismo. El mensaje de este tópico se refiere, más que a la legislación, a la definición e implementación de políticas públicas que deberán ser adoptadas. El gobierno, a través de los organismos pertinentes, debe incentivar el acceso de los hombres y las mujeres indígenas a la formación profesional y al manejo de las tecnologías, facilitando becas o exenciones especiales de costo y matrícula, cuotas de participación, y otras medidas afirmativas y acciones positivas, a través de resoluciones adoptadas en el seno de las entidades pertinentes, sean de nivel universitario o técnico.

El Ministerio de Educación y Cultura, el Consejo Nacional de Educación y Cultura, la Universidad Nacional y la Secretaría

Nacional de Promoción Profesional, dependiente del Ministerio de Justicia y Trabajo, deben adoptar todas las medidas necesarias para promover, realizar el monitoreo y alentar la formación profesional académica y técnica de los indígenas de todas las etnias del país, siempre que ellos lo deseen. De no hacerlo, sería una exclusión.

El papel del Servicio Nacional de Promoción Profesional (SNPP), también dependiente del Ministerio de Justicia y Trabajo, es el más indicado para la formación técnica y el apoyo a la artesanía, con carreras cortas especializadas. Incluso pueden los indígenas tomar cursos sobre electricidad, plomería, reparación de motores de todo orden, en una amplia gama de carreras ofrecidas. Por ser una institución pequeña, sin mucha burocracia, es la indicada también para abrir cursos especiales a solicitud de los pueblos indígenas, conforme al mencionado artículo 22 del Convenio 169.

El Ministerio de Industria y Comercio tiene a su cargo toda la cuestión relativa al registro de marcas y su correspondiente protección. Esta repartición del Estado debería proveer una Sección Especial para el registro de los productos indígenas reconociendo su valor cultural, artístico y económico, especialmente el de la industria artesanal, así como la diversidad de la expresión cultural en dichos artículos, tales como arcos, flechas, juguetes, bolsos, trampas para cacería, adornos plumarios, y para el registro de objetos puramente religiosos no enajenables, cuya propiedad intelectual debe ser protegida.

En pocas palabras, se necesita adoptar una disposición jurídica de rango legal o de carácter administrativo para la creación de un registro nacional de las industrias de los pueblos indígenas

del Paraguay, identificado como Registro Nacional de Propiedad Intelectual y Marcas de los Pueblos Indígenas del Paraguay.

El Ministerio de Agricultura es usualmente beneficiario de los proyectos de desarrollo acordados con las multilaterales. Estos proyectos incluyen actualmente un componente para el desarrollo de los pueblos indígenas, abarcando desde la producción agrícola y ganadera hasta la elaboración industrial de productos de recolección, tales como la miel de abeja, artesanías hechas con palmas y otras fibras, objetos utilitarios de esponja, etc. Se debería dar a estos proyectos mayor atención y participación a través de mecanismos especializados, de acuerdo a la identidad cultural de los grupos étnicos.

El Instituto Nacional de Tecnología y Normalización debe ocuparse del control de calidad que asegurará la procedencia del producto. Un ejemplo se ha venido poniendo en práctica desde el Proyecto de Administración de Recursos Naturales (PARN) del Ministerio de Agricultura y Ganadería y el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento (BIRF) en el caso de la venta, por parte de las comunidades guaraníes, de productos como miel de abeja y sésamo. Este ejercicio ha dejado lecciones aprendidas, algunas afirmativas, que se inscriben perfectamente en el espíritu del Convenio 169, Parte IV, *Formación profesional, artesanía e industrias rurales*.

La Secretaría Nacional de Turismo (SENATUR) podría incentivar, y lo viene haciendo, en el marco de la promoción del turismo, la inclusión programática de las visitas a comunidades indígenas y la compra de sus productos autóctonos. Esta Secretaría también viene promoviendo la información sobre las artesanías indígenas, fomentando la instalación periódica de exposiciones

de los productos de los pueblos indígenas, apoyando su difusión y comercialización. Esta función de la SENATUR podría formar parte de una práctica coordinada de políticas públicas de carácter global, diseñadas en un Plan Estratégico que involucre a otras reparticiones, las que podrán complementar esta iniciativa para beneficio de los indígenas productores.

El papel de la Secretaría de la Mujer puede ser relevante, por que el Plan Nacional de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres 2002-2007 incluye, en el punto III, un tópico referido al *Acceso a los Recursos Económicos y al Trabajo*. Es bien conocido el talento y la calidad de las mujeres indígenas en muchos ámbitos, y también en la producción de artesanías utilitarias y ornamentales, a las que, cumpliendo el mandato del Convenio ratificado, se debe prestar especial atención.

Los órganos descentralizados. Las gobernaciones y las municipalidades son cruciales, porque son poderes locales que tienen un rol fundamental en las áreas rurales, especialmente las gobernaciones, que tienen como objetivo principal la formulación y ejecución de los planes de desarrollo departamental. Se recuerda en este punto que la Ley N° 426 del año 1994 sobre las Gobernaciones posee, en su capítulo referido al Gobierno Departamental, una disposición explícita sobre atención a los pueblos indígenas. El artículo 16, inciso k, propone:

“Adoptar medidas para la preservación de las comunidades indígenas residentes en el mismo y del medio ambiente y de los recursos naturales del departamento” (Ley N° 426/94, art. 16).

El INDI como ente coordinador. Los ejemplos y las posibilidades expuestas en este tópico no son excluyentes. El INDI, institución pública encargada por mandato de la Ley N° 904/81, Estatuto de las Comunidades Indígenas, de las políticas públicas sobre pueblos indígenas, debería ser propositivo en sus acciones de coordinación con todas las entidades gubernamentales y no gubernamentales del Paraguay y asumir que, como institución, no está para resolver todos los problemas y las oportunidades para los indígenas sino para coordinar sus objetivos y propuestas con las entidades pertinentes, de acuerdo a su ámbito de aplicación en la estructura del Estado.

Cabe recordar que el artículo 65 del Estatuto de las Comunidades Indígenas establece que:

“Las instituciones públicas y privadas deberán dar participación activa al INDI en la preparación de planes y programas en materia indigenista” (Ley N° 904/81, art. 65).

Y que el artículo 30 de la Ley N° 919/96, que modifica parcialmente la Ley 904/81, reza :

“Las relaciones del Instituto Paraguayo del Indígena con el Poder Ejecutivo serán mantenidas por intermedio del Ministerio de Educación y Culto. Podrá además establecer vínculos directos con otros Poderes del Estado o dependencias del Gobierno Nacional” (Ley N° 919/96, art. 30)

Al mismo tiempo, el artículo 33 del Convenio 169 reafirma:

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” (OIT, Convenio 169, art. 33).

Estas coincidencias afirman que, efectivamente, este tópico sobre la formación profesional, artesanía e industrias rurales, es una de las cuestiones que ninguna institución oficial podría ejecutar en forma solitaria. Al respecto, el INDI deberá asumir su rol de coordinador y articulador de las iniciativas.

Medidas sugeridas sobre la Parte IV

- El gobierno debe promover mecanismos de orden práctico para estimular e incentivar la producción e impulsar la comercialización de los productos elaborados en el seno de las comunidades indígenas, sean familiares o individuales.

- La formación profesional de los indígenas en cualquiera de los niveles técnico, académico o universitario en general, tiene que ser contemplada en un sistema planificado a fin de asegurar el acceso de los mismos a dicha formación, a través de acciones afirmativas y sistema de cupos, becas, etc. El Servicio Nacional de Promoción Profesional (SNPP) debería organizar cursos especiales acordados con la iniciativa de los pueblos indígenas.
- Los productos indígenas, especialmente los artesanales, deberían contar con un registro especializado, asegurando la propiedad intelectual de los mismos, el control de calidad y, de ser posible, su adscripción al sistema de código de barras.
- Los productos étnicos ornamentales y de expresión religiosa deberían inscribirse en el Registro de la Dirección General de Bienes Culturales del Ministerio de Educación y Cultura.
- El conocimiento de la medicina tradicional debe permanecer bajo el control de los pueblos, tanto para la producción como para la comercialización; y en la administración de las plantas medicinales de los pueblos indígenas se deberá contar con un mecanismo de registro específico y control de calidad del Instituto Nacional de Tecnología y Normalización.

- Las gobernaciones y los municipios, como poderes locales, deben participar plenamente a través de acciones incluidas en su planificación anual, para incentivar la producción industrial y artesanal de los pueblos indígenas.
- El INDI, como encargado de las políticas públicas sobre los derechos indígenas, debe ser propositivo en el gerenciamiento de una cooperación con los diversos órganos competentes, quienes, conforme a sus atribuciones, deben participar en este desafío, con la disposición de medidas administrativas expeditivas.

Parte V | Seguridad social y salud

Consideraciones previas

“Los regímenes de seguridad social deberán extenderse progresivamente a los pueblos interesados y aplicárseles sin discriminación alguna” (Convenio 169, art. 24).

Este tipo de mandato, más que a legislaciones, se refiere también a prácticas de políticas públicas. En materia de atención a la salud de las familias indígenas, el Convenio es bastante pretencioso, al disponer en los artículos siguientes que tales servicios deberían estar instalados en las comunidades o, al menos, en las áreas cercanas a las comunidades indígenas, lo que se constituiría en una acción altamente beneficiosa en la eficiencia de la atención. Sin embargo, el problema se plantea fundamentalmente en el costo.

Lo novedoso del Convenio, como lo expresa Magdalena Gómez, es:

“el mandato para que se tomen en cuenta los métodos de prevención, prácticas curativas y medicamentos tradicionales (art. 25, punto 2)”.

La práctica de la medicina tradicional de los pueblos indígenas está ligada estrechamente a su cultura y religiosidad. Poco se ha valorado hasta hoy el aporte que este conocimiento puede brindar a la medicina moderna.

Al contrario, existe preocupación por la violencia sentida por los indígenas, y particularmente por las mujeres indígenas, al verse muchas veces sometidos a intervenciones médicas convencionales que no comprenden, por ser extrañas a su visión curativa.

La aplicación correcta de la intención del Convenio, con médicos y enfermeras provenientes de sus propias comunidades, representa un camino auspicioso. En el Paraguay se cuenta con experiencias al respecto, que necesitan ser incentivadas y enriquecidas.

El Paraguay ha establecido en años anteriores un hospital para indígenas bajo la atención del INDI. Esta experiencia ha tenido sus luces y sus sombras, lastimosamente más sombras, y ha significado un desgaste muy marcado para el INDI. No obstante, esta iniciativa ha tenido el valor de afirmar que los indígenas necesitan una atención particular, especial, y que, por tanto, el centro de atención debe ser de uso exclusivo de ellos y con médicos especializados para compatibilizar la sabiduría tradicional de las etnias con la medicina moderna. Actualmente el hospital permanece bajo la atención del Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social.

Existen otras experiencias locales de iniciativas privadas y de organizaciones no gubernamentales que han mostrado resultados muy buenos. El *Proyecto Paĩ-Tavyterá*, en el Amambay, el *Proyecto Guaraní* en la Región Oriental en el pasado, y algunas misiones

religiosas, cuentan en la actualidad con centros de servicios de salud y con enfermeros indígenas que acompañan las necesidades de urgencia. Se trata de una cuestión de planificación a largo plazo que el Convenio plantea a los Estados y que se debe tener en cuenta en los planes de desarrollo departamentales y en los programas de los municipios, pues requiere de atención local.

Cabe recordar que tanto la Ley N° 426, que establece las atribuciones del gobierno departamental, como la Ley N° 1294 Orgánica Municipal, incluyen este tipo de deberes y atribuciones sobre atención a la salud. Es obvio que este trabajo debe coordinarse con el Sistema Nacional de Salud.

Sub-Sistema Nacional de Salud Indígena. Existen en el Paraguay iniciativas para la creación de un Sistema Nacional de Salud Indígena. Una de ellas cuenta con el apoyo de varias instituciones y ha involucrado a profesionales especializados en la materia. Esta iniciativa ha formulado el borrador de un anteproyecto de ley.

El anteproyecto propone la organización del sistema y la participación indígena. Este tipo de proyecto debería ser retomado, promovido y concluido, ya que vendría a responder a una carencia sentida desde las comunidades indígenas. En este contexto, cabe invocar el artículo 25 del Convenio, que dispone en su inciso 1°:

“Los gobiernos deberán velar porque 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” (OIT, Convenio 169, art. 25. 1).

Medidas sugeridas sobre la PARTE V

- Urge una coordinación más planificada entre el INDI y el Ministerio de Salud, para asegurar la descentralización prevista en el Sistema Nacional de Salud, a fin de acercar sus servicios a las familias indígenas en sus localidades, evitando así la necesidad de su traslado a la capital.
- Se necesita realizar, a través de instituciones apropiadas o de entidades privadas de investigación, un estudio sistemático y profundo sobre el conocimiento de la medicina tradicional y de las plantas medicinales de las parcialidades indígenas, de acuerdo a sus culturas y, aunque el Convenio no lo menciona explícitamente, deberían incluirse en el estudio las prácticas tradicionales de salud reproductiva.
- Se necesita también conocer con mayor cabalidad, a través de un estudio o estudios apropiados, el sistema de nutrición indígena, a fin de salvaguardar los alimentos tradicionales que se hallen en sus territorios y mejorar sus oportunidades para una nutrición adecuada y sostenida.
- Acompañar la(s) iniciativa(s) para la creación de un Sub Sistema de Salud Indígena.

Parte VI | Educación y medios de comunicación

Consideraciones previas. El Convenio 169 dispone, en su artículo 26, que:

“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” (OIT, Convenio 169, art. 26).

Este artículo, leído en forma aislada, conduciría a la impresión de que el Convenio 169 propone una educación paritaria sin contenido cultural de los pueblos indígenas, y aplicado en forma solitaria conllevaría a un sistema educativo poco propicio para los pueblos interesados. Sin embargo, al leer las disposiciones siguientes en el artículo 27, el texto conduce hacia una dirección diferente:

- i. “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 adaptarse a 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 sus programas, cuando haya lugar.
3. “Además, los gobiernos deberán reconocer los derechos de esos pueblos a crear sus propias instituciones y medios de comunicación, 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” (OIT, Convenio 169, art. 27).

En artículos siguientes, el tópico se refiere a la enseñanza inicial en la lengua materna. El espíritu del Convenio, en ese sentido, se halla en total concordancia con la cláusula constitucional del Paraguay que se refiere a la multiculturalidad y a la enseñanza inicial en lengua materna. En el Paraguay significaría el empleo de más de diez idiomas para la enseñanza inicial:

“La enseñanza en los comienzos del proceso escolar se realizará en la lengua materna del educando. Se instruirá asimismo en el conocimiento y en el empleo de ambos idiomas oficiales de la República. En el caso de las minorías étnicas, cuya lengua materna no sea el guaraní, se podrá elegir uno de los dos idiomas oficiales” (Constitución Nacional, art. 77).

Al inicio de este trabajo se mencionó también una pregunta, la más difícil de responder: Cómo establecer un sistema de educación para los pueblos indígenas, sin que ello sea destructivo

para cada uno de estos pueblos?. El debate latinoamericano en este punto ha sido bastante trabajado. Se invocará una de las opiniones surgidas en una consulta latinoamericana realizada en Bolivia en el año 1991. En la ocasión, José Rivero manifestaba:

“La ventaja de la enseñanza bilingüe o multilingüe será la de ayudar a devolver su identidad lingüística y cultural, facilitar los cambios sociales y permitir que el individuo enfrente mejor la vida dentro de una sociedad con diferentes culturas y también integrar el pasado y el presente, porque evidentemente la lengua contiene en forma codificada lo que son los procesos históricos” (Rivero: 1991:26).

Y agrega algo muy interesante:

“Por otra parte, todo trabajo referido a los grupos étnicos hasta ahora está en función del hispano parlante. Incluso, nosotros que estamos trabajando en folleterías, hemos sacado extractos del aymara y los hemos traducido al español. Esto significa que nuestra traducción estará destinada a un público español y creo que en todas las instituciones ocurre lo mismo” (Rivero: 1991:26).

El Congreso Nacional de los Pueblos Indígenas del Paraguay, realizado en marzo de 2005, así lo manifiesta:

“Que el Parlamento Nacional apruebe un presupuesto para el Ministerio de Educación y Cultura a fin de capacitar a docentes indígenas para obtener su título.

“Que el Ministerio de Educación y Cultura reconozca, apruebe oficialmente la autoría intelectual y su registro a nombre de los

pueblos indígenas, para el uso del libro y materiales didácticos impresos en idiomas indígenas.

“Que el Consejo Nacional de Becas destine un porcentaje exclusivo de sus recursos económicos para los estudiantes indígenas de nivel secundario, bachilleres, terciarios, vocacional, universitarios, maestrías, postgrados, PHD”.

Los profesionales que trabajan con indígenas siguen estudiando la mejor forma de llevar este proceso. Es una cuestión de legislación, pero sólo en lo mínimo, ya que en el qué parece no haber mayor discusión. Encontrar el camino correcto en el cómo hacerlo sería el mayor desafío.

Paraguay. Ley General de Educación. En el caso del Paraguay, tanto la Ley General de Educación N° 1.264/98, como el Estatuto del Docente, invocan y reconocen la impronta de la educación inicial en lengua materna y el aprendizaje del español como segundo idioma.

“A los efectos de lo dispuesto en esta ley: inc. e) Se entiende por educación para grupos étnicos la que se ofrece a grupos o comunidades que poseen su propia cultura, su lengua y sus tradiciones y que integran la nacionalidad paraguaya” (Ley N° 1.264/98, art. 11).

En el Capítulo XII de la misma ley se puede leer un solo artículo que prescribe:

“Las instituciones públicas y privadas especializadas en el estudio y difusión de lengua extranjera o lenguas de otras etnias de nuestro país, recibirán reconocimiento oficial, sujetas al cumplimiento

to de la reglamentación establecida al efecto por el Ministerio de Educación y Cultura” Ley N° 1.264/98, art. 75).

La ley mencionada premia a los maestros que desarrollen su enseñanza en concordancia con la lengua materna de los niños y las niñas indígenas. Los educadores y las educadoras tienen a su cargo este importante desafío.

Estatuto del Docente Indígena. La Ley Ley N° 1.264/98 ha sido complementada por el Estatuto del Docente, que ha sido severamente criticado en el Congreso Nacional de los Pueblos Indígenas del Paraguay, realizado en Asunción, durante los días 8, 9 y 10 de marzo de 2005.

En la ocasión, los representantes indígenas alegaron que en la Ley N° 1725, el Estatuto del Docente, no existe un artículo sobre los derechos de los docentes indígenas, y formularon varias peticiones al Ministerio de Educación. Entre ellas:

“Petitionamos al Ministerio de Educación y Cultura la presentación de un anteproyecto de Ley para la aprobación de un Estatuto Docente Indígena, respetando las decisiones de los gremios educadores indígenas”.

“La creación de un Instituto de Formación de Docentes y Líderes Indígenas, reconocido por el Ministerio de Educación y Cultura”.

En 2007 se promulgó la Ley N° 3231 que crea la Dirección General de Educación Escolar Indígena, la que ha sido actualmente implementada con la asunción del nuevo gobierno, en el año 2008.

Estas peticiones se hallan inscriptas en el marco del Convenio 169. Nada de lo que los indígenas pidieron se halla fuera de la ley. El Consejo Nacional de Educación y Cultura y el Ministerio de Educación y Cultura tienen en sus manos estos mecanismos que comienzan a ponerse en práctica.

Para establecer estas acciones programáticas no se necesita modificar las leyes existentes. Se trata de aplicar las mismas como ejecución de políticas públicas. Será, sin embargo, extremadamente útil la elaboración y aprobación de un Estatuto del Docente Indígena.

Cabe recordar que el Instituto Paraguayo del Indígena tiene al Ministerio de Educación como canalizador de su relación con el Poder Ejecutivo y que las solicitudes del INDI para remesas presupuestarias son presentadas al Congreso por el Ministerio de Educación y Cultura. Se contaría pues, al menos en términos de gestión, con un conducto ágil para el proceso de acuerdos sobre solicitud de fondos para educación indígena.

Para concluir este tópico, que ha sido elaborado desde una perspectiva estrictamente jurídica, se incluye el artículo 31 del Convenio, que se dirige a la sociedad externa:

“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” (OIT, Convenio 169, art. 31).

En conclusión, el Convenio sugiere que no sólo los indígenas deben aprender sobre otros estilos de vida, sino también los otros estilos deberán aprender sobre los pueblos indígenas, origen de la historia de la nación paraguaya.

Medidas sugeridas sobre la Parte VI

- Potenciar y facilitar el acceso gratuito a la educación de todos los miembros de los pueblos interesados, niños/as y adultos/as, desde el nivel primario hasta el terciario, siempre que ellos lo deseen.
- Asegurar los medios y recursos para el acceso de los niños y las niñas indígenas a la educación inicial, en escuelas instaladas en el lugar de sus comunidades, y con currícula construida e impartida en lengua materna.
- Estudiar con los docentes indígenas la elaboración de un Estatuto del Docente Indígena, y encaminar el reconocimiento de la propiedad intelectual de los maestros indígenas sobre los libros de su autoría.
- Impulsar y facilitar la formación de los y las indígenas en carreras técnicas en instituciones cercanas a sus comunidades, en forma gratuita.

- Seguir incentivando el cumplimiento del principio constitucional sobre el uso de la lengua materna y el conocimiento correcto de uno de los idiomas oficiales del país: el guaraní o el español.
- Facilitar, estimular y subsidiar, por parte del Estado, la formación universitaria de las y los indígenas interesados.

Parte VII | Contactos y cooperación a través de las fronteras

El artículo 32 del Convenio prescribe:

“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” (OIT, Convenio 169, art. 32).

Acreditaciones especiales. Bien entendido, este artículo tiene una amplitud extraordinaria. Implícitamente, se halla el reconocimiento de que los modelos territoriales indígenas se extienden más allá de las fronteras estatales y que, en consecuencia, los Estados deberán tomar en consideración la libre circulación de las personas pertenecientes a los pueblos interesados. Incluso se puede otorgar a los indígenas acreditaciones especiales de facilitación. No será fácil para ningún Estado aceptar esta realidad, aunque en la práctica ha habido una tolerancia no oficial sobre esta circulación en los puntos fronterizos de los países vecinos: Argentina, Brasil y Bolivia.

Acuerdos entre los Estados Limítrofes. El Mercosur, que nuclea a estos países con la adhesión de Bolivia, sería el espacio propicio para arribar a acuerdos bilaterales o multilaterales sobre la circulación de los indígenas en las zonas fronterizas. El Convenio 169 sugiere la adopción de medidas de carácter más bien internacional. Al respecto, no queda más que sugerir medidas puntuales.

Medidas sugeridas sobre la Parte VII

- Se podrían firmar acuerdos sobre tránsito y circulación de familias indígenas con los Estados fronterizos con el Paraguay, en el marco del MERCOSUR.
- Que el Departamento de Migraciones, en coordinación con el INDI, tome a su cargo la expedición de acreditaciones especiales a ser presentadas por los indígenas a las autoridades fronterizas.
- Que se estudie la pertinencia de exoneración del pago de tasa de visado a la/os indígenas en los puestos de control fronterizo de las respectivas oficinas de migraciones.

Parte VIII y Parte IX | Administración y disposiciones generales

Administración. En estos puntos el Convenio supone que en cada país existe un organismo de aplicación del mismo, el que debería tomar la iniciativa de llevar adelante las aspiraciones y los preceptos de acuerdo a la realidad nacional.

En el caso de Paraguay, la institución encargada de la programación y ejecución de las políticas públicas concernientes a los derechos indígenas es el Instituto Paraguayo del Indígena (INDI). Sin embargo, el INDI -para la realización de sus objetivos contenidos en la Ley N° 904/81- necesita contar con la cooperación de otras reparticiones del país, las que han empezado a asumir tíbiamente esta responsabilidad. Esta escasa participación de las demás reparticiones se debe probablemente a una falencia arrastrada por varios años, que necesita ser superada con un gerenciamiento ágil y eficiente desde el Instituto Paraguayo del Indígena.

El mensaje del Convenio, respecto a este punto, es bien claro cuando dispone en su artículo 33:

“1. La autoridad gubernamental responsable de las cuestiones que abarca el presente Convenio deberá asegurarse de que existen instituciones y 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” (OIT, Convenio 169, art. 33).

Disposiciones generales. Por último, en sus *Disposiciones generales*, el Convenio flexibiliza su implementación con un respetuoso reconocimiento de la necesidad y la posibilidad de cada Estado Parte, al establecer explícitamente que:

“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” (OIT, Convenio 169, art. 34).

Parte X | Disposiciones finales

Las *Disposiciones finales* del Convenio se ocupan de los mecanismos para la ratificación y el registro en las Naciones Unidas, de conformidad con la Carta Internacional. Encarga en el artículo 42 al Consejo de Administración de la Organización Internacional del Trabajo la presentación de una memoria anual sobre la aplicación del Convenio.

Con la adopción del Convenio 169 en el año 1989, la Conferencia Anual de la OIT aprobó una Resolución que contiene recomendaciones para la acción a nivel nacional, internacional, y a nivel de la OIT. Se incluye copia de esta resolución en anexo.

Comentario final

La autoridad paraguaya canalizadora de las relaciones con la Organización Internacional del Trabajo es el Ministerio de Justicia y Trabajo del Paraguay, Secretaría de Estado encargada de la presentación de informes y demás recaudos acerca de la implementación del Convenio 169. Esta secretaría, junto con el INDI (Instituto Paraguayo del Indígena) debe dar cuenta del seguimiento que se da al Convenio desde su ratificación.

Esperamos que los comentarios y las medidas sugeridas en esta publicación movilicen el interés de estas dos instituciones, a fin de promover los mecanismos de consulta a los pueblos indígenas del Paraguay, con la participación de los organismos gubernamentales y no gubernamentales concernientes, con el propósito de allanar los obstáculos y establecer, en consenso con los pueblos interesados, las medidas prioritarias.

Creemos que, de ser así, lo dispuesto en el Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, podría ser mejor aprovechado en beneficio de todos.

Fuentes consultadas | Siglas

Anteproyecto de Ley del Sistema Nacional de Salud Indígena.

Bejarano, César Ramón. *Solucionemos nuestro problema indígena con el INDI*, Asunción, Ed. Toledo, 1976.

Coelho dos Santos, Silvio y Nacke, Analiese (Comp.) *Hidroelétrica e Povos Indígenas*, Letras Contemporâneas, Florianópolis, Brasil, 2003.

Congreso Nacional de los Pueblos Indígenas del Paraguay, *Resoluciones*, Asunción, 2005.

Coordinadora de Derechos Humanos en Paraguay (CODEHUPY) *In forme Anual Paraguay*, 2004.

Chase Sardi, Miguel. *El derecho consuetudinario indígena*, Centro de Estudios Antropológicos de la Universidad Católica, Asunción, 1990.

Dandler, Jorge. *Hacia un orden jurídico de la diversidad*. Seminario Internacional Amerindia hacia el Tercer Milenio, México DF, 1991.

Diccionario Ilustrado Larousse, 1974 (en español).

Glauser, Benno. *Anotaciones sobre los Ayoreo-Silvícolas del Chaco*, Mimeo, 2003.

Gómez, Magdalena. *Lectura comentada del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo*, OIT-Instituto Nacional del Indígena, México, 1991.

Conferencias de Barbados I y II, 1978.

Naciones Unidas, *El significado de la tierra para los pueblos indígenas*, Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas, 1995/2004.

Naciones Unidas, *Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*, 2006.

Organización de Estados Americanos (OEA). *Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el caso de la Comunidad Indígena Jackie-Axa del Paraguay*, 2005.

Organización Internacional del Trabajo (OIT). *Convenio 107 relativo a la Protección e Integración de las Poblaciones Indígenas y de Otras Poblaciones Tribuales y Semitribuales en los Países Independientes*, 1957.

Organización Internacional del Trabajo (OIT). *Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes*, 1989 Documento de la Oficina Regional de la OIT para América Latina y el Caribe, 1992).

Organización Internacional del Trabajo (OIT). *Documento de la Oficina Regional para América Latina y El Caribe*, 1992.

Osorio, Manuel. *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, Editorial Heliarte, Buenos Aires, 1987.

Prieto, Esther y Bragayrac, Enrique. *Legislación Indígena—Legislación Ambiental en el Paraguay*, MAG/CEDH/Banco Mundial, Asunción 1995.

Prieto, Esther. *Algunas consideraciones sobre el Estatuto de las Comunidades Indígenas*, Conferencia Episcopal Paraguaya, Asunción 1987.

Prieto, Esther. *La cuestión indígena: La consulta, un nuevo paradigma*. Diario Última Hora, El Correo Semanal, 7 de marzo de 2009.

Primer Congreso Latinoamericano de Parques Nacionales y Otras Áreas Protegidas. Taller sobre Territorios Indígenas y Áreas Protegidas, Santa Marta, Colombia, 1997.

República del Paraguay, *Constitución Nacional*, 1992.

República del Paraguay, Corte Suprema de Justicia, *Digesto Normativo sobre Pueblos Indígenas en el Paraguay, 1811-2003*, 2003.

República del Paraguay, Decreto N° 134/1958, que crea el Departamento de Asuntos Indígenas.

República del Paraguay, Decreto Presidencial N° 13.202/01 por el cual se declara la Reserva de la Biósfera del Chaco, localizada en el Departamento de Alto Paraguay y el Departamento de Boquerón.

República del Paraguay, Decreto Presidencial N° 14. 218 por el cual se modifica el art. 3° y se derogan los artículos 19 y 12 del Decreto 13.202/01.

República del Paraguay, Ley N° 729/72 Código del Trabajo del Paraguay, derogado.

República del Paraguay, Ley N° 904/81, Estatuto de las Comunidades Indígenas.

República del Paraguay, Ley N° 1.294/87 Orgánica Municipal.

República del Paraguay, Ley N° 43/89, por la cual se modifican disposiciones de la Ley N° 1.372/88 “que establece un régimen para la regularización de los asentamientos de las comunidades indígenas”.

República del Paraguay, Ley N° 213/93 que establece el Código del Trabajo.

República del Paraguay, Ley N° 234/93, que ratifica el Convenio 169 de la OIT y su Exposición de Motivos.

República del Paraguay, Ley N° 352/94, De Áreas Silvestres Protegidas.

República del Paraguay, Ley N° 426/94, que establece la Carta Orgánica del Gobierno Departamental.

República del Paraguay, Ley N° 779/95 que modifica la Ley N° 675 de Hidrocarburos de la República del Paraguay, por la cual se establece el régimen legal para la Prospección, Exploración y Explotación de Petróleo y otros Hidrocarburos.

República del Paraguay, Ley N° 919/96 que modifica y amplía varios artículos de la Ley N° 904/81, “Estatuto de las Comunidades Indígenas”.

República del Paraguay, Ley N° 1.032/96 que crea el Sistema Nacional de Salud.

República del Paraguay, Ley N° 1.264/98 General de Educación.

República del Paraguay, Ley N° 1.286/98, Código Procesal Penal.

República del Paraguay, Ley N° 1.725/01, que establece el Estatuto del Educador (Estatuto del Docente).

República del Paraguay, Ley N° 1.683/02, Estatuto Agrario del Paraguay, y su modificación, Ley N° 1531/2004.

República del Paraguay, Ley N° 2.531/04, que modifica el artículo 16 de la ley N° 2.002/02.

República del Paraguay, Ley N° 3.231/07, que crea la Dirección General de Educación Escolar Indígena.

República del Perú, Ley General de Pueblos Originarios e Indígenas del Perú. Dictamen aprobado por la Comisión de Amazonía, Asuntos Indígenas y Afroperuanos del Congreso de la República, 2003.

República Federativa do Brasil, Lei N° 6001/73, Estatuto do Índio.
Rivero, José. *Etnias, educación y cultura: defendamos lo nuestro*, ILDIS Bolivia Nueva Sociedad, 1991.

Silva Bascuñán, Alejandro. *Convenio N° 169 sobre Pueblos Indígenas*, Mimeo, Santiago, julio 12, 1991.

Stavenhagen, Rodolfo. *Derecho Indígena y Derechos Humanos en América Latina*, El Colegio de México y el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, México, 1988.

Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN). *Resolución de Reunión Anual*, 2005.

Von Bremen, Volker. *Estudio socio-antropológico sobre la situación actual del pueblo Ayoreo en el Paraguay*, Mimeo, Munich, Alemania, 2004.

Zelaya, Raquel. *Estudio sobre el Convenio 169 de la OIT y su compatibilidad o incompatibilidad con la Constitución Política de la República de Guatemala*, Noviembre de 1992.

Siglas

AIP, Asociación Indigenista del Paraguay
CODEHUPY, Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay
FNUAP, Fondo de las Naciones Unidas para la Población
IA Iniciativa Amotocodie
INDERT, Instituto de Desarrollo Rural y Tierra
INDI, Instituto Paraguayo del Indígena
MAG, Ministerio de Agricultura y Ganadería
ONU, Organización de las Naciones Unidas
OIT, Organización Internacional del Trabajo
SEAM, Secretaría Nacional del Ambiente
SENATUR, Secretaría Nacional de Turismo
SNPP, Servicio Nacional de Promoción Profesional
UICN, Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza
UNESCO, Comisión de las Naciones Unidas para la Educación y la Cultura
UNICEF, Comisión de las Naciones Unidas para la Infancia

Anexos



Ministerio de Relaciones Exteriores

Asunción, abril 2 de 1993

Nº 593

Honorable Congreso Nacional:

En cumplimiento de lo que dispone el Artículo 202, inciso 9 de la Constitución de la República, el Poder Ejecutivo tiene a honra someter a Vuestra Honorabilidad el “Convenio Nº 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales, en Países Independientes”, adoptado durante la 76ª Conferencia Internacional del Trabajo, celebrada en Ginebra el 7 de junio de 1989.

Al adoptarse el Convenio 169 se observó que en muchas partes del mundo los pueblos indígenas y tribales no gozan de los derechos humanos fundamentales en el mismo grado que el resto de la población, reconociendo sus aspiraciones a asumir el control de sus propias instituciones, de su forma de vida y de su desarrollo económico.

El nuevo Convenio, que revisa normas anteriores de la OIT, especialmente el Convenio 107 (1957), se aplica a los pueblos indígenas de países independientes cuyas condiciones sociales, culturales y económicas los distinguen de otros sectores de la colectividad nacional y a aquellos pueblos de países independientes considerados indígenas por su descendencia.

Al respecto, se cumple en señalar a la atención de Vuestra Honorabilidad que la República del Paraguay se adhirió al Convenio 107 relativo a la Protección e Integración de las Poblaciones Indígenas y de otras Poblaciones Tribuales y Semitribuales en los Países Independientes por la Ley N° 63 de fecha 26 de diciembre de 1968.

Los conceptos básicos del Convenio 169 son: respeto y participación; respeto a la cultura, la religión, la organización social y económica y la identidad propia: esto constituye la premisa de la existencia perdurable de los pueblos indígenas y tribales (el Convenio 107 presumía su integración).

La conciencia de su identidad indígena o tribal deberá ser considerada como criterio fundamental para determinar los grupos interesados; en otras palabras, ningún Estado o grupo social tiene el derecho de negar la identidad que pueda afirmar un pueblo indígena o tribal. La utilización del término “pueblos” en el nuevo Convenio responde a la idea de que no son “poblaciones” sino pueblos con identidad y organización propia.

Al aplicar el Convenio, los Gobiernos deberán consultar a los pueblos interesados cada vez que prevean medidas susceptibles de afectarles directamente y establecer los medios a través de los cuales puedan participar libremente en la adopción de decisiones en instituciones electivas y otros organismos. Asimismo, se reitera que los pueblos indígenas y tribales 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. Dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.

El presente Convenio refuerza también las disposiciones que contenía el Convenio 107 respecto de la necesidad de que la legislación nacional y los tribunales tomen debidamente en consideración las costumbres o el derecho consuetudinario de los pueblos indígenas y tribales. Se deberá respetar, por ejemplo, los métodos a los que estos pueblos recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus propios miembros.

Asimismo, un aspecto especialmente importante del nuevo Convenio es el capítulo sobre tierras. El Convenio reconoce la relación especial que tienen los indígenas con las tierras y territorios que ocupan o utilizan de alguna otra manera y, en particular, los aspectos colectivos de esa relación. Se reconoce el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en

los casos apropiados, se deberá tomar medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados en utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. Los derechos de estos pueblos a los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente, comprendiendo el derecho a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos.

Finalmente, el Convenio incluye otros aspectos como la contratación y condiciones de empleo, formación profesional, promoción de artesanía e industrias rurales, seguridad social y salud, educación, contactos y cooperación a través de las fronteras.

Por todo lo expuesto, así como por las razones que Vuestra Honorabilidad podrá apreciar en el texto que se acompaña y por considerar que el presente documento responde a los altos intereses nacionales, el Poder Ejecutivo os solicita su ratificación.

Dios guarde a Vuestra Honorabilidad.

Andrés Rodríguez, Presidente de la República

Alexis Frutos Vaesken, Ministro de Relaciones Exteriores



Poder Legislativo / Ley N° 234

Que aprueba el Convenio N° 169 sobre los Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, adoptado durante la 76ª Conferencia Internacional del Trabajo, celebrada en Ginebra el 7 de junio de 1989.

El Congreso de la Nación sanciona con fuerza de Ley:

Artículo 1º. Apruébese el Convenio N° 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, adoptado durante la 76ª Conferencia Internacional del Trabajo, celebrada en Ginebra el 7 de junio de 1989, cuyo texto es como sigue:

Convenio N° 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes

La Conferencia General de la Organización Mundial del Trabajo:

Convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 7 de junio de 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 forma 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

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; y,
 - c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de estos 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 pro

piedad 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 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 consideran 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 deberán 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 las 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; y,

- 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; y,
 - 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; y,
- 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 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 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 traba

jo, 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 con los que estén en contacto más directo con los pueblos interesados, con objeto de eliminar los prejuicios que pudieren 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 co operación 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 garantizadas 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 de 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 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 conve

niencia 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.

ARTÍCULO 2 . Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Aprobada por la Honorable Cámara de Senadores el tres de junio del año un mil novecientos noventa y tres y por la Honorable Cámara de Diputados, sancionándose la Ley el veinte y cinco de junio del año un mil novecientos noventa y tres.

Gustavo Díaz de Vivar, Presidente H. Cámara de Senadores
José A. Moreno Rufinelli, Presidente H. Cámara de Diputados
Abrahán Esteche, Secretario Parlamentario
Carlos Galeano Perrone, Secretario Parlamentario

Asunción, de de 1993

Téngase por Ley de la República, publíquese e insértese en el Registro Oficial.

Andrés Rodríguez, Presidente de la República
Alexis Frutos Vaesken, Ministro de Relaciones Exteriores

Resolución sobre la acción de la OIT concerniente a los Pueblos Indígenas y Tribales

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo:

Habiendo adoptado el Convenio revisado sobre Pueblos Indígenas y Tribales, 1989, y

Decidida a mejorar la situación y condición de estos pueblos a la luz de los cambios habidos desde la adopción del Convenio sobre Poblaciones Indígenas y Tribales (núm. 107), y

Convencida de la contribución esencial que los pueblos indígenas y tribales de las distintas regiones del mundo hacen a las sociedades nacionales, reafirmando así la identidad sociocultural de éstas, y
Motivada por su firme deseo de apoyar la ejecución y promoción de las disposiciones del Convenio revisado (núm 169);

Acción a nivel nacional

1. Invita a los Estados Miembros a que consideren la ratificación del Convenio revisado a la mayor brevedad posible, a cumplir con las obligaciones establecidas en el Convenio y a ejecutar sus disposiciones de la manera más efectiva;

2. Invita a los gobiernos a cooperar a este efecto con las organizaciones e instituciones nacionales y regionales de los pueblos interesados;
3. Invita a los gobiernos, las organizaciones de empleadores y de trabajadores a iniciar un diálogo con las organizaciones e instituciones de los pueblos interesados respecto de los medios más adecuados para asegurar la ejecución del Convenio, y para establecer mecanismos de consulta apropiados que permitan a los pueblos indígenas y tribales expresar sus puntos de vista sobre los distintos aspectos del Convenio;
4. Invita a los gobiernos, las organizaciones de empleadores y de trabajadores a promover programas educativos, en colaboración con las organizaciones e instituciones de los pueblos interesados, a fin de dar a conocer el Convenio en todos los sectores de la sociedad nacional, incluyendo programas que consistirían, pro ejemplo, en:
 - a) preparación de materiales sobre los contenidos y objetivos del Convenio;
 - b) información, a intervalos regulares, sobre las medidas adoptadas para la aplicación del Convenio;
 - c) organización de seminarios concebidos para promover una mejor comprensión, la ratificación y la ejecución de las normas contenidas en el Convenio;

Acción a nivel internacional

5. Urge a las organizaciones internacionales mencionadas en el preámbulo del Convenio y a otras existentes, dentro de los recursos

presupuestarios con que se cuenta, a colaborar en el desarrollo de actividades para el logro de los objetivos del Convenio en sus respectivos ámbitos de competencia y a la OIT a que facilite la coordinación de tales esfuerzos;

Acción a nivel de la OIT

6. Urge al Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo para que dé mandato al Director General a fin de que lleve a cabo las siguientes acciones, dentro de los recursos presupuestarios existentes, y para que proponga que se acuerden más recursos en los presupuestos futuros para tales fines:
 - a) promoción de la ratificación del Convenio y seguimiento de su aplicación;
 - b) ayuda a gobiernos para el desarrollo de medidas efectivas en la ejecución del Convenio con la plena participación de los pueblos indígenas y tribales;
 - c) puesta a disposición de las organizaciones de los pueblos interesados de información sobre el alcance y contenido de este Convenio, así como de otros convenios que puedan tener relación directa con ellos, y a que posibilite el intercambio de experiencias y el conocimiento entre ellos;
 - d) refuerzo del diálogo entre los gobiernos, las organizaciones de empleadores y de trabajadores respecto de los objetivos y contenidos del Convenio, con la participación activa de las organizaciones e instituciones de los pueblos interesados;

- e) preparación de un estudio general, en su momento, de conformidad con el artículo 19 de la Constitución de la OIT, sobre las medidas adoptadas por los Estados Miembros para la aplicación del Convenio revisado;
- f) producción, análisis y publicación de información cuantitativa y cualitativa, significativa, comparable y puesta al día sobre las condiciones sociales y económicas de los pueblos interesados;
- g) desarrollo de programas y proyectos de cooperación técnica que beneficien directamente a los pueblos interesados, en relación con la pobreza extrema y el desempleo que les afecta. Estas actividades deberían incluir esquemas de generación de ingresos y de empleo, desarrollo rural, formación profesional, promoción de la artesanía y la industria rural, programas de trabajos públicos y tecnología apropiada. Estos programas deberían ser financiados con cargo al presupuesto regular dentro de las limitaciones presupuestarias existentes, por recursos multilaterales y por otros recursos.

