



ENDEPA
EQUIPO NACIONAL DE PASTORAL ABORIGEN



INFORME ESPECIAL Nº3

DESDE LEJOS VENIMOS Y HACIA MÁS LEJOS CAMINAMOS

APORTES CONTRA LA DISCRIMINACIÓN EL RACISMO
Y LA ESTIGMATIZACIÓN DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS




DESDE LEJOS VENIMOS
HACIA MÁS LEJOS CAMINAMOS

**LA IDENTIDAD
INDÍGENA
COMO DERECHO
COLECTIVO¹**

Durante el último año se ha profundizado, principalmente en los medios de comunicación, el cuestionamiento a las demandas de los Pueblos Indígenas, apelando a distintas herramientas, entre ellas el poner en duda la identidad originaria y los derechos que de ella derivan. En este sentido se utilizan expresiones como “indios truchos” o “avivados” por contraposición a los “auténticos” o “verdaderos originarios”, se clama por mayores exigencias para el reconocimiento de comunidades indígenas (como el uso de la lengua o la permanencia en los territorios), se reprocha a los organismos oficiales por la falta de control, se critican las conquistas alcanzadas y se especula con consecuencias temibles para la seguridad jurídica y armonía social (por ejemplo que cualquier grupo de personas pueda exigir ser reconocido como indígena, pese a no serlo).

Estas afirmaciones no son ingenuas, de modo consciente desconocen y ocultan el proceso histórico de colonización, la resistencia de los Pueblos y la consagración jurídica, incluso a nivel constitucional, de los derechos indígenas. Intentan indignar a la opinión pública y movilizarla para obtener su respaldo en distintas avanzadas sobre los derechos, la autodeterminación, los territorios y bienes naturales de las Comunidades.

En este artículo, que se incorpora a la Serie “Desde lejos venimos y hacia más lejos caminamos...”, intentaremos profundizar sobre el derecho a la identidad indígena y sus derivaciones, procurando dar respuesta a algunas de las controversias planteadas. 

La identidad es un derecho individual, y también colectivo

Todas las personas gozamos del derecho a la identidad, el cual a su vez habilita para el gozo de otros derechos fundamentales de la persona, y como tal no puede ser reglamentado, restringido ni reconocido parcial o discriminatoriamente.

Una dimensión está relacionada con el derecho a la identidad de la persona física, a la que alude la concepción clásica de los Derechos Humanos. El concepto de identidad ha ido construyéndose a través del tiempo, incorporando distintos atributos que permite a una persona individualizarse como sujeto y como miembro de una sociedad. Se relaciona con el derecho a la vida, a la dignidad y a la libertad sin los cuales un individuo no puede desarrollarse plenamente. Son especialmente tutelados en relación a niños, niñas y adolescentes, por ej. la Convención de los Derechos del Niño en su artículo 8° compromete a los Estados “a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas” y en el caso en que un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad.

Estas ideas son propias de una mirada tradicional en la que el único posible sujeto titular de derechos es el individuo, la persona física dotada de humanidad. Desde esta perspectiva los indígenas tienen garantizados sus derechos humanos por el principio de no discriminación, pero en tanto individuos y no como sujeto colectivo. Esta construcción responde a parámetros antropocéntricos propios de la cultura occidental.

A esta posición se ha retrucado planteándose que no sólo las personas físicas deben ser consideradas sujetos de derechos sino también otras entidades colectivas como las Comunidades y Pueblos Indígenas.

De esta forma se han clasificado a los derechos en individuales y colectivos y realizado históricamente una opción por los primeros sobre los segundos. No obstante, tal como sostienen Wilhelmi y Pisarello:

“No es nada obvio que los derechos humanos sólo puedan ser derechos atribuidos a personas o a sujetos individuales. Nada impide, en efecto, que también los grupos o sujetos colectivos puedan, en razón de determinados rasgos compartidos, tener pretensiones en torno a ciertos intereses o necesidades comunes. Si bien el derecho de sindicación o el de asociación son derechos de titularidad individual, el derecho de los sindicatos o de las asociaciones de consumidores y usuarios a negociar y defender sus intereses son derechos colectivos.

También lo serían el derecho de los pueblos al desarrollo o los derechos de las minorías nacionales o culturales a fortalecer su capacidad de autogobierno, a proteger la lengua o ciertas características culturales que les permitan sobrevivir como tales.”²

Así entendido, una Comunidad Indígena es un sujeto colectivo, una unidad sociopolítica con una identidad especial y características singulares que las diferencian de cualquier otra forma asociativa. La Constitución Nacional reconoce la preexistencia étnica y cultural de los Pueblos Indígenas argentinos y la personería jurídica de sus comunidades, siendo éste el único caso en el que se realiza un reconocimiento con tales características a nivel constitucional. También garantiza el respeto por el derecho a su identidad. Bidart Campos señala que “se trata de admitir la organización de las comunidades aborígenes como sujetos de derecho, pero respetando la peculiaridad asociativa que les viene dada por su índole indigenista”.³

“... Estamos reconociendo a los Pueblos Indígenas como entidades colectivas, como construcciones colectivas que a lo largo de la historia han producido un tesoro étnico y cultural, acerca del cual la Argentina debe hacer su norma...” (Convencional Díaz).

“...Existe una obligación moral por parte del Estado del reconocimiento de la identidad del indígena como grupo social autónomo...” (Convencional Figueroa).

“...Se garantizará el otorgamiento de personería jurídica a las Comunidades Indígenas, cuestión que resulta vital en orden a facilitar y permitir a las mismas actuar en las mejores condiciones en todo lo atinente a su organización interna y en aquellos asuntos destinados a mantener y proteger su propia identidad cultural y, asimismo, en lo relativo a las necesidades que refieran a su completo desarrollo...”

¹ Autor: Rodrigo Solá, abogado, Coordinador de la Región NOA - ENDEPA, Presidente de la Asociación de Abogados y Abogadas de Derecho Indígena, Miembro del cuerpo docente y tutor de la Maestría en Derechos Humanos de la Universidad Nacional de Salta.

² WILHELMI, Marco y PISARELLO, Gerardo. Los derechos humanos y sus garantías: nociones básicas. Disponible en http://www.observatoridesc.org/sites/default/files/Aparicio_y_Pisarello_DD_HH_y_Garantias.pdf página 146.

³ Bidart Campos, Germán. Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino Tomo VI, Editorial Ediar, Bs. As., 1995, Página 373.

...La falta de reconocimiento de personería jurídica no sólo ha impedido el ejercicio de los derechos más elementales, sino que ha sido la causa de innumerables despojos, intrusiones y usurpaciones de las tierras que tradicionalmente ocupan...” (Convencional Lipszyc). (inserciones oficiales de Convencionales Constituyentes del año 1994).

Los Pueblos Originarios como colectivo han sido objeto de graves violaciones a los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales por su condición de indígenas, además de la falta de reconocimiento hasta hace poco tiempo de su condición de sujeto colectivo portador de derechos particulares. La irrupción de los pueblos indígenas como sujetos de derechos quiebra el carácter estandarizado con el que el derecho internacional de los derechos humanos ha venido normando quiénes son sujetos colectivos.

En el contexto singular de esta lucha histórica, la posibilidad de ser reconocido como entidad colectiva, con una identidad particular, representa un reconocimiento esencial y una herramienta indispensable para hacer efectivo el cumplimiento adecuado de sus derechos comunitarios.

En el Simposio Indolatinoamericano realizado en Oaxaca (México) en 1993 un disertante indígena iluminó sobre el asunto:

“¿Por qué insistimos tanto en el hecho de que somos pueblos? De la misma manera que cuando hablamos de derechos humanos individuales hemos de remontarnos a la noción de individuo, el reconocimiento de que somos pueblos es para nosotros fundamental, pues constituye el punto de partida para que se

admira que tenemos derechos colectivos. Individuos es a derechos individuales como pueblos es a derechos colectivos. Desde nuestro punto de vista, los indígenas obtenemos nuestra identidad en tanto somos miembros de una familia y de una comunidad, y nunca de una manera aislada, como individuos separados. Así pues, no es que para nosotros no existan derechos individuales ni que esto se contraponga a nuestros derechos colectivos. Lo que ocurre es que nuestros derechos y obligaciones individuales derivan de los derechos y obligaciones que tenemos por ser miembros de una comunidad”.

Un modo de ser, ver y actuar en el mundo

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha clarificado que:

“La cultura de los miembros de las comunidades indígenas corresponde a una forma de vida particular de ser, ver y actuar en el mundo, constituido a partir de su estrecha relación con sus territorios tradicionales y los recursos naturales que allí se encuentran no sólo por ser estos su principal medio de subsistencia, sino además porque constituyen un elemento integrante de su cosmovisión, religiosidad y, por ende, su identidad cultural...”⁵

La identidad cultural de los Pueblos Indígenas, vinculada con sus tradiciones, expresiones

orales, costumbres, artes, rituales, filosofía, valores, espiritualidad, costumbres, saberes, modos de organización, etc., impregnan su propia vida comunitaria.

En el **Convenio 169 de la OIT** se ordena a los Estados adoptar medidas especiales para salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos indígenas y proteger los valores y prácticas sociales, culturales, religiosos y espirituales propios de dichos pueblos, además de tomar debidamente en consideración la índole de los problemas que se les plantean tanto colectiva como individualmente.

¿Quién define a los indígenas?

Dirijimos que el derecho a la identidad colectiva de las Comunidades y Pueblos Indígenas se encuentra reconocido en el ordenamiento jurídico argentino. A su vez, esta misma identidad, tal como la caracterizamos en el apartado anterior, genera una gama importante de derechos, como por ejemplo a la autodeterminación, a la posesión y propiedad comunitaria de las tierras-territorios que ocupan, a la educación bilingüe e intercultural, al reconocimiento de las formas tradicionales de administración de justicia, etc.

No es una cuestión menor, el razonamiento en danza sería: “si reconocemos identidad colectiva, reconocemos derechos colectivos”. O por oposición: “si negamos identidad colectiva, no le corresponden derechos colectivos”.

Haciendo gala de prudencia y sabiduría, los Pueblos Indígenas exigieron que en el **Convenio 169 de la OIT** no se los definiera sino que solo se establecieran pautas para establecer a qué colectivos se aplicarían las normas. De otro modo correrían el riesgo de que se les apliquen criterios ajenos o no se reconozcan las consecuencias de las políticas públicas propias de la colonización sufridas a lo largo de la historia.

Tanto el **Convenio 169 de la OIT** como la Constitución Nacional aluden a la noción de “Pueblos”, como sujeto colectivo y en los términos que mencionamos con anterioridad. Así las características que puedan ponerse en consideración deben ser las del conjunto, y los miembros de la comunidad pueden ejercer sus derechos en cuanto integren y se reconozcan como parte de ella.

El artículo 1 del Convenio 169 es la referencia obligada a la hora de pensar en una posible definición de la categoría “Pueblos Indígenas”, pues allí se establece que serán considerados tales por:

- 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 fronteras estatales;

⁴ Citado en POLLITZER, Germán. Marco legal para las comunidades indígenas de Argentina. Buenos Aires: Fundación Cruzada Patagónica, 2001, páginas 20 y 21.

⁵ Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, párrafo 118.

- Conservar todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas, cualquiera sea su situación jurídica.

- Poseer conciencia de su identidad indígena.

El primer punto refiere a lo que la Constitución Nacional llama “preexistencia”. Nótese que se utiliza una fórmula lo suficientemente amplia como para que abarque distintas situaciones, por ejemplo que su ocupación actual coincida con la de un Estado o más de uno, (tal como sucede con los Pueblos Mapuche, Atacama, Guaraní, Wichi-Weenhayek, etc.).

El segundo alude al mantenimiento de sus propias instituciones. Aquí se evita exigir instituciones particulares consideradas tradicionales porque podrían haber sido despojadas de ellas mediante el uso de la fuerza o las distintas herramientas coloniales, y por este hecho podrían quedar excluidos de derechos. Tampoco interesa analizar dudosas e inmorales cuestiones de grado, como el nivel económico o de pobreza o el menor desarrollo cultural. Cuando en textos periodísticos o en debates se habla de los “auténticos pobres” como aquellos que están en condiciones de marginalidad por oposición a los “truchos” por haber estudiado o tener “la economía resuelta”, se está vulnerando los criterios sentados en el Convenio.⁶

No se exige el mantenimiento total de las

instituciones, ni un retorno al pasado, ambas posibilidades absurdas. Demandar algo así iría en contra del reconocimiento de las políticas de colonialidad aplicadas, sus consecuencias en el presente, se legitimaría el despojo y no habría ningún tipo de reparación.

Bajo estas condiciones, el uso de la lengua indígena a nivel comunitario no puede ser utilizado como un criterio restrictivo. Esto implicaría desconocer las políticas públicas de asimilación, aculturación e integración aplicadas durante décadas. Hagamos el siguiente ejercicio: desde el Estado le impongo a una comunidad la obligación de incorporar la lengua castellana y por tanto abandonar la propia, para ello utilizo la escuela pública, el Ejército y la Iglesia, castigo a quien hable en idioma originario, a nivel social lo discrimino, lo privo de derechos, con tal fuerza que, gradual y lentamente, se vaya perdiendo su transmisión; tiempo después le exijo a esa misma comunidad que hable su lengua para ser considerada indígena (por ende con derecho a la propiedad sobre la tierra que ocupa, entre otros). El Convenio procura evitar esta contradicción y reparar esta injusticia.

Tampoco se demanda contar con personería jurídica o algún otro tipo de reconocimiento para poder ser considerada como comunidad indígena, a esto alude cuando dice sin considerar su condición jurídica. Por encontrarnos frente a Derechos Humanos no

podría supeditarse la posibilidad de su ejercicio a ser reconocidos como tales previamente en un instrumento oficial. 

La autoidentificación como criterio


Finalmente se establece que la conciencia de su identidad indígena deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del **Convenio 169**. Curiosamente el criterio de la autoidentificación aquí plasmado fue propuesto ante la OIT por la delegación argentina. Este es un criterio político, vinculado a la libre determinación, que pone un límite al Estado ya que si este fuera el responsable de definir a una comunidad o pueblo como indígena bien podría aprovecharse de ello para negar identidad y por tanto denegar derechos colectivos.

“Aún luego de la propuesta, la representación argentina consideró que la referencia final a la ‘conciencia de la identidad’ resultaba insuficiente para abarcar la realidad indígena... En inglés se dice ‘auto identificación’ (self-identification) en tanto que el texto francés se refiere al ‘sentimiento de pertenencia’ (sentiment d’appartenance). En ambos casos el aspecto voluntario aparece más destacado que

*en la versión castellana ya que el término ‘conciencia’ se asocia a una cierta correspondencia con parámetros externos, que en los textos auténticos no aparece. Es por eso que el criterio debe interpretarse como de ‘autoidentificación’ lisa y llana.”*⁷

La OIT en su Revisión parcial del **Convenio 169**, Informe IV clarifica la diversidad de situaciones que pretende abarcar (y no excluir): *“En algunos casos se trata de pueblos que viven totalmente aislados en la selva, pero en otros dichos pueblos están integrados en las culturales y economías nacionales, si bien conservan ciertos rasgos culturales distintivos. Hay grupos que desean conservar sus tradiciones y culturas, y otros que desean integrarse en la sociedad nacional a fin de gozar de las ventajas concedidas a los demás ciudadanos... Todos ellos deberían tener el derecho de conservar sus culturas y de administrar sus propios asuntos, y los países donde viven deberían respetar estos derechos”*.

Este criterio de autoidentificación se considera el fundamental y los aspectos históricos, culturales o sociológicos deben interpretarse en clave del sentido de pertenencia.

Por si cabe alguna duda, los indígenas urbanos encuadran perfectamente en la categoría “Pueblos Indígenas”, siempre que se autoidentifiquen como tales. El hecho de haberse desplazado, por voluntad o contra ella, a las ciudades, no excluye la identidad; tampoco el hecho de nacido en una ciudad pero reconocer su origen indígena. 

⁶ <http://www.eltribuno.info/salta/nota/2017-9-7-0-0-0-en-salta-hay-originarios-autenticos-y-muy-dudosos>.

⁷ (Gomiz, Micaela y Salgado, Juan Manuel); “Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas: su aplicación en el derecho interno argentino”. Observatorio de Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas, 2010, página 60.