

*A Margarita*

Fabio Marcelli, *I diritti dei popoli indigeni*

Contributi di Maurizio De Martino, Marica Di Pierri, Giorgia Ficorilli, Serena Gentili, Nelson Hernandez, Francesco Martone, Aaron Oyarce-Yuzzelli, Roberta Riggio, Yolima Sarria, Marta Vignola

La foto di copertina è di Magda Corti, che ha anche curato la tradizione del saggio di Nelson Hernandez e Yolima Sarria

Si ringrazia Rosita Forastiero per l'aiuto dato all'impaginazione del volume



*Prefazione*

## PARTE I

## I popoli indigeni come soggetto emergente nell'ambito della comunità internazionale e dell'area regionale latinoamericana

## Introduzione

## Capitolo I

*I popoli indigeni nel diritto internazionale*

1.1. Realtà e caratteristiche dei popoli indigeni. 1.2. Nozione giuridica e realtà storica. 1.3. I trattati e altri accordi stipulati dai popoli indigeni con gli Stati. 1.4. Fasi della dottrina giuridica occidentale nei confronti dei popoli indigeni.

## Capitolo II

*Le Nazioni Unite e i diritti degli indigeni*

2.1. Evoluzione e strumentazione del tema indigeno all'interno dell'organizzazione mondiale. 2.2. I popoli indigeni nelle Conferenze internazionali. 2.3. Le attività dei Comitati sui diritti umani. 2.4. La Dichiarazione sui diritti dei popoli indigeni.

## Capitolo III

*I popoli indigeni e l'America latina*

3.1. Amerindia. 3.2. Elaborazioni in sede regionale. 3.3. I popoli indigeni in alcune recenti Costituzioni latinoamericane.

## Conclusioni

## PARTE II Contributi

### Capitolo I

#### *La giurisprudenza della Corte interamericana dei diritti dell'uomo sulle questioni indigene* (di Maurizio De Martino)

1.1. Introduzione. 1.2. Il quadro istituzionale e normativo di riferimento del sistema interamericano di protezione dei diritti umani e dei popoli indigeni. 1.3. La Corte interamericana dei diritti umani. 1.4. Il caso *Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni v. Nicaragua*. 1.5. Il caso *Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay* e i principi che emergono dalle due pronunce citate. 1.6. Il principio del consenso previo, libero e informato dei popoli indigeni. 1.7. Il caso *Comunidad Indígena Yakye Axa vs Paraguay*. 1.8. Il caso *Pueblo Saramaka v. Suriname*: le risorse naturali

### Capitolo II

#### *I movimenti indigeni in America Latina: storia, conquiste e prospettive* (di Marica Di Pierri)

2.1. Introduzione. 2.2. Il contesto. 2.3. Il movimento indigeno andino. 2.4. Il Coordinamento andino delle organizzazioni indigene (CAOI). 2.5. Il movimento indigeno amazzonico e centroamericano. 2.6. Conclusioni. Bibliografia.

### Capitolo III

#### *La situazione giuridica degli indigeni in Messico* (di Giorgia Ficorilli)

3.1. Cenni introduttivi sul Messico e sulla sua popolazione indigena. 3.2. La condizione giuridica degli indigeni nella Costituzione messicana del 1917. 3.3. L'emendamento del 1992 agli artt. 4 e 27 della Costituzione. 3.4. Il NAFTA ed il *levantamiento* zapatista. 3.5. La riforma costituzionale del 2001. 3.6. Legislazione federale in tema di protezione di diritti umani applicabile alle popolazioni indigene. Bibliografia.

### Capitolo IV

#### *La situazione giuridica degli indigeni in Brasile* (di Serena Gentili)

4.1. Il colonialismo e l'indipendenza. 4.2. Il Servizio di protezione degli indigeni (SPI) e la Fondazione Nazionale dell'Indio (FUNAI). 4.3. Lo Statuto dell'*indio*. 4.4. La nuova Costituzione. 4.5. La "demarcazione continua e ad isole": la sentenza n. 9 del 19 marzo 2009 del Tribunale supremo federale (TSF). 4.6. Prospettive future. Bibliografia.

## Capitolo V

*Cambiamenti climatici ed impatto sui diritti umani. Le analisi e le proposte della comunità internazionale e dei movimenti indigeni* (di Francesco Martone)

5.1. Premessa. 5.2. Creditori ecologici e guardiani delle foreste. 5.3. L'ONU, il clima e i diritti umani e dei popoli indigeni. 5.4. Foreste e clima: diritti indigeni contro mercato. 5.5. Foreste e clima: diritti indigeni contro mercato. 5.6. La Dichiarazione universale dei diritti dei popoli indigeni.

## Capitolo VI

*La situazione giuridica degli indigeni in Perù* (di Aaron Oyarce-Yuzzelli)

6.1. Premessa. 6.2. Il ruolo delle comunità native e contadine. 6.3. Legislazione peruviana sulla protezione degli indigeni. 6.4. Contrasto fra le esigenze delle comunità indigene e la legislazione per la promozione degli investimenti. Bibliografia.

## Capitolo VII

*Le attività delle organizzazioni internazionali sul tema indigeno* (di Roberta Riggio)

7.1. Introduzione. 7. 2. Agenzie specializzate delle Nazioni Unite. 7.3. Organizzazioni non-governative.

## Capitolo VIII

*Problematiche politiche e giuridiche dei popoli indigeni del Cauca colombiano* (di Yolima Sarria e Nelson Hernandez)

8.1. Il movimento indigeno. 8.2. Gli indigeni nella Costituzione colombiana. 8.3. Sistema giudiziario nazionale e giustizia indigena. 8.4. La resistenza civile indigena alla guerra. Bibliografia.

## Capitolo IX

*La situazione giuridica degli indigeni in Cile* (di Marta Vignola)

9.1. Considerazioni storiche relative ai popoli indigeni cileni. 9.2. Il governo di Salvador Allende. 9.3. La dittatura. 9.4. L'attuale legge indigena 19.253 del 1993. 9.5. Il fallimento del progetto di riforma della Costituzione 9.6. L'attuale legge antiterrorismo. 9.7. La ratifica della Convenzione n. 169 dell'OIL. Bibliografia.

*Appendice: testo della Dichiarazione delle Nazioni Unite sui diritti dei popoli indigeni (in inglese)*

## Prefazione

Con il libro “I diritti degli indigeni” la casa editrice ARACNE inaugura la collana “Globalizzazione e diritto”, diretta dal sottoscritto.

Tale collana si propone di fornire documentazione e spunti per il dibattito e l’iniziativa, scientifica e di altro genere, in ordine alle principali problematiche vissute dalla comunità internazionale nell’attuale complesso e decisivo momento della sua esistenza.

Il punto di vista adottato, conformemente alla mia formazione ed attività, è quello del giurista internazionalista, secondo i due possibili significati che può assumere questo ultime termine: a) studioso del diritto internazionale; b) persona particolarmente sensibile alla necessità di un approccio globale e solidale ai problemi, nella consapevolezza della profonda unità di intenti e di interessi dell’umanità nel suo complesso.

Quanto al primo dei due significati ora enunciati, tuttavia, proprio la complessità delle tematiche vissute dalla comunità internazionale nell’ora attuale, impone l’abbandono di ogni pretesa di autoreferenzialità del diritto internazionale.

La globalizzazione, infatti, attua un intreccio sempre più stretto tra l’ordinamento internazionale e quelli nazionali, imponendone la complementarietà e la cooperazione.

Il tema prescelto per questo esordio, i diritti dei popoli indigeni, si presta bene a dimostrare questo assunto: in effetti nel libro saranno illustrate le fonti normative sia di livello internazionale, sia regionale, sia infine nazionale che se ne occupano.

Di più, si rende necessario, data la natura del fenomeno “globalizzazione”, un approccio interdisciplinare che superi le frontiere del diritto, inglobando punti di vista ed acquisizioni di altre scienze. Anche in questo senso, il tema prescelto è stimolante, anche se, date le dimensioni e l’impostazione dell’opera, ci siamo limitati a fornire qualche spunto, indubbiamente suscettibile di approfondimento ed ulteriore trattazione.

In effetti, e qui veniamo al secondo dei due significati del termine “internazionalista”, obiettivo di questo libro è sia registrare taluni

degli stimoli che la questione indigena offre all'ordinamento internazionale e a quelli statali, sia fornire a chiunque abbia a cuore le tematiche dei diritti fondamentali, della giustizia sociale, dell'ambiente e della democrazia uno strumento in più per la riflessione e per l'azione, entrambe oggi più che mai necessarie ed urgenti.

Voglio altresì ricordare l'Istituto di studi giuridici internazionali del Consiglio Nazionale delle Ricerche, nel quale da oramai oltre vent'anni presto buona parte della mia attività, e che costituisce un luogo importante di incontro e di elaborazione per i giuristi, diretto dal professor Sergio Marchisio che ha saputo svolgere in tutti questi anni un'importante funzione di guida e riferimento scientifico, anche se la responsabilità di quanto scritto è ovviamente solo mia e delle autrici ed autori dei contributi, che ringrazio.

Ringrazio anche i popoli indigeni della Colombia, in particolare del Cauca, e le loro organizzazioni: ONIC, CRIC, ACIN, per la possibilità che mi hanno offerto, nell'ultimo anno e mezzo, di partecipare alle loro appassionanti lotte ed iniziative, alimentando in me un interesse, ovviamente non solo scientifico, del quale questo libro costituisce uno dei prodotti.

I prossimi libri della collana affronteranno, da un punto di vista eminentemente, ma non esclusivamente, giuridico, questi ed altri problemi della comunità internazionale nell'attuale fase di globalizzazione.

Roma, 24 luglio 2009

Fabio Marcelli ([fabio.marcelli@isgi.cnr.it](mailto:fabio.marcelli@isgi.cnr.it))



## Parte prima

I popoli indigeni come soggetto emergente  
nell'ambito della comunità internazionale e dell'area  
regionale latinoamericana

## *Introduzione*

I popoli indigeni costituiscono senza dubbio un soggetto emergente nell'ambito della comunità internazionale<sup>1</sup>. Infatti, è stata loro dedicata una crescente quantità di atti internazionali ed hanno acquisito un proprio *locus standi* in seno al sistema delle Nazioni Unite, mentre vari Stati, specie dell'area latinoamericana, ne hanno riconosciuto, quantomeno sulla carta, il ruolo e i diritti.

Ciò costituisce il risultato di secoli di lotte durissime, prima contro lo sterminio e poi l'emarginazione e lo sfruttamento cui questi popoli sono stati destinati dal modello di sviluppo dominante e dalle forze egemoni.

Oggi, che questo modello di sviluppo è in crisi, mentre vengono al pettine le conseguenze di un lungo periodo di sfruttamento e accumulazione selvagge ai danni del genere umano e dell'ambiente, è per molti versi logico e naturale che questi popoli, superata una lunga fase di mera resistenza per la sopravvivenza, divengano punti di riferimento per chiunque ha a cuore le sorti del pianeta. Essi, infatti, indicano anzitutto un diverso modo di rapportarsi alle risorse e all'ambiente, più rispettoso della Madre Terra, la *Pacha Mama*, come la chiamano. Per ciò stesso hanno ingaggiato e continuano ad opporsi all'atteggiamento predatorio delle multinazionali, a volte sostenute da governi corrotti.

E' importante rilevare come tale lunga lotta di resistenza abbia dato dei frutti importanti anche sul piano giuridico. La chiave di lettura qui proposta è quella del diritto all'autodeterminazione, espressamente attribuito ai popoli indigeni dalla Dichiarazione sui loro diritti approvata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite nel settembre 2007.

---

<sup>1</sup> Secondo B. KINGSBURY, «Indigenous Peoples in International Law: A Constructivist Approach to the Asian Controversy», in *American Journal of International Law*, 1998, p. 414, «Over a very short period, the few decades since the early 1970s, "indigenous peoples" has been transformed from a prosaic description without much significance in international law and politics, into a concept with considerable power as a basis for group mobilization, international standard setting, transnational networks and programmatic activity of intergovernmental and nongovernmental organizations».

<sup>2</sup>. Questo saggio, e i contributi che lo accompagnano, cercano di esplorare gli effetti che tale riconoscimento ha avuto sulla condizione giuridica internazionale di tali popoli e, per converso, sulla stessa portata del diritto all'autodeterminazione, autorevolmente considerato «one of the most important driving forces in the new international community»<sup>3</sup>.

Mediante la sua affermazione solenne da parte della Dichiarazione sui diritti dei popoli indigeni, in effetti, sembra che il diritto all'autodeterminazione veda confermata la sua forza propulsiva della comunità internazionale verso nuovi traguardi giuridici, in un momento nel quale il conseguimento di obiettivi significativi in termini di rispetto dei diritti umani, ampliamento della sfera pubblica, introduzione di sistemi di effettiva partecipazione democratica, tutela dell'ambiente, si palesa più che mai necessario, considerando che su tali temi abbiamo molto da apprendere dai popoli indigeni e dai loro cinquecento e più anni di lotta e di resistenza.

Una delle tesi di questo saggio è che l'attribuzione del diritto di autodeterminazione ai popoli indigeni apra nuove prospettive non solo per tali popoli ma per l'ordinamento internazionale nel suo complesso. La concezione del diritto di autodeterminazione fatta propria dalla Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni e ripresa nella prassi costituzionale, legislativa e sociale di vari Stati, *in primis* appartenenti all'area regionale latinoamericana, infatti, induce a superare la visione angustamente statolatrica del diritto all'autodeterminazione, che viene a significare non più perseguimento dell'indipendenza formale come fine in sé, ma rinnovamento profondo delle compagini statali, nelle quali la democrazia partecipativa fondata sulle comunità come unità socioeconomiche di base si combina con il diritto a usufruire delle risorse naturali esistenti sui territori, e con la conservazione della cultura autoctona e della cosmovisione e del diritto propri in un'ottica di integrazione multiculturale dinamica e di salvaguardia e promozione della diversità e, al tempo stesso, del dialogo fra culture differenti.

---

<sup>2</sup> Altri autori prediligono invece un approccio diverso, come quello della protezione dei popoli indigeni. Vedi ad esempio C. M. BRÖLMANN, M. Y. A. ZIECK, «Indigenous Peoples», in C. M. BRÖLMANN, R. LEFEBER, A. ZIECK, (eds.), *Peoples and Minorities in International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht-Boston-London, 1993, p. 187.

<sup>3</sup> A. CASSESE, *Self-determination of peoples*, Cambridge University Press, Cambridge, 1995, p. 1.

Il tema dei rapporti con i popoli indigeni presenta una centrale importanza e una grande attualità per la comunità internazionale e il suo diritto. A ben vedere, del resto, la rilevanza del tema deriva anche dal fatto che buona parte dei problemi e delle difficoltà vissuti attualmente dalla comunità internazionale derivano dal modo brutale e disarmonico con il quale è avvenuta la globalizzazione capitalista, le cui origini coincidono in buona parte proprio con il processo di assoggettamento, sterminio parziale e tentativo di etnocidio delle popolazioni indigene, in particolare del continente americano<sup>4</sup>.

L'attenzione crescente che il diritto internazionale dedica alla questione indigena, consacrato in modo così netto e proficuo con l'adozione da parte dell'Assemblea generale della richiamata Dichiarazione, deve quindi essere spiegato, in prospettiva storico-normativa, anche come espressione di un intento risarcitorio nei confronti di tali popolazioni.

Non già, si badi bene, al fine di conservarne l'esistenza in qualche oasi protetta, ma viceversa a quello di riconoscerne le ragioni e la profonda razionalità, nonché la legittimità ed originalità delle loro culture, nell'ottica di una società internazionale e di società nazionali che sappiano essere effettivamente multiculturali, proprio perché frutto dell'incontro tra impostazioni antropologiche diverse ma in ultima analisi necessariamente complementari e pertanto suscettibili di un incontro fecondo.

A tale criterio di fondo pare ispirato anche il parallelo sforzo compiuto da vari Stati latinoamericani (potremmo dire da tutti o quasi, anche se con intensità e modalità differenti) per recuperare la loro notevole parte di identità derivante dalle popolazioni indigene, inserendo nelle rispettive carte costituzionali articoli e principi dedicati ad esse. La stessa esigenza di risarcimento morale, giuridico e politico, di ricerca di una legittimità e di originali soluzioni, che esiste a livello in-

---

<sup>4</sup> Cfr. F. MARCELLI, «Verso una terza fase del diritto internazionale? Il ruolo dei movimenti sociali e delle autorità locali nell'attuazione del principio di cooperazione», in ID. (a cura di), *Diritto internazionale, movimenti globali e cooperazione tra comunità*, Franco Angeli, Milano, 2007, pp. 15-123. Sulla globalizzazione vedi anche S. AMIN, *Il capitalismo nell'era della globalizzazione*, Asterios, Trieste, 2007; D. HELD, A. MCGREW (eds.), *The Global Transformations Reader*, Polity, Cambridge, 2002; D. ZOLO, *Globalizzazione. Una mappa dei problemi*, Laterza, Bari, 2006.

ternazionale, viene, in effetti, vissuta in modo ancora più diretto e pressante nell'ambito delle compagini statali<sup>5</sup>.

Queste ultime, specie nella regione latinoamericana, sono alla ricerca di radici culturali condivise che consentano, dopo gli anni delle dittature militari e quelli del neoliberismo, di fondare su un nuovo patto sociale la propria esistenza, mentre, nella gran parte di essi, la questione indigena è parte essenziale di una questione sociale ineludibile, che chiede con forza l'uso delle risorse a beneficio dell'insieme delle collettività nazionali e un'equa distribuzione dei redditi da esse derivanti<sup>6</sup>.

Tanto più forte appare poi tale intreccio tra aspetti di ordine culturale e identitario e problemi di uso e distribuzione delle ricchezze, se si pensa al livello regionale. Qui la richiesta di un fondamento comune e condiviso è ancora più acuta, perché si tratta di dar vita a nuovi esperimenti di integrazione continentale che sappiano anche fuoriuscire dagli schemi finora tentati, in particolare in Europa o in altre parti del mondo, e che mostrano oggi la corda di un progetto fortemente economicista e segnato in modo negativo dagli angusti interessi di classe delle forze egemoni<sup>7</sup>.

La situazione di crisi globale che stiamo vivendo in tutto il pianeta e che presenta varie dimensioni (ambientale, alimentare, ideologico-motivazionale, economica, finanziaria, sociale) richiede ben altro slancio ed ideali. In virtù di un legame con la terra e la natura che non

---

<sup>5</sup> Espressioni di tale esigenza sono ad esempio atti di varia natura e provenienza quali il riconoscimento da parte del governo australiano dei crimini commessi contro gli aborigeni, le ammissioni della Chiesa cattolica sul suo ruolo negativo durante la *conquista* e l'*Apology Bill* nei confronti delle Hawaii approvato nel 1993 dal Congresso statunitense (cfr. United Nations, Economic and Social Council, Commission on Human Rights, Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, Fifty-first session, Item 7 of the provisional agenda, Human Rights of Indigenous Peoples, *Study on treaties, agreements and other constructive arrangements between States and indigenous populations. Final report by Miguel Alfonso Martínez, Special Rapporteur* (E/CN.4/Sub. 2/1999/20), 22 June 1999, p. 61).

<sup>6</sup> Su aspetti diversi ma fortemente complementari della più recente prassi costituzionale latinoamericana cfr. F. MARCELLI, «La tutela dell'ambiente e la partecipazione democratica come elementi di una nuova identità latino-americana emergente», in G. CATALDI e A. PAPA (a cura di), *Ambiente, diritti ed identità culturale*, Editoriale scientifica, 2006, Napoli, pp. 251-268.

<sup>7</sup> E' stata in questo senso espressa l'esigenza di «cambiar los ejes con que frecuentemente se formula el debate sobre la integración – arancelaria y comercial – hacia una dimensión más sustantiva del debate: en términos de valores, identidad, ciudadanía, equidad e inclusión», C. CALVO, «Prólogo», in *Argentina. Estrategia País en el marco de la Integración Regional y el Mundo Globalizado*, Buenos Aires, 2006, p. 9. Vedi il documento di base del relativo *Foro Debate*, *ibidem*, p. 27 ss, nonché la Dichiarazione di Washington del 9 settembre 2005 dei vescovi dell'America Latina e dei Caraibi *ibidem*, p. 57 ss. Sulle prospettive dell'Europa vedi FONDAZIONE BASSO, *Sfera pubblica e costituzione europea*, Carocci, Bari, 2001.

è solo di natura economica ma profondamente spirituale, i popoli indigeni possono svolgere anzitutto un fondamentale ruolo di sentinelle dell'ambiente e di promotori di un uso effettivamente sostenibile delle risorse.

Nel momento in cui la crisi finanziaria dimostra a tutti la follia del modello di sviluppo basato sull'accumulazione sfrenata del capitale e la moltiplicazione della ricchezza monetaria slegata dall'economia reale, tornano di grande e amara attualità le parole contenute nella famosa profezia *creek* rivolta agli uomini bianchi<sup>8</sup>...

Certo, sarebbe illusorio pensare che i popoli indigeni possano, da soli, ribaltare una situazione mondiale che appare gravemente compromessa, ma incorporare il loro approccio pare indispensabile per dare vita a una cultura globale che sia all'altezza delle sfide.

La protezione dei popoli indigeni e la promozione dei loro diritti rispondono in questo senso ad alcuni interessi fondamentali dell'ordinamento internazionale nel suo complesso, quali la tutela dell'ambiente e della biodiversità<sup>9</sup>, quella della diversità culturale, quella dei diritti umani e quella della pace. Si tratta quindi di un tema che, proprio in virtù di queste sue implicazioni, tende sempre più ad essere sottratto alla sfera della sovranità nazionale, intesa alla stregua di mero arbitrio dei poteri governativi, ma che deve anche essere affrontato contrastando quelli delle società multinazionali che aspirano ad appropriarsi di risorse di spettanza dei popoli indigeni e indispensabili alla loro sopravvivenza, come del resto a quella dell'umanità e del pianeta nel loro complesso.

Un aspetto particolarmente stimolante della contrapposizione dialettica fra popoli indigeni e società multinazionali è costituito in questo senso dalla problematica relativa alla tutela della proprietà intellettuale, anch'esso di grande interesse per il crescente rilievo assunto dalla ricerca scientifica e tecnologica e dalla necessità di governarla come pure di orientare all'effettivo benessere dei popoli e degli individui l'applicazione dei suoi ritrovati<sup>10</sup>.

---

<sup>8</sup> «Solo quando l'ultimo fiume sarà prosciugato, quando l'ultimo albero sarà abbattuto, quando l'ultimo animale sarà ucciso, solo allora capirete che il denaro non si mangia».

<sup>9</sup> Vedi J. D. VAN DER VYER, «State sovereignty and the environment in international law», in *The South American Law Journal*, August 1992, pp. 472-495.

<sup>10</sup> Cfr. in generale F. MARCELLI, *Il regime internazionale della ricerca scientifica e tecnologica, con particolare riferimento alla ricerca spaziale*, CNR, Roma, 1996.

Anche in materia di proprietà intellettuale, come del resto in materia di proprietà *tout-court*, i popoli indigeni si fanno latori di nuove aspirazioni alla socializzazione della conoscenza, che parte dalla sua protezione contro i tentativi di appropriazione indebita da parte dei potentati economici.

Se è vero che «la questione dei brevetti è per definizione carica di elementi di conflitto»<sup>11</sup> e che essi «incarnano il conflitto tra diritti individuali e interesse pubblico»<sup>12</sup>, la pratica dei popoli indigeni al riguardo induce ad affrontare questioni complesse e costituisce un forte stimolo per lo stabilimento di normative autenticamente innovative. Si aprono, da questo punto di vista, ampi spazi per la ricerca di un'alternativa ai brevetti e alle altre forme tradizionali di tutela della proprietà intellettuale che, come è stato osservato, «impoveriscono la società umana da un punto di vista etico, ecologico ed economico»<sup>13</sup>.

Il tutto s'inquadra nell'ambito del discorso sulla produzione e diffusione della conoscenza che, per ovvi motivi, assume una valenza strategica venendo fortemente a condizionare le direzioni di sviluppo assunte e praticate a livello internazionale<sup>14</sup>.

Particolarmente interessante appare il contributo che i popoli indigeni possono dare a tale proposito, a partire dal loro rapporto con la natura e la terra, specie tenendo conto del fatto che «[i]l compenso per l'innovazione, in questi campi, dovrebbe basarsi sul riconoscimento della creatività e delle capacità generative connaturate agli organismi viventi»<sup>15</sup>. La questione etica che si pone al riguardo è essenzialmente quella del rispetto della vita, che non può essere considerata alla stregua di un bene brevettabile. Per altri versi, l'uso dei brevetti per sottrarre agli indigeni, come ad altre categorie sociali, la disponibilità della scienza da essi detenuta e prodotta, si connota come un'ulteriore moderna fase del processo di colonizzazione: «Nel corso della prima colonizzazione, alle popolazioni indigene veniva tolta la terra. Con il diritto di proprietà intellettuale e con i brevetti si esercita la pirateria

---

<sup>11</sup> V. SHIVA, *Il mondo sotto brevetto*, Feltrinelli, Milano, 2002, p. 9.

<sup>12</sup> *Ibidem*.

<sup>13</sup> *Ibidem*, p. 10.

<sup>14</sup> F. MARCELLI, *Verso una terza fase*, cit., p. 92 ss.

<sup>15</sup> V. SHIVA, *Il mondo sotto brevetto*, cit., p. 9.

direttamente sulle menti e sui corpi delle popolazioni indigene: è la vita stessa ad essere colonizzata»<sup>16</sup>.

L'altro ambito in cui si registra una contrapposizione fra istanze dei popoli indigeni e situazioni istituzionali consolidate è poi ovviamente quello statale, vale a dire dell'orientamento e del controllo sugli apparati pubblici. E' stato rilevato, a tale proposito, come la tematica della promozione dei diritti dei popoli indigeni risponda all'esigenza di garantirne la protezione nei confronti dei rispettivi Stati, qualora essi, come spesso avviene, li reprimano o li rappresentino in modo inadeguato<sup>17</sup>.

L'armamentario previsto dalla normativa internazionale sui diritti umani costituisce, a tale riguardo, uno strumento ancora insufficiente, non solo per le carenze, su di un piano più generale, dei meccanismi di controllo previsti, ma anche perché la tematica non era affatto considerata dagli estensori dei principali atti internazionali in materia, che non ne ravvisarono i caratteri differenziali e specifici<sup>18</sup>. Si registrano quindi, al riguardo, carenze generali e specifiche dell'apparato normativo deputato alla tutela dei diritti umani<sup>19</sup>, integrando le seconde con riferimento ai popoli indigeni si opera, al tempo stesso, nella direzione del superamento delle prime, sulla strada dell'ampliamento e della maggiore efficienza dei meccanismi di protezione. Una valenza particolarmente utile assumono poi le iniziative dei popoli indigeni nelle situazioni di conflitto interno, nelle quali essi operano per garantire la coesione sociale e riconquistare la pace<sup>20</sup>.

<sup>16</sup> *Ibidem*, p. 13.

<sup>17</sup> R. FALK, «Foreword», a MAIVÂN CLECH LÂM, *At the Edge of the State: Indigenous Peoples and Self-Determination*, Transnational Publishers, Ardsley, New York, 2000, p. xiii.

<sup>18</sup> R. FALK, *ibidem*, osserva che «capabilities to ensure implementation remain rudimentary and uneven», che «their distinctive outlook has been either overlooked or distorted by most understandings of human rights», e che «[t]he specific identities and grievances of indigenous peoples played literally no role in the influential formulations of the provisions of the Universal Declaration of Human Rights», per concludere sul punto che «[a]mazing as it may seem, indigenous peoples were simply not treated as "human" by the Universal Declaration, despite its drafters being among the most idealists of their day». Tale giudizio può apparire eccessivo, però quello che certamente gli estensori della Dichiarazione non avevano affatto in mente era la specificità rappresentata dai popoli indigeni e la necessità di tutelarla in quanto tale come contributo a una più ampia e generale protezione dei diritti umani.

<sup>19</sup> Fra l'altro, non tutti gli Stati in cui sono presenti popoli indigeni significativi hanno ratificato il Patto sui diritti civili e politici e il Protocollo opzionale che prevede il ricorso individuale (cfr. C. M. BRÖLMANN, M. Y. A. ZIECK, *Indigenous Peoples*, cit., p. 190).

<sup>20</sup> Un caso estremamente interessante è quello colombiano, sul quale cfr. il saggio di Nelson Hernandez e Yolima Sarria, *infra*. Vedi anche il nesso stabilito fra pace e diritti degli indigeni dall'intervento del rappresentante nepalese all'Assemblea generale delle Nazioni Unite, Acharya, in occasione della discus-



Più in generale essi pongono con forza l'esigenza di ordinamenti autenticamente multiculturali, che, per motivi in parte diversi, sorge al momento potentemente anche in altre situazioni, come ad esempio quella europea.

Occorre, per garantire effettivamente i diritti dei popoli indigeni, e con questi i beni internazionali di cui essi si fanno garanti, innovare gli ordinamenti e su tale base produrre una sinergia virtuosa fra il livello internazionale e quello nazionale, necessariamente e generalmente delegato, del resto, alla pratica attuazione ed applicazione dei diritti umani, ma ciò richiede una convergenza operativa, che può risultare estremamente feconda, fra la sfera normativa e quella sociale.

Da tale secondo punto di vista la realtà attuale dei popoli indigeni, specie nell'area latinoamericana, ma non solo in essa, presenta una serie di caratteristiche oltremodo interessanti, dato che stiamo assistendo a un fiorire di lotte ed iniziative sul territorio a difesa dei diritti di tali popoli<sup>21</sup>. Si stanno su tale base verificando una modifica e una vera e propria rigenerazione del tessuto normativo, a tutti i livelli, che prende atto dell'esistenza di tali rivendicazioni e ne coglie il contenuto per molti versi esemplare anche nei confronti di realtà diverse da quelle propriamente indigene.

Fondamentale appare peraltro la circostanza che, molto spesso, tali lotte sono direttamente finalizzate alla corretta applicazione di norme internazionali e costituzionali disattese o ignorate dai governi. Questi ultimi sono chiamati a scegliere se attuare i diritti degli indigeni, e con loro di ampie masse di popolazione non indigena, ovvero applicare i *diktat* della globalizzazione, in termini di libero commercio, liberalizzazione degli investimenti, privatizzazione delle terre e delle risorse naturali.

Questo l'ordine dell'esposizione. Prenderemo anzitutto in considerazione taluni elementi informativi relativi alla nozione dei popoli indigeni, alla loro variegata realtà, alla portata della loro cultura o meglio delle loro culture, ai trattati da essi stipulati con gli Stati e all'atteggiamento della dottrina giuridica dominante nei loro confronti. Le posizioni di quest'ultima sono risultate per lo più caratterizzate dal-

---

sione sulla Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni, in United Nations, General Assembly, Sixty-first session, 108<sup>th</sup> plenary meeting, Thursday, 13 September 2007, 3 p.m., New York, A/61/PV.108, p. 3.

<sup>21</sup> Sulle lotte ed organizzazioni indigene in America Latina vedi *infra* il contributo di Marica Di Pierri.

la negazione di ogni soggettività e di ogni diritto spettante a tali popoli.

Tale impostazione ideologicamente razzista e colonialista doveva essere superata solo con l'avvento delle Nazioni Unite, nel cui ambito venivano adottate le prime iniziative a favore dei popoli indigeni. In particolare veniva istituito il Gruppo di lavoro sui popoli indigeni (1981), veniva stipulata la convenzione dell'Organizzazione internazionale del lavoro (OIL) sul tema (1989) e si celebrava il primo Anno internazionale sui popoli indigeni (1993). A tali popoli veniva quindi accordata specifica considerazione nell'ambito di importanti conferenze quali quella di Rio de Janeiro su ambiente e sviluppo (1992), quella di Vienna sui diritti umani (1993), quella di Istanbul sulla popolazione (1994), quella di Copenhagen sullo sviluppo sociale (1995) quella di Pechino sulle donne (1995) e quella di Durban contro il razzismo (2000). Il momento culminante delle attività svolte nell'ambito delle Nazioni Unite sui popoli indigeni e della relativa elaborazione normativa era infine costituito dalla Dichiarazione sui diritti dei popoli indigeni adottata nel settembre 2007, di cui vengono analizzati il contenuto e la portata.

Dobbiamo osservare preliminarmente come varie siano oggi le fonti di diritto internazionale che prendono in considerazione direttamente o indirettamente la tematica. Ve ne sono di dedicate esplicitamente ad essa, quali soprattutto la menzionata Dichiarazione del settembre 2007 e la Convenzione n. 169 dell'OIL, come pure atti adottati in sede regionale. Ma vanno altresì esaminate le fonti che, pur senza parlare di popoli indigeni in quanto tali possono risultare loro applicabili, quali soprattutto il Patto internazionale sui diritti civili e politici e in particolare i suoi artt. 1 e 27, che hanno ad oggetto rispettivamente il diritto all'autodeterminazione e i diritti delle minoranze<sup>22</sup>.

Va notato come l'ordinamento internazionale abbia percorso, al riguardo, una parabola contrassegnata da un progressivo ampliamento del *focus* adottato<sup>23</sup>. Si è trattato, dapprima, di proteggere i singoli in-

<sup>22</sup> Cfr. M. SCHEININ, « "Indigenous peoples" rights under the International Covenant on Civil and Political Rights », in J. CASTELLINO, N. WALSH (eds.), *International Law and Indigenous Peoples*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden-Boston, 2005. Sulla giurisprudenza della Corte interamericana vedi *infra* il contributo di Maurizio De Martino.

<sup>23</sup> Sui differenti, e, ma solo in parte, mutuamente esclusivi fondamenti concettuali giuridici delle rivendicazioni dei popoli indigeni cfr. B. KINGSBURY, «Reconciling Five Competing Conceptual Structures

digeni dalle discriminazioni cui erano soggetti in vari campi, si è poi passato a riconoscere la necessità di tutela collettiva, in quanto minoranza, si è giunti infine ad affermare l'esistenza di un vero e proprio diritto all'autodeterminazione esistente in capo ai popoli indigeni.

Ciò ha portato, a ben vedere, a un costante arricchimento ed affinamento degli strumenti giuridici a disposizione per realizzare i diritti degli indigeni, nell'ottica di un rovesciamento totale della posizione tradizionale contraddistinta dalla proclamazione del diritto dei poteri dei colonizzatori e dalla conseguente riduzione a *res nullius* dei popoli indigeni, dei loro territori e delle loro risorse. In tal modo l'ordinamento ha dato progressivamente un riconoscimento sempre più ampio e profondo a una realtà sociale da sempre esistente ma capace di comunicare ed affermarsi con crescente efficacia nell'ambito internazionale<sup>24</sup>.

Il saggio prosegue trattando più nello specifico l'approccio al tema indigeno seguito dai vari Stati latinoamericani, sia come singoli sia nel loro complesso<sup>25</sup>. Seguono alcune considerazioni conclusive che riguardano i possibili effetti, più in generale, dell'integrazione della cosmovisione indigena nel diritto internazionale, processo che a ben vedere è appena all'inizio.

Sul piano dell'ordinamento e quindi del diritto oggettivo, nonché delle ideologie che lo informano, assistiamo a una transizione dal diritto della conquista al diritto all'autodeterminazione, che conferma la sua natura di principio-guida fondamentale. Per effetto di tale principio i popoli indigeni vengono chiamati a svolgere un ruolo autenticamente decisionale per tutto ciò che attiene alla propria sfera di esistenza. Anche per questi motivi le lotte dei popoli indigeni assumono una portata e un significato assolutamente globali e paiono tendere anch'esse, come molte altre, al superamento del "deficit democratico" prodotto e costantemente acuito dal processo di

ne<sup>26</sup>. Concetti fondamentali del diritto internazionale, ma anche della

---

of Indigenous Peoples' Claims in International and Comparative Law», in P. ALSTON (ed.), *Peoples' Rights*, Oxford University Press, Oxford, 2001, p. 69 ss.

<sup>24</sup> Sulle attività svolte da alcune organizzazioni internazionali sia intergovernative che non-governative a favore dei popoli indigeni vedi *infra* il contributo di Roberta Riggio.

<sup>25</sup> A vari Stati sono poi dedicate le schede elaborate da Serena Gentili (Brasile), Marta Vignola (Cile), Giorgia Ficorilli (Messico), Aaron Oyarce-Yuzzelli (Perù).

<sup>26</sup> Su tale *deficit* cfr. FALK, *Foreword*, cit., p. xii s.

scienza politica, come il principio di autodeterminazione e la sovranità, assumono in questo contesto valenze nuove.

L'affermazione del diritto di autodeterminazione dei popoli indigeni ripropone in chiave contemporanea la dialettica fra sovranità popolare e sovranità nazionale, sottolineando il grande valore democratico del primo concetto, ma ridefinendo altresì la nozione stessa di popolo, che ne risulta significativamente arricchita. Subisce un colpo la concezione ottocentesca del principio di nazionalità, alla stregua del quale ogni popolo avrebbe diritto a un proprio Stato indipendente. Cessando di essere un inutile feticcio o un dannoso schermo protettivo del potere d'imperio statale alla stregua di mero *jus excludendi alios*, il principio di sovranità ritrova una sua precisa ragione d'essere in connessione, da un lato, con le problematiche attinenti al rapporto con il territorio quale esso concretamente si definisce e si pone quale base materiale concreta delle attività umane, dall'altro con la comunità umana di riferimento in esso stanziata e, dall'altro ancora, con le necessità globali della pace, della democrazia, della cooperazione internazionale e del rispetto dei diritti umani.

## Capitolo primo

*I popoli indigeni nel diritto internazionale***1.1. Realtà e caratteristiche dei popoli indigeni**

I popoli indigeni esistono da tempo immemorabile. Si stima in 300 milioni circa il numero di appartenenti a tali popoli<sup>27</sup>. Alcuni autori hanno sottolineato l'eterogeneità del termine, dato che esso comprende comunità nomadi ed altre stanziali, popolazioni disperse su tutto il territorio di un determinato Paese ed altre concentrate in certe regioni<sup>28</sup>. Un altro ovvio fattore di diversità è poi dato dal fatto che tali popoli sono distribuiti su tutto il territorio del pianeta, dalla Patagonia al Canada, dalla Nuova Guinea all'India, dalla Lapponia alla Siberia. Non è pertanto possibile qualificare tali popoli in termini geografici o etnografici definiti. Più proficuo sembra l'approccio di tipo storico, adottando come elemento discriminante il rapporto tra i popoli indigeni e l'espansione progressiva della civiltà europea. Beninteso, tale espansione ha interessato praticamente tutti i popoli del globo, ma ciò che caratterizza i popoli indigeni è il persistere della loro condizione di subalternità anche oltre il fenomeno della decolonizzazione. Secondo Falk, ad esempio, i popoli indigeni rappresentano la più vulnerabile delle categorie di popoli, in quanto non solo sono stati vittima

---

<sup>27</sup> OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS, *The Rights of Indigenous Peoples*, Fact sheet No. 9, rev. 1, p. 3, anche in [www.unhcr.ch/html/menu6/2/fs9.htm](http://www.unhcr.ch/html/menu6/2/fs9.htm).

<sup>28</sup> C. M. BRÖLMANN, M. Y. A. ZIECK, *Indigenous Peoples*, cit., p. 187.

dell'oppressione e dello sfruttamento di natura coloniale, ma sono stati loro negati i benefici della decolonizzazione<sup>29</sup>.

Se si limitassero ad esistere in quanto tali, i popoli indigeni potrebbero al massimo costituire un dato del *folklore* o un obiettivo di ricerche antropologiche. La loro emersione come soggetti del diritto, sia nell'ambito degli ordinamenti nazionali di cui fanno parte, che di quello internazionale, deriva dalla nascita e crescita di un movimento politico diffuso, che ha ad oggetto la tutela delle caratteristiche proprie di tali popoli e l'organizzazione per conseguire determinati risultati in termini di accesso alle risorse, lotta alla discriminazione e partecipazione politica.

Le origini, in questo senso, del movimento indigeno risalgono all'attivismo degli anni Sessanta, in particolare in taluni ambiti nazionali<sup>30</sup>. Il contesto storico di riferimento è quindi costituito dalla seconda fase della decolonizzazione<sup>31</sup>. E' in tale ambito che, superando le accennate diversità fra le varie comunità indigene, si è determinata un'identità unitaria del movimento animato da queste ultime.

Vale la pena di sottolineare il ruolo importante delle organizzazioni internazionali, in particolare delle Nazioni Unite, come luogo di incontro e di aggregazione. E' bene altresì mettere in evidenza lo stretto legame esistente fra i popoli indigeni e la loro rappresentanza politica, nonché il fatto che tale rappresentanza ha cominciato ad operare sul piano nazionale per costituire poi una rete globale, anche se ovviamente i popoli indigeni hanno condotto la loro esistenza e la loro resistenza all'oppressione dei colonizzatori fin dal momento della *conquista*. Proprio tale circostanza evidenzia un nesso estremamente significativo fra popoli indigeni e globalizzazione<sup>32</sup>.

Il movimento indigeno, quindi, si caratterizza progressivamente come movimento internazionale e globale che trascende gli ambiti na-

<sup>29</sup> *Foreword*, cit. p. xiii.

<sup>30</sup> J. J. CORNTASSEL, T. H. PRIMEAU, «Indigenous Sovereignty and International Law: Revised Strategies for Pursuing "Self-Determination"», in *Human Rights Quarterly*, 17, 1995, p. 343.

<sup>31</sup> Il legame fra decolonizzazione e lotta degli indigeni è chiarissimo, ad esempio, nell'intervento in sede di discussione sulla Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni del rappresentante di uno degli ultimi Stati ad aver raggiunto l'indipendenza dalle Potenze coloniali, la Namibia, Mbuende: «We, as historical victims of deprivation of our rights, could not do anything that would be construed as denying any peoples of their human rights», A/61/PV.108, cit., p. 2.

<sup>32</sup> Sul rapporto "genetico" fra globalizzazione e *conquista*, cfr. F. MARCELLI, *Verso una terza fase*, cit., p. 36 ss.

zionali in cui esso opera più specificamente. Proprio per effetto di tale movimento, nelle sue varie articolazioni, nessuno Stato appartenente alla comunità internazionale può dichiararsi esente o non interessato da tale problematica, sia per effetto del sempre più stretto intreccio degli ordinamenti e delle norme determinato dalla globalizzazione, sia per la portata oggettivamente generale delle questioni poste dai popoli indigeni, i quali, reclamando la propria autodeterminazione, propongono una serie di tematiche e di obiettivi di carattere generale, attinenti al rapporto degli esseri umani fra loro e con la natura.

Il compito che si delinea in tal modo appare immenso e cruciale: si tratta di fare i conti con una cesura della storia dell'umanità, contrassegnata dal tentativo di liquidare sia fisicamente sia culturalmente una parte essenziale della stessa, recuperandone, in chiave attuale, modi di vita, tradizioni, credenze ed ideologie come contributo all'avvenire del nostro pianeta.

Il tema dei popoli indigeni e della loro soggettività risulta quindi di crescente interesse per il diritto internazionale e per gli ordinamenti nazionali degli Stati. La tematica in questione viene disciplinata all'uno e all'altro livello producendo una sinergia estremamente fertile e stimolante fra essi ed innovando in modo significativo sia l'organizzazione sistematica degli ordinamenti che i riferimenti assiologici delle norme.

Va peraltro ricordato che la negazione della soggettività dei popoli indigeni è stata in buona misura determinata dal prevalere di posizioni fortemente ideologizzate di stampo colonialista in seno alla dottrina internazionalista, le quali non mancano di esercitare anche oggi una certa influenza, sia pure travestite con i panni solo apparentemente scientifici del positivismo. Ordinamenti e dottrine si trovano peraltro in piena fase di transizione e ciò spiega contraddizioni ed incertezze degli uni e delle altre.

Il discorso relativo alla soggettività, sia politica sia giuridica, dei movimenti indigeni, va quindi calato nella realtà attuale della globalizzazione e della dialettica fra le varie forze economiche e sociali che operano in tale contesto.

Le organizzazioni dei popoli indigeni rientrano a pieno fra le forze sociali mobilitate dalla globalizzazione, e ne costituiscono anzi settori di avanguardia, in virtù della loro capacità di abbinare radicamento se-

colare nelle comunità locali unite da vincoli ancestrali di natura etnica, tribale, religiosa ed economica, e proiezione sull'arena globale.

La posizione strategica dei popoli indigeni nell'attuale situazione deriva a ben vedere dalla centralità, nell'ideologia da essi professata, di due elementi e cioè il concetto di "Terra" o meglio "Madre Terra" (*Pacha Mama*) e quello di "resistenza"<sup>33</sup>.

La *Pacha Mama* è la «mère nourricière à laquelle nous sommes étroitement liés»<sup>34</sup>. Nell'ottica indigena la terra non è commerciabile ed essi vantano nei suoi confronti un diritto che è individuale e collettivo ad un tempo<sup>35</sup>. Diritti economici, sociali e culturali, da un lato, e diritti civili e politici, dall'altro, per non parlare del diritto all'ambiente<sup>36</sup>, si fondono dunque in una nuova sintesi alla luce di questa visione integrale dell'esistenza<sup>37</sup>.

Fondamentale risulta, del resto, per caratterizzare i popoli indigeni, proprio la questione culturale<sup>38</sup>. E' stato rilevato che essi possiedono una propria cultura distinta da quella dominante nei vari Stati in cui risiedono, come pure una propria lingua, tradizioni, leggi ed usi propri<sup>39</sup>. Adottando questa chiave di lettura, l'identità indigena può essere

---

<sup>33</sup> V. TCHEREMISSINOFF, «Quelques fondements historiques pour une réflexion sur le droit des nations autochtones des Amériques», in *Amérindiens, "De l'oubli à l'avenir"*, in *Nord Sud XXI*, Genève, 1996, p. 1.

<sup>34</sup> *Ibidem*.

<sup>35</sup> « Quand l'Indien parle de sa terre, il parle d'une terre qui appartient à la fois à l'ensemble d'un peuple et aussi profondément à chacun des individus qui le composent », *ibidem*, p. 2. Il diritto alla terra e la lotta contro il latifondo e gli altri suoi usi monopolistici riguardano d'altronde anche numerosi altri settori sociali, specie in America Latina. Cfr. S. R. MARTINI VIAL, C. LAZZAROTTO FORTES, *O direito à terra como terra do direito*, Evangraf, Porto Alegre, 2005.

<sup>36</sup> «Leurs cultures s'étaient construites dans un rapport parfait avec leur environnement. Que l'on parle de l'Homme Maïs, des chasseurs nomades des Grandes Plaines ou des pêcheurs de saumon du Nord, tous avaient élaboré des systèmes profondément en harmonie avec un environnement qui ne leur inspirait que la grandeur et le respect», V. TCHEREMISSINOFF, *Quelques fondements historiques*, cit., loc. cit.

<sup>37</sup> Per dirla poeticamente, con A. PÉREZ ESQUIVEL, «la pachamama riceve il seme di grano e lo addormenta nel suo amore affinché nasca il fiore della libertà», «Il seme della speranza», in LEGA INTERNAZIONALE PER I DIRITTI E LA LIBERAZIONE DEI POPOLI, *I popoli indigeni. Antologia di testi*, Roma, s.d.

<sup>38</sup> Dobbiamo specificare al riguardo il rigetto, in quanto scientificamente infondata e politicamente perniciosa, di ogni connotazione in termini essenzialisti della fondamentale questione dell'identità culturale. Condividiamo totalmente, a tale proposito, l'assunto secondo il quale «parole, concetti e categorie come razza, etnia, cultura e nazione non hanno niente a che vedere con la natura o l'essenza delle cose; essi sono artefatti, costruzioni sociali, prodotti storici e in quanto tali mutevoli, arbitrari, convenzionali. Sono astrazioni concettuali, categorizzazioni sociali, credenze collettive che, certo, hanno la capacità di agire sul sociale e possono essere manipolate ed usate come potenti armi ideologiche», R. GALLISSOT, A. RIVERA, *L'imbroglio etnico*, Dedalo, Bari, 1997, p. 5.

<sup>39</sup> C. M. BRÖLMANN, M. Y. A. ZIECK, *Indigenous Peoples*, cit., p. 188.



letta come identità basata sulla contrapposizione alla globalizzazione capitalistica e aperta all'interazione con altre identità ugualmente pregiudicate da tale globalizzazione, in una comune prospettiva di resistenza e, al tempo stesso, di risanamento dei guasti passati e di trasformazione sociale e culturale nella prospettiva di valorizzazione dei contenuti tradizionali.

Si tratta di una *cosmovisión* (*Weltanschauung*) che differisce radicalmente da quella della modernità capitalista, basata sullo sfruttamento degli esseri umani e delle risorse naturali, per trarne un profitto monetario. E' in questo senso che la cultura ancestrale costituisce un fattore fondamentale dell'identità indigena<sup>40</sup>.

Un primo elemento da rilevare, al riguardo, è costituito dalla capacità di tale cultura di resistere ai tentativi di annientamento, integrazione subalterna ed emarginazione subiti da parte del sistema dominante. La cultura indigena è quindi un fattore fondamentale della resistenza e per essa assume un valore fondamentale la terra, nel significato riferito. Per altri versi la cultura indigena non resta immobile ma si rinnova e si arricchisce dei contenuti che le derivano dall'attuale contesto di globalizzazione e dalle sfide che esso pone<sup>41</sup>.

Uno degli elementi più importanti e interessanti della cultura e dell'identità indigena è costituito dall'esistenza di sistemi giuridici propri. Si tratta di veri e propri ordinamenti, insieme di norme dotate del requisito dell'effettività, cioè osservate costantemente da parte degli appartenenti ai popoli indigeni. E' il caso di sottolineare come tale effettività si sia mantenuta nel corso dei secoli nonostante al tempo stesso i popoli indigeni siano stati assoggettati anche ai sistemi giuri-

---

<sup>40</sup> Per caratterizzare la cultura indigena pare utile riportare integralmente questa citazione del capo *Suqamish* Sea'lth: «The red man has always retreated before the advancing white man, as the mist of the mountain runs before the morning sun. But the ashes of our fathers are sacred. Their graves are holy ground, and so these hills, these trees, this portion of the earth is consecrated to us. We know that the white man does not understand our ways. One portion of the land is the same as the next, for he is a stranger who comes in the night and takes from the land whatever he needs. The earth is not his brother, but his enemy, and when he has conquered it, he moves on. He leaves his fathers' grave behind and he does not care. He kidnaps the earth from his children. He does not care. His father's grave and his children's birthright are forgotten. He treats his mother, the earth, and his brother, the sky, as things to be bought, plundered, sold like sheep or bright beads». Citato in apertura di G. T. MORRIS, «In Support of Self-Determination for Indigenous Peoples under International Law», in *German Yearbook of International Law*, 1986, p. 277.

<sup>41</sup> Fondamentale risulta al riguardo l'educazione propria. Cfr. AA. VV., *Educación Superior Indígena en Colombia*, UNESCO-ASCUN – CRIC – ONIC, Cali, 2005.

dici imposti dagli invasori. E nonostante i sistemi indigeni presentino rilevanti elementi differenziali rispetto a quelli imposti.

Ci limiteremo qui a segnalare alcuni aspetti particolarmente stimolanti di questi ordinamenti. In primo luogo esiste una convergenza tra elemento giuridico e elementi di altra natura, in particolare scientifica o magico-religiosa. In secondo luogo l'individuo viene preso in considerazione in quanto membro della comunità o collettività. In terzo luogo non viene ammessa la possibilità di commerciare la terra. Centrale all'interno dei sistemi giuridici indigeni è pertanto la comunità o collettività, tanto è vero che la sanzione più grave è costituita dall'allontanamento dell'individuo da essa. Il rapporto tra i suoi membri, peraltro, attraversa anche le diverse generazioni.

Tutti questi elementi sono fra loro fortemente connessi. La terra è importante anche perché è stata la quella degli avi e ne ospita le spoglie mortali. In questo senso i sepolcri rappresentano importanti luoghi sacri. Ma la terra è importante anche perché attraverso la sua coltivazione e l'uso razionale delle risorse che vi si trovano essa assicura la sopravvivenza della comunità. Quest'ultima esiste nell'armonia fra i suoi componenti, il cui raggiungimento costituisce lo scopo ultimo del suo ordinamento giuridico ma viene conseguita anche attraverso appositi rituali detti di armonizzazione. Il governo della comunità è assicurato dall'assemblea che elegge i propri rappresentanti. Si tratta di un modello partecipativo saldamente ancorato alle tradizioni, ma aperto altresì all'innovazione, che vede la combinazione di elementi di democrazia diretta e di democrazia rappresentativa<sup>42</sup>.

Molto interessante si rivela, per fare un esempio, la prospettiva adottata dai popoli indigeni della Colombia. Centrale che hanno adottato la categoria della *Ley de Origen*, definita alla stregua di «ciencia tradicional de la sabiduría y del conocimiento ancestral indígena para el manejo de todo lo material y lo espiritual»<sup>43</sup>. E' opportuno sottolineare il suo duplice carattere di scienza e di legge, finalizzata a garantire l'equilibrio e l'armonia della natura, l'ordine e la permanenza del-

---

<sup>42</sup> Un altro elemento importante è costituito dalla promozione del protagonismo e del ruolo delle donne. Sul femminismo indigeno vedi ad esempio l'XI Incontro Femminista dell'America Latina e dei Caraibi ([www.kaosenlared.net/noticia/feminismo-indigena-abre-paso](http://www.kaosenlared.net/noticia/feminismo-indigena-abre-paso)). Vedi anche ONIC, *Mujeres indígenas, sabias y resistentes, voces y vivencias*, Bogotá, 2008.

<sup>43</sup> ONIC, *Derechos de los Pueblos Indígenas y sistemas de jurisdicción propia*, Bogotá, 2007, p. 15.

la vita, dell'universo e degli stessi popoli indigeni, che si autodefiniscono "guardiani della natura"<sup>44</sup>. Per svolgere tale funzione essa disciplina le relazioni fra gli esseri viventi, «desde las piedras hasta el ser humano»<sup>45</sup>, nella prospettiva dell'unità e della convivenza sul territorio ancestrale, «legado desde la materialización del mundo»<sup>46</sup>.

I popoli indigeni colombiani distinguono *derecho mayor*, inteso come complesso de i diritti fondamentali ed irrinunciabili che spettano ai membri delle varie comunità originarie e *derecho propio* di ogni comunità, il quale è costituito dalle forme di esistenza e resistenza di ogni popolo, dalle manifestazioni culturali e di relazioni con la natura e con l'ambiente che costituiscono un elemento fondamentale della cosmovisione propria e dai provvedimenti adottati dalle varie forme di autorità e direzione. Il primo corrisponde a una sorta di diritto comune ai vari popoli, mentre il secondo vale per ciascuno di essi.

Lungi dal voler affermare in modo esclusivo o fondamentalista la propria diversità, peraltro, i popoli indigeni intendono proporre la loro autonomia come elemento di un ordinamento pluralista e contributo alla dialettica fra le varie e molteplici visioni del mondo<sup>47</sup>.

## 1.2. Nozione giuridica e realtà storica

Occorre ora porsi il problema della definizione giuridica dei popoli indigeni. A fronte dell'assenza di una chiara e comunemente accettata nozione di "popoli" in diritto internazionale conviene costruire autonomamente quella di "popoli indigeni". Prima però va verificato se essa possa essere ricondotta a qualche altra categoria di carattere più generale. Viene in considerazione a tale proposito quella di "minoranza".

---

<sup>44</sup> *Ibidem*.

<sup>45</sup> Sul concetto di natura come organismo vivente cfr. V. DI CAGNO, *La protección del medio ambiente en Cuba*, La Habana, Editorial de ciencias sociales, 2005, p. 27. Vedi anche «Die Weltseele und der Pils», in R. SHELDRAKE, T. NCKENNA, R. ABRAHAM, *Denken am Rande des Udenkbaren*, 1991, Scherz Verlag, 1991, Bern-München p. 127 ss.

<sup>46</sup> ONIC, *Derechos de los Pueblos Indígenas y sistemas de jurisdicción propia*, cit., p. 15.

<sup>47</sup> «Hablarse del derecho propio, en medio de la diversidad étnica y cultural del país, es simplemente proponer una coyuntura reflexiva, de diálogo y acercamiento entre las múltiples visiones del mundo con el propósito de fortalecer y afincar la autonomía de los Pueblos Indígenas, dada desde el mandato de la Ley de Origen», *ibidem*, p. 17.

Secondo la definizione elaborata da Francesco Capotorti, una minoranza è «a group which is numerically inferior to the rest of the population of a State and in a non-dominant position, whose members possess ethnic, religious or linguistic characteristics which differ from those of the rest of the population and who, if only implicitly, maintain a sense of solidarity, directed towards preserving their culture, traditions, religion or language»<sup>48</sup>.

Tale definizione sembrerebbe quindi attagliarsi ai popoli indigeni in tutte le situazioni nelle quali essi non formano la maggioranza della popolazione e/o un gruppo in posizione dominante. Applicando il primo fra i due criteri appena menzionati, data la manifesta irrilevanza del secondo, ne resterebbero però fuori i gruppi residenti in Stati come la Bolivia e il Guatemala, forse anche il Perù e l'Ecuador, nonché territori come la Groenlandia<sup>49</sup>.

Non avrebbe peraltro senso frammentare la figura giuridica dei popoli indigeni a seconda che essi siano o meno maggioranza all'interno dei singoli Stati<sup>50</sup>. Il fatto di non considerare i popoli indigeni alla stregua di minoranze comporta inoltre conseguenze pratiche di un certo rilievo, come l'impossibilità di invocare l'art. 27 del Patto sui diritti civili e politici<sup>51</sup>.

Va detto tuttavia che tale meccanismo prevede una protezione dei diritti dell'individuo e non già della comunità in quanto tale, che risulta invece per quanto detto assolutamente centrale nel sistema sociale e culturale dei popoli indigeni. Questo induce a dubitare fortemente

---

<sup>48</sup> *Study on the Rights of Persons Belonging to Ethnic, Religious and Linguistic Minorities*, New York, United Nations, 1979, E/CN4/Sub2/384/Rev/1, p. 96. Ma sulle perplessità dello stesso Capotorti e di altri in ordine alla possibilità di una definizione cfr. G. WELHENGAMA, *Minorities' Claims: From Autonomy to Secession*, 2000, Aldershot-Burlington USA – Singapore – Sidney, Ashgate, p. 46.

<sup>49</sup> Sono circa 50.000 su 56.000 abitanti in totale i groenlandesi che parlano la lingua indigena *inuit*. Col referendum del 25 novembre 2008, il 75,5% dei groenlandesi si è espresso a favore di un ampliamento dell'autonomia e il 21 giugno del 2009 è entrato in vigore il nuovo Statuto.

<sup>50</sup> *Contra* M. SCHEININ, *Indigenous peoples' rights under the International Covenant on Civil and Political Rights*, cit., p. 4, secondo il quale i popoli indigeni costituiscono in genere minoranze che rientrano nell'art. 27 del Patto internazionale sui diritti civili e politici, mentre ad alcuni di essi spetta il diritto all'autodeterminazione di cui all'art. 1 dello stesso Patto.

<sup>51</sup> C. M. BRÖLMANN, M. Y. A. ZIECK, *Indigenous Peoples*, cit., p. 190. Ricordiamo che il testo di tale disposizione è il seguente: « In those States in which ethnic, religious or linguistic minorities exist, persons belonging to such minorities shall not be denied the right, in community with the other members of their group, to enjoy their own culture, to profess and practise their own religion, or to use their own language».

dell'adeguatezza della categoria e della sua funzionalità alle peculiari esigenze dei popoli indigeni.

Dal punto di vista dei gruppi indigeni, poi, è intuitivamente chiaro perché essi preferiscano la denominazione di popoli<sup>52</sup>. Bisogna inoltre tener conto del fatto che la necessità di distinguere accuratamente fra popoli indigeni, da un lato, e minoranze di ordine etnico, religioso o linguistico, dall'altro, è ben radicata nella prassi delle Nazioni Unite<sup>53</sup>.

In effetti, fin dall'adozione della Convenzione n. 169 dell'OIL, la comunità internazionale ha espressamente definito i popoli indigeni in quanto tali.

L'art. 1 di tale Convenzione prevede, al primo comma, due criteri alternativi per la loro identificazione. Il primo riguarda i popoli cosiddetti "tribali" e richiede che le condizioni sociali, culturali ed economiche di tali popoli siano distinte dagli altri settori delle rispettive comunità nazionali di appartenenza e che il loro *status* sia disciplinato in tutto o in parte da propri usi e tradizioni ovvero da leggi e regolamentazioni speciali<sup>54</sup>. Il secondo definisce i popoli indigeni a partire dal fatto che i componenti di tali popoli discendano dalle popolazioni che abitavano il Paese o una sua parte al tempo della conquista o della colonizzazione o della definizione dei suoi attuali confini e che con-

---

<sup>52</sup> Illuminanti al riguardo sono le parole di un capo *Onondaga*, che appaiono anche un'importante testimonianza dell'importanza dei nomi, nonché una significativa perorazione in favore della diversità culturale: «We are the original people on this land. We are the land keepers. We are not a minority within our own nations, within our own lands. One must understand that terminology is very important. How you address yourself is very important to them. If you try and change their terminology, you will find out how important it is. So we must speak of ourselves as people. If you fall into the category of 'tribes' and 'bands', a gaggle of geese, a herd, a group...you are more than that. It's important not to call Indians 'bands'. You try to change their terminology; they will not accept it because it is that important. That terminology is just as important to you. So you should first of all represent yourself as you are. Nations are not according to size, nations are according to culture. If there are twenty people left who are still representing their nation, in the eyes of our people, they are a nation. Who are we to say less?», Committee on Native American Struggles, *Rethinking Indian Law*, New York, 1982, IV, cit. da G. T. MORRIS, *In support*, cit., p. 279 s.

<sup>53</sup> Vedi al riguardo le considerazioni del Relatore sui trattati, accordi e altri *constructive agreements* conclusi fra Stati e popolazioni indigene, in United Nations, Economic and Social Council, Commission on Human Rights, Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, Fifty-first session, Item 7 of the provisional agenda, Human Rights of Indigenous Peoples, *Study on treaties, agreements and other constructive arrangements between States and indigenous populations. Final report by Miguel Alfonso Martínez, Special Rapporteur* cit., soprattutto il punto 68. Vedi anche G. WELHENGAMA, *Minorities*, cit., p. 134, e gli autori ivi citati.

<sup>54</sup> «1. This Convention applies to:

(a) Tribal peoples in independent countries whose social, cultural and economic conditions distinguish them from other sections of the national community, and whose status is regulated wholly or partially by their own customs or traditions or by special laws or regulations;

servino in parte o del tutto le proprie istituzioni sociali, economiche, culturali e politiche<sup>55</sup>. Tale comma aggiunge che l'autoidentificazione come indigeni o tribali sarà considerata un criterio fondamentale per la determinazione degli appartenenti ai gruppi in questione<sup>56</sup>. Il successivo terzo comma, peraltro, precisa che dall'uso del termine "popoli" non potrà dedursi alcuna delle conseguenze che normalmente si fanno derivare in diritto internazionale dall'impiego del termine<sup>57</sup>.

La Convenzione non precisa cosa debba intendersi per "popoli tribali", limitandosi ad affermare che deve trattarsi di popoli le cui condizioni di esistenza sono distinte da quelle degli altri componenti della comunità nazionale e il cui *status* sia disciplinato in tutto o in parte da propri usi e tradizioni o da leggi o regolamenti speciali, entrambi elementi che a ben vedere potrebbero riferirsi anche ad altre categorie della popolazione di uno Stato determinato.

A ben vedere poi l'elemento della "separatezza" delle istituzioni di riferimento è comune sia ai popoli "tribali" sia a quelli "indigeni", mentre i secondi sono ulteriormente qualificati dalla presenza dell'elemento della discendenza dalle popolazioni che hanno subito la conquista o colonizzazione. Se ne potrebbe quindi dedurre, *a contrario*, che i popoli tribali non debbano necessariamente discendere da tali popolazioni e che si tratti di comunità che sono restate separate in quanto non sono mai rientrate nella sfera del dominio diretto delle potenze coloniali, con le quali hanno avuto contatti scarsi o inesistenti.

Un altro elemento che accomuna poi popoli "tribali" e popoli "indigeni" è che entrambi devono risiedere in un Paese indipendente. Tale ultima precisazione sembrerebbe confermare la natura di "secondo stadio" del processo di decolonizzazione assunta dall'emancipazione dei popoli indigeni. Non già perché le tematiche attinenti ai popoli indigeni e la necessità di garantirne i diritti non possano porsi anche in

---

<sup>55</sup> «(b) Peoples in independent countries who are regarded as indigenous on account of their descent from the populations which inhabited the country, or a geographical region to which the country belongs, at the time of conquest or colonisation or the establishment of present State boundaries and who, irrespective of their legal status, retain some or all of their own social, economic, cultural and political institutions».

<sup>56</sup> «2. Self-identification as indigenous or tribal shall be regarded as a fundamental criterion for determining the groups to which the provisions of this Convention apply». Il criterio dell'autoidentificazione è ritenuto come fondamentale anche dall'art. I della Dichiarazione americana in corso di elaborazione.

<sup>57</sup> «3. The use of the term "peoples" in this Convention shall not be construed as having any implications as regards the rights which may attach to the term under international law».

contesti di colonizzazione, ma perché in tali contesti le relative problematiche assumono caratteristiche obiettivamente differenti, accordandosi in genere importanza prioritaria all'emancipazione del territorio nel suo complesso dal dominio coloniale.

La Dichiarazione sui diritti dei popoli indigeni del settembre 2007, dal canto suo, non fornisce alcuna definizione di popoli indigeni, e pertanto si tende a considerare che abbia implicitamente accolto la definizione formulata dalla Convenzione n. 169<sup>58</sup>, ma si limita a delegare a tali popoli la potestà di identificare i propri membri. Infatti l'art. 33 di tale Dichiarazione afferma che «[i] popoli indigeni hanno diritto a definire la propria identità o appartenenza in conformità con i propri costumi e tradizioni». La seconda parte di tale disposizione conferma il dettato dell'art. 6 nel ribadire che gli indigeni vantano altresì il diritto a vedersi conferita la cittadinanza dello Stato di appartenenza.

Si delinea al riguardo un modello di *multilevel-citizenship* che si presenta come particolarmente idoneo a permettere la coesistenza di varie identità complementari che costituisce un portato caratteristico dei processi di intreccio ordinamentale stimolati dalla realtà della globalizzazione. Ciò pare del resto coerente con la riserva formulata dal terzo comma dell'art. 1 della Convenzione n. 169 dell'OIL, il quale, nel precisare che l'uso del termine popoli nei confronti di quelli indigeni non implica le conseguenze che normalmente se ne fanno derivare in diritto internazionale. Non comporta, quindi, il diritto all'ottenimento di uno Stato indipendente, ammesso che tale conseguenza sia ricollegata dal diritto internazionale all'esistenza di un popolo<sup>59</sup>.

Ciò non toglie che dall'attribuzione dello *status* di appartenenza a un popolo indigeno derivino conseguenze importanti, e in particolare la titolarità dei vari diritti enunciati, prima dalla Convenzione n. 169 e oggi dalla Dichiarazione, nonché da tutti gli atti internazionali esistenti in materia.

Come identificare, quindi, i popoli indigeni? Risalendo al significato comune dell'attributo, esso esprime sostanzialmente un rapporto

---

<sup>58</sup> In questo senso il rappresentante indiano, Malhotra, in United Nations, A/61/PV.108, cit., p. 1 s.

<sup>59</sup> Più che una costruzione giuridica vera e propria una tale visione sembra invero essere il risultato del trasferimento sul piano normativo del discutibile principio di nazionalità secondo il quale ad ogni popolo od etnia dovrebbe corrispondere un proprio Stato.

di appartenenza immemoriale o ad ogni modo “precedente” con il territorio. Si tratta quindi dei popoli che “già vivevano” in un determinato luogo. Essi appartenevano a un territorio *prima* che quest’ultimo venisse occupato dalle potenze occidentali e inserito in tal modo nel circuito della globalizzazione. A ben vedere, in effetti, tali popoli non possono essere definiti se non a partire dalla presa in considerazione della vicenda storica della conquista. La stessa circostanza della differenza di condizioni ovvero della presenza di istituzioni e norme separate va, a ben vedere, fatta risalire a tale elemento storico determinante.

Il mantenimento di una condizione distinta e di un’esistenza separata costituiscono infatti il risultato da un lato di una situazione di oppressione e di emarginazione e, dall’altro di un atteggiamento di resistenza soggettiva che ha consentito a quelli tra i popoli in questione che sono sopravvissuti a tali vicende storiche di evitare i due rischi complementari della totale assimilazione e della completa estinzione.

Non è fuori luogo, in tale contesto, e la definizione citata lo fa puntualmente, mettere l’accento sull’elemento della separatezza giuridica, cioè di un ordinamento giuridico autonomo che ha superato, mantenendo un certo grado di effettività nonostante le proibitive condizioni imposte dalla conquista, la prova della storia, costituendo a sua volta il fondamentale elemento della resistenza e quindi della sopravvivenza di tali popoli.

In questo senso è stato correttamente ravvisato dalla dottrina come essi siano i «living descendants of preinvasion inhabitants of lands now dominated by others»<sup>60</sup>. Analogamente il Rapporto delle Nazioni Unite sulla discriminazione degli indigeni mette in evidenza la loro «historical continuity with pre-invasion and pre-colonial societies that developed on their territories»<sup>61</sup>. Proprio in virtù di tale continuità tali popoli si trovano oggi in condizione di subalternità, ma al tempo stesso sono determinati a preservare, sviluppare e trasmettere alle future generazioni i propri territori ancestrali e la loro identità etnica<sup>62</sup>. Altri

---

<sup>60</sup> S. J. ANAYA, *Indigenous Peoples in International Law*, New York-Oxford, Oxford University Press, 1996., p. 3.

<sup>61</sup> UN SUBCOMMISSION ON PREVENTION OF DISCRIMINATION AND PROTECTION OF MINORITIES, *Study of the Problem of Discrimination against Indigenous Populations*, UN Doc. E/CN. 4/Sub. 2/1986/7/Add. 4, 1986, para. 379.

<sup>62</sup> *Ibidem*.



autori hanno correttamente sottolineato come si tratti degli originari titolari del potere sulla terra, cui essa è stata sottratta con la violenza e con patti leonini<sup>63</sup>.

Essi, pur partendo da un indubbio *background* culturale, sociale e politico preesistente, sono costretti ad autodefinirsi nel rapporto con i colonizzatori e con il fenomeno della conquista, che ne ha messo a dura prova l'identità e la stessa esistenza<sup>64</sup>. Di qui l'importanza decisiva assunta dal movimento indigeno che si è sviluppato a partire dagli anni Sessanta, ma che ha radici ben più antiche.

La storia dell'umanità negli ultimi cinquecento anni è stata in effetti contrassegnata da un attacco sistematico ai diritti e alla stessa esistenza dei popoli indigeni, che ha accompagnato tutto il processo della cosiddetta globalizzazione, volta all'accaparramento delle risorse naturali e strategiche appartenenti a tali popoli, nessuno dei quali, neppure negli angoli più remoti della foresta amazzonica o nelle più inospitali lande artiche, può dirsi oggi immune da questo attacco<sup>65</sup>. L'altro elemento caratterizzante è dato, in prospettiva più attuale, dalla condizione di subordinazione ed emarginazione che i popoli indigeni continuano a vivere nell'attualità, seppure le trasformazioni sociali e legislative più recenti la stiano in alcuni casi in certa misura attenuando<sup>66</sup>.

Su di un piano più generale si sottolineano da un lato la situazione oggettiva di comunanza di tradizioni e il sentimento di appartenenza

---

<sup>63</sup> In questo senso N. PAECH, G. STUBY, *Völkerrecht und Machtpolitik*, VSA-Verlag, 2001, Hamburg, p. 698.

<sup>64</sup> «It is a type of unjust social relationship, and not some abstraction, that creates the "indigenoussness" that many now seek to protect via an international regime: Indigenoussness, independently of biological and cultural continuity, frequently is the outcome of governmental policies imposed from above and from the outside. It also quite often is the product of a "construed discourse" enunciated by the emerging intellectual elites of the indigenous peoples and their sympathizer among other sectors of the population.. In any case, the discourse of "indigenoussness" leads to denunciation of injustices (and crimes) committed against the indigenous peoples (genocide, plunder, servitude, discrimination) and to the formulation of specific rights that derive from the injustices suffered», R. STEVENHAGEN, «Indigenous Rights: Some Conceptual Problems», in *Indigenous Peoples' Experiences with Self-Government*, Copenhagen, IWGIA and the University of Amsterdam, 1994.

<sup>65</sup> «Even the most isolated indigenous groups are now threatened by encroaching commercial, government, or other interests motivated by prospects of accumulating wealth from the natural resources on indigenous lands or by strategic military concerns», S. J. ANAYA, *Indigenous Peoples in International Law*, cit., p. 4.

<sup>66</sup> S. J. ANAYA, *ibidem.*, p. 3, afferma che essi «find themselves engulfed by settlers societies born of the forces of empire and conquest», mentre il Rapporto delle Nazioni Unite sulla discriminazione ai danni dei popoli indigeni rileva che «[t]hey form at present non-dominant sectors of society», *Study of the Problem*, cit., para. 379.

alla stessa collettività, con particolare enfasi sul loro strettissimo collegamento con la terra che abitano<sup>67</sup>, e, dall'altro, la volontà soggettiva di preservare il legame con il passato e tutto il bagaglio di credenze e istituzioni comuni<sup>68</sup>.

Proiettando su di un piano teorico più generale la questione dell'esistenza in quanto tali dei popoli indigeni, sembrano insomma soddisfatti entrambi i *tests* cui la dottrina politica ricorre per stabilire se ci si trovi in presenza o meno di un popolo, e cioè quello oggettivo, dato dall'esistenza di elementi culturali profondi comuni, a partire ovviamente da quello strutturale del linguaggio, ma comprendendo anche veri e propri sistemi giuridici<sup>69</sup>, e quello soggettivo, costituito dalla consapevolezza di formare una comunità autonoma e dall'intento di mantenerne la peculiarità.

Occorre infine tener conto del fatto che il consolidamento dell'autocoscienza che è alla base della nascita di tale concetto è legata all'interazione che si è registrata fra il contesto, da un lato, e l'emergere di un gruppo dirigente indigeno articolato nelle numerose etnie ma dotato altresì di una identità comune, che poggia anche sull'esistenza di una rete politica-organizzativa operante sia a livello regionale sia a livello mondiale<sup>70</sup>. Si può quindi affermare che, in certa misura in modo paradossale, l'avvento dei popoli indigeni sulla scena internazionale e l'affermazione della loro soggettività, quantomeno politica, a tale livello, costituisca una conseguenza proprio degli esiti ultimi di quel processo di globalizzazione che ne ha determinato, al suo sorgere, quasi l'annientamento e comunque una forte emarginazione.

---

<sup>67</sup> «They are *indigenous* because their ancestral roots are imbedded in the lands in which they live, or would like to live, much more deeply than the roots of more powerful sectors of society living on the same lands or in close proximity», S. J. ANAYA, *Indigenous Peoples*, cit., p. 3, corsivo originale.

<sup>68</sup> Il Rapporto sulla discriminazione afferma al riguardo che i popoli in questione «are determined to preserve, develop and transmit to future generations their ancestral territories, and their ethnic identity, as the basis of their continued existence as peoples, in accordance with their own cultural patterns, social institutions and legal systems», loc. cit.

<sup>69</sup> «They are *peoples* to the extent they comprise distinct communities with a continuity of existence and identity that links them to the communities, tribes or nations of their ancestral past», S. J. ANAYA, *Indigenous Peoples*, cit., p. 3, corsivo originale.

<sup>70</sup> L'affermazione della soggettività internazionale dei popoli indigeni va ovviamente collocata nell'ambito di questo quadro storico estremamente attuale, specie tenendo conto che l'appello alle istanze internazionali, a partire dalle Nazioni Unite, ha costituito sempre più uno strumento importante cui essi hanno fatto ricorso per ottenere riconoscimento e tutela.

E' stato tuttavia osservato come l'uso del termine di popoli indigeni nella prassi internazionale non sia stato accompagnato da un accordo generale sul suo significato, né dall'individuazione di possibili procedure che consentissero di conseguire un tale accordo<sup>71</sup>.

Su tale base Kingsbury ha proposto una definizione di tipo costruttivista, anziché positivista, della nozione, che assuma il concetto internazionalmente riconosciuto di popoli indigeni come concetto, di grande forza normativa, che incorpori un processo continuo per effetto del quale rivendicazioni e pratiche comuni a vari casi specifici siano assunte nelle più ampie istituzioni della società internazionale per poi essere applicate nuovamente ai loro particolari contesti<sup>72</sup>. La forza normativa del concetto deriva dalla sua capacità di dare voce a gruppi sociali che, per effetto dei fenomeni storici accennati, si sono venuti a trovare in una situazione di assenza di potere. Ne viene quindi ribadito ed enfatizzato il ruolo del diritto come strumento volto a bilanciare e riequilibrare posizioni di potere sperequate ed asimmetriche.

I pregi di questo approccio sono in effetti molteplici. Occorre anzitutto constatare che le situazioni concrete esistenti presentano un'"infinita varietà" di casi, articolati su base geografica e sociale, ma contrassegnati da un comune dinamismo politico e dalla proposizione di modelli rivendicativi e di mobilitazione diffusi e simili, che entrano in comunicazione fra di loro. Un altro elemento comune di grande importanza è poi costituito dal forte rapporto con il territorio, che costituisce un contrappeso significativo rispetto alle dinamiche alienanti della globalizzazione. La democrazia, forte del rapporto con la comunità, viene rivitalizzata, nella prospettiva fatta propria dai popoli indigeni, come esercizio quotidiano di un potere di scelta fondamentale in ordine alle proprie prospettive di vita. Rispetto alla dialettica globale/locale, quindi, i popoli indigeni si collocano decisamente sulla seconda polarità e per ciò stesso rafforzano l'opzione istituzionale di ordinamenti nazionali che siano condizionati dal basso e dalle realtà territoriali.

---

<sup>71</sup> B. KINGSBURY, *Indigenous peoples*, cit., p. 414. Anche N. PAECH, G. STUBY, *Völkerrecht und Machtpolitik in den internationalen Beziehungen*, cit., p. 698, osservano come « [z]u einer einheitlichen Definition ist man auch hier noch nicht gekommen».

<sup>72</sup> «A continuous process in which claims and practices in numerous specific cases are abstracted in the wider institutions of international society, then made specific again at the moment of application in the political, legal and social processes of particular cases and societies», *ibidem*, p. 415.

Un ulteriore pregio dell'impostazione "costruttivista" è poi costituito dal fatto che una definizione di tipo rigido mal si presterebbe a coprire tutta la gamma possibile di situazioni, che devono essere elaborate e risolte a livello nazionale e locale<sup>73</sup>. Si tratta di rispondere a questioni quali l'identificazione degli idonei rappresentanti, l'individuazione dei criteri atti a definire chi può essere ritenuto membro del gruppo, la stessa delimitazione del gruppo, la precisa attribuzione dei diritti allo stesso, ed altre ancora<sup>74</sup>.

Il criterio seguito dalla Dichiarazione delle Nazioni Unite sui diritti degli indigeni va del resto in questo stesso senso, dato che attribuisce in ultima analisi agli stessi popoli indigeni la potestà di definire chi fa parte del gruppo. Ovviamente tale potere di "autocertificazione" va esercitato da ogni popolo e dalle sue strutture di governo in modo compatibile e coordinato con le norme che, nell'ambito di ogni ordinamento nazionale, regolano l'esistenza e i diritti dei popoli indigeni che abitano sul territorio dello Stato. Tali norme, peraltro, a loro volta, devono rispettare le varie norme di diritto internazionale applicabili, compresa la Dichiarazione, nei limiti che saranno chiariti parlando della sua relativa forza vincolante e dei suoi effetti. Si istituisce in tal modo un processo circolare, dal generale al particolare e di nuovo al generale, che segue lo schema proposto da Kingsbury e la conseguente natura "costruttivista" della definizione di popolo indigeno.

Un altro elemento che induce a sconsigliare l'adozione di criteri rigidi nella definizione dei popoli indigeni è poi il fatto che proprio le concrete modalità storiche di svolgimento del processo storico di conquista del resto del pianeta da parte delle potenze europee hanno prodotto conseguenze diverse nei vari ambiti continentali. La questione della definizione dei popoli indigeni assume pertanto valenze diverse, proprio in conseguenza degli specifici caratteri assunti da tale processo storico in America Latina, in Africa<sup>75</sup>, in Asia ed in Oceania<sup>76</sup>.

---

<sup>73</sup> Gli Stati tendono ovviamente a sottolineare il proprio ruolo nel determinare l'esistenza di popoli indigeni sul proprio territorio. Si vedano le dichiarazioni del rappresentante turco Aksent e di quello indonesiano, Anshor, in occasione della discussione sulla Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni, in A/61/PV.108, cit., p. 3 e p. 5.

<sup>74</sup> Per alcuni esempi di questo genere cfr. KINGSBURY, op. cit., p. 415 s.

<sup>75</sup> La Commissione africana sui diritti umani e dei popoli nella propria opinione consultativa relativa alla Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni ha affermato testualmente che «any African can legitimately consider him/herself as indigene to the Continent», cfr. [www.iwgia.org/graphics/Synkron-Library/Documents/InternationalProcesses/DraftDeclaration/07-08-08AdvisoryOpinionENG.pdf](http://www.iwgia.org/graphics/Synkron-Library/Documents/InternationalProcesses/DraftDeclaration/07-08-08AdvisoryOpinionENG.pdf), punto

L'America Latina, sulla quale concentreremo la nostra attenzione nel prosieguo di questo lavoro, si vede storicamente caratterizzata da una particolare situazione di forza delle comunità indigene, che deriva sia dalle caratteristiche che esse presentavano originariamente al momento della *conquista*, sia dalle particolari circostanze in cui la *conquista* è avvenuta e dai rapporti che successivamente si sono determinati prima con i *conquistadores* e poi con gli Stati indipendenti che ne hanno preso il posto. Le differenze esistenti fra le varie situazioni non escludono peraltro la possibilità di configurare in modo unitario il concetto, anzi ne rafforzano l'opportunità e l'utilità. A ben vedere, inoltre, tale esigenza di unitarietà emerge con notevole forza e nettezza nel momento attuale, nel quale il fenomeno della globalizzazione investe il tema indigeno da punti di vista e con modalità contrapposte.

Basti citare, al riguardo, da un lato l'aggressione condotta dalle società multinazionali contro le risorse e l'ambiente naturale che costituisce l'*habitat* dei popoli indigeni, e, dall'altro, l'intensificarsi e lo strutturarsi di reti, coordinamenti ed organizzazioni comuni in forma organica e stabile fra di essi, sia a livello regionale sia globale. Risponde del resto a tale esigenza il carattere globale assunto dal movimento indigeno, che ha trovato primi significativi momenti di istituzionalizzazione nell'ambito delle Nazioni Unite e in particolare all'interno degli organi, sui quali pure ci soffermeremo: Gruppo di lavoro sulle popolazioni indigene e *Forum* permanente sulle questioni indigene.

Lungi dal limitarsi a dare rappresentatività a settori sociali definiti, questo movimento risponde, come accennato, a taluni interessi di fon-

---

13. Le peculiarità della situazione africana hanno in effetti determinato un rallentamento dell'*iter* di approvazione della Dichiarazione, fino all'adozione da parte della Commissione africana dell'opinione appena citata, la quale tuttavia non è valsa a dissipare del tutto le perplessità degli Stati africani, se è vero che la Nigeria, ad esempio, si è astenuta, ricordando che «the slogan "Unity in diversity" continues to be the guiding principle in the management of the more than 300 ethnic groups in Nigeria, which speak more than 300 languages», in A/61/PV.108, cit., p. 6.

<sup>76</sup> In questo senso anche talune dichiarazioni degli Stati in sede di approvazione della Dichiarazione sui diritti dei popoli indigeni: ad esempio il rappresentante del Myanmar, Myo, dichiarava che tale Dichiarazione prevede chiaramente come «the situation of indigenous peoples varies from region to region and from country to country and that the significance of national and regional particularities and various historical and cultural backgrounds should be taken into consideration» (United Nations, General Assembly, cit., A/61/PV.108, p. 2). Ciò implica, sempre secondo Myo, che la Dichiarazione debba essere applicata in modo flessibile, tenendo conto del *background* storico e delle particolarità nazionali del Myanmar (*ibidem*).

do della comunità internazionale nell'attuale fase storica. Riassumendo in una nozione tale pregnanza universale del movimento indigeno, deve farsi riferimento all'urgente necessità di una *globalizzazione inclusiva*, che si accompagni all'attribuzione a tutti dei diritti umani fondamentali, tra i quali assumono rilievo crescente proprio quelli ad un ambiente vivibile e al rispetto della diversità culturale<sup>77</sup>, che costituisce del resto a ben vedere una conseguenza di quella biologica, cui la comunità internazionale dedica specifica e crescente attenzione perlomeno a partire dal Vertice di Rio de Janeiro sull'ambiente e lo sviluppo del giugno 1992, in occasione del quale come è noto venne firmata un'importante Convenzione dedicata a quest'ultimo tema<sup>78</sup>.

Tornando alla nozione giuridica dei popoli indigeni, abbiamo, riassumendo, individuato tre elementi differenziali fondamentali: a) identità propria in termini di cultura, linguaggio, sistema giuridico, usi, ecc.; b) qualità di eredi delle popolazioni e civiltà antecedenti alla conquista europea; c) consapevolezza e volontà, per ogni singolo popolo indigeno, di costituire un'entità a sé stante, sia pure inserito in più larghe trame di identità e appartenenza, esistenti ai vari livelli (nazionale, regionale, mondiale).

### 1.3. I trattati e altri accordi stipulati dai popoli indigeni con gli Stati

E' bene prendere ora in considerazione il fatto che l'assoggettamento dei popoli indigeni, pur avvenuto con l'uso di molta violenza e copioso spargimento di sangue, è stato altresì accompagnato dal ricorso a strumenti giuridici almeno apparentemente consensuali, nella forma di trattati ed altri accordi conclusi dai colonizzatori con i rappresentanti di tali popoli.

---

<sup>77</sup> Vedi la Convenzione adottata in materia dall'UNESCO il 20 ottobre 2005, su cui cfr. B. OLMOS GIUPPONI, «Diversità culturale», in F. MARCELLI, *Diritto internazionale*, cit., p. 164 ss. Vedi anche F. FRANCONI e M. SCHEININ (eds.), *Cultural Human Rights*, Leiden-Boston, M. Nijhoff, 2008.

<sup>78</sup> Cfr. S. MARCHISIO, G. GARAGUSO, *Rio: Vertice per la Terra*, Franco Angeli, Milano, 1993. Occorre del resto osservare che diversità culturale e diversità biologica vanno di pari passo: un aspetto non secondario della cultura indigena è del resto quello della convergenza fra cultura e ambiente, ovvero dell'impossibilità di concepire una cultura che non sia indissolubilmente legata all'ambiente, proprio in virtù della stretta compenetrazione fra le comunità indigene e il territorio che esse abitano.

La ricerca del consenso dei popoli indigeni era infatti importante, nell'ottica dei colonizzatori, perché veniva a costituire un titolo valido nei confronti di altri colonizzatori e concorrenti, e più in generale perché rendeva più agevole e tranquilla la colonizzazione. Nel negoziare e concludere trattati, peraltro, futuri colonizzatori e futuri colonizzati addivenivano indubbiamente a un riconoscimento reciproco, accordandosi reciprocamente la condizione di entità sovrane ai sensi del diritto internazionale dell'epoca<sup>79</sup>.

L'importanza assunta per i popoli indigeni dei trattati stipulati da essi con gli Stati, tenendo in considerazione sia quelli conclusi con quelle che all'epoca erano le potenze coloniali, sia con gli Stati che tuttora amministrano i territori su cui vivono i popoli indigeni, veniva sottolineata già dallo studio di Martínez Cobo sul problema della discriminazione contro le popolazioni indigene.

Di conseguenza Martínez Cobo proponeva che venisse effettuato uno studio accurato e completo delle materie affrontate da tali trattati, della loro forza vincolante nel momento attuale, del fatto che essi venissero o meno applicati e delle conseguenze che ne derivano per i popoli indigeni che ne sono parte.

Tale raccomandazione veniva raccolta dalla Subcommissione sulla prevenzione della discriminazione e la protezione delle minoranze della Commissione dei diritti umani delle Nazioni Unite, la quale, con la propria risoluzione 1987/17 del 2 settembre 1987 incaricava il membro cubano della Subcommissione, Miguel Alfonso Martínez, di procedere alla redazione di un documento che contenesse le linee generali di un tale studio e individuasse altresì le fonti informative di carattere giuridico, bibliografico ed altre su cui esso dovesse essere basato<sup>80</sup>. La Commissione dei diritti umani, a sua volta, adottava la risoluzione 1988/56, con la quale stabiliva una serie di direttive per la conduzione dello studio<sup>81</sup>.

Da notare il fatto che, così facendo, la Commissione ampliava notevolmente l'oggetto dello studio medesimo, aggiungendo ai trattati (*treaties*) gli accordi (*agreements*) ed altri *constructive arrangements*, esistenti fra governi e popoli indigeni che avessero ad oggetto la pro-

---

<sup>79</sup> *Study on treaties*, cit., p. 38.

<sup>80</sup> *Ibidem*, p. 3.

<sup>81</sup> *Ibidem*, p. 5.

tezione dei diritti umani e libertà fondamentali di questi ultimi<sup>82</sup>. Sulla base di tale risoluzione, il *Rapporteur* presentava una bozza di studio e veniva successivamente autorizzato dalla Commissione (risoluzione 1989/41 del 6 marzo 1989) e dal Consiglio economico sociale (risoluzione 1989/77 del 24 maggio 1989) ad eseguirlo<sup>83</sup>.

Lo studio prende quindi inizialmente in considerazione cinque categorie di situazioni giuridiche e precisamente: a) i trattati conclusi fra Stati e popoli indigeni; b) gli accordi conclusi fra Stati od “altre entità” e popoli indigeni; c) altri *constructive arrangements* cui si sia pervenuto con la partecipazione dei popoli indigeni interessati; d) trattati conclusi fra Stati che contengano disposizioni che riguardano popoli indigeni come terzi; e) situazioni che coinvolgano popoli indigeni che non siano parte o oggetto di alcuni degli altri strumenti menzionati<sup>84</sup>. Di queste tuttavia vengono ritenute in pratica rilevanti solo la prima, la terza e la quinta.

La distinzione fra accordi e trattati, che, com'è noto, non è affatto pacifica in diritto internazionale, dove si tende invece a non segmentare la categoria<sup>85</sup>, acquista, nel contesto in esame, una sua portata euristica alla luce delle peculiarità del soggetto “popolo indigeno” nel suo divenire storico. La distinzione viene affermata sulla base di tre elementi: a) qualità delle parti; b) circostanze relative alla sua conclusione; c) materia che ne è oggetto<sup>86</sup>. Un'avvertenza metodologica molto importante riguarda la volontà del relatore di adottare una definizione ampia di trattati e accordi, per evitare di «restare prigioniero della terminologia» e, partendo da un approccio necessariamente non eurocentrico, privilegiare l'impostazione sufficientemente innovativa che è necessaria per dare un'effettiva soluzione alle problematiche dei popoli indigeni<sup>87</sup>.

Questa accezione ampia del termine, tuttavia, è necessaria soprattutto per prendere in considerazione in modo adeguato il punto di vista

---

<sup>82</sup> *Ibidem*.

<sup>83</sup> *Ibidem*.

<sup>84</sup> *Ibidem*, p. 9.

<sup>85</sup> Vedi soprattutto l'art. 2, para. 1, lett. a, della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, secondo il quale «l'espressione “trattato” significa un accordo internazionale concluso in forma scritta fra Stati e disciplinato dal diritto internazionale, contenuto sia in un unico strumento sia in due o più strumenti connessi, e quale che sia la sua particolare denominazione», corsivo mio.

<sup>86</sup> *Study on treaties*, cit., p. 10.

<sup>87</sup> *Ibidem*, p. 12.



dei popoli indigeni, che altrimenti verrebbe del tutto escluso se si partisse dal presupposto che, non costituendo essi soggetti di diritto internazionale, gli accordi di cui sono parte non hanno alcun valore, e viceversa, trattandosi di accordi che non hanno alcun valore, essi non possano essere reputati soggetti di diritto internazionale, con una sorta di diabolica tautologia o circolo assolutamente vizioso del ragionamento<sup>88</sup>.

In questo ambito discorsivo, il Relatore affronta *en passant* una delle motivazioni che, come vedremo, è spesso ritornata nella dottrina di stampo occidentale per negare la soggettività internazionale o meglio la soggettività *tout court* dei popoli indigeni, e precisamente la presunta incapacità di questi ultimi di intendere e di volere, *sub specie*, in questo caso, di assenza di adeguato comprendonio della funzione e del contenuto degli accordi<sup>89</sup>. Si tratta di una posizione evidentemente viziata, al pari di buona parte della dottrina appena menzionata, da un'impostazione di fondo di tipo razzista, fondata sulla profezia che si autorealizza della presunta supremazia intellettuale o addirittura biologica degli invasori europei sulle popolazioni che ne furono vittime.

Per confutarla, Alfonso Martínez esamina la prassi relativa, considerando anzitutto quanto estesa fosse la consuetudine di procedere alla stipulazione di accordi fra le popolazioni locali, prima ancora dell'arrivo degli emissari delle potenze occidentali. Tali accordi, osserva il Relatore, andrebbero considerati internazionali in quanto conclusi fra entità sovrane, in qualunque modo tali entità si denominassero. Il secondo elemento posto in rilievo dal Relatore consiste nella mancata produzione, da parte di tali emissari o rappresentanti, delle informazioni necessarie a produrre un consenso minimamente informato delle popolazioni indigene. Queste ultime non venivano neanche spesso messe in condizione di intendere il significato degli accordi, redatti nella lingua degli invasori. Si tratta, dal punto di vista giuridi-

---

<sup>88</sup> *Ibidem*, p. 13.

<sup>89</sup> Si veda la formulazione del Relatore, al punto 56: «It is worth reiterating that it would be equally erroneous to assume that indigenous peoples have no proper understanding of the nature, formalities and implications of treaties and treaty-making. Some authorities on the issue, however, attribute to them a total lack of understanding of the principles of such instruments and their "codes". Nonetheless, not only bibliographical sources but also other direct testimony gathered by the Special Rapporteur from indigenous sources provide ample proof to counter this assumption », *ibidem*.

co, di un'evidente violazione del principio di buona fede nella negoziazione degli accordi che informa oggi gli ordinamenti di tutti gli Stati civili. Ne consegue, constata Martínez, che accordi siffatti sarebbero ritenuti di dubbia validità da ogni tribunale degno di questo nome<sup>90</sup>.

Un'argomentazione interessante utilizzata al riguardo dal Relatore riguarda proprio il tema dell'incommerciabilità della terra che, come accennato, rappresenta un pilastro essenziale della visione del mondo dei popoli indigeni e del loro ordinamento giuridico: dato tale attaccamento al principio che la terra non può costituire oggetto di compravendita o di cessione a nessun titolo non era infatti pensabile che le rappresentanze indigene fossero ad alcuna condizione disponibili a farne grazioso omaggio agli invasori<sup>91</sup>. Sulla scorta degli studi di Charles Alexandrowicz relativi agli accordi conclusi dagli Stati africani con le potenze europee, il Relatore aggiunge peraltro come esistessero una serie di fondamentali principi condivisi in materia di *treaty-making* relativamente ad esempio al conferimento del mandato ai rappresentanti, alle modalità del negoziato e del raggiungimento dell'accordo, alla necessità della ratifica ed al valore vincolante dell'accordo concluso<sup>92</sup>. In questo senso va in particolare sottolineata la centralità del principio di reciprocità, come vero e proprio asse fondamentale delle relazioni interculturali, nonché elemento irrinunciabile del patrimonio concettuale giuridico comune dell'umanità<sup>93</sup>.

Dopo aver svolto una serie di approfondite considerazioni relativamente al tema della più precisa individuazione dei popoli indigeni, in particolare distinguendoli dalle minoranze<sup>94</sup>, il Relatore si sofferma quindi su una serie di esempi di uso della legge come strumento del colonialismo, quali la dottrina della *terra nullius*, i sistemi dell'*encomienda*<sup>95</sup> e del *repartimiento*<sup>96</sup> istituiti dalla Corona spagnola in America Latina a partire dal XVI secolo, nonché i cosiddetti *removal treaties* imposti ai popoli indigeni del Sud-Est statunitense negli

---

<sup>90</sup> *Ibidem*.

<sup>91</sup> *Ibidem*.

<sup>92</sup> *Ibidem*, p. 14.

<sup>93</sup> *Ibidem*.

<sup>94</sup> Vedi *supra*.

<sup>95</sup> L'*encomienda* coloniale, sistema mutuato da omonimo istituto europeo, consisteva nell'affidare determinati territori con relativa popolazione indigena residente, a degli *encomenderos* affinché provvedessero allo sfruttamento delle risorse e alla "cristianizzazione" degli indigeni.

<sup>96</sup> Sistema di lavoro forzato coloniale imposto agli indigeni.

anni Trenta del XIX secolo e più in generale tutte le leggi che venivano gradualmente a sottrarre ai popoli indigeni i propri autonomi spazi vitali e giurisdizionali<sup>97</sup>.

Si è trattato, in sintesi, di quello che viene denominato un processo regressivo che ha puntato a privare tali popoli di tre fondamenti della loro originaria condizione sovrana, identificati nel territorio, nella capacità di concludere accordi internazionali e nelle loro peculiari forme di autogoverno. Ne è altresì conseguita, sul piano dei fatti, una sostanziale riduzione del numero stesso degli appartenenti ai popoli indigeni<sup>98</sup>. La cosiddetta *domestication* delle problematiche relative agli indigeni e la tendenza al vero e proprio genocidio<sup>99</sup> di questi ultimi vengono quindi a costituire due facce della stessa medaglia, lungo un percorso che ha come metà finale la liquidazione delle popolazioni indigene o la loro integrazione subalterna negli Stati.

Venendo quindi ad analizzare partitamente le tre categorie di atti per le quali ritiene di avere materiali sufficienti, il Relatore si sofferma anzitutto sui trattati. Un'affermazione importante a questo riguardo è quella contenuta al punto 110 del Rapporto, secondo la quale «in establishing formal legal relationship with peoples overseas, the European parties were clearly aware that they were negotiating and entering into contractual relations with sovereign nations, with all the international legal implications of that term during the period under consideration»<sup>100</sup>.

<sup>97</sup> *Ibidem*, p. 80.

<sup>98</sup> *Ibidem*, p. 21.

<sup>99</sup> Ricordiamo la formulazione contenuta nell'art. 2 della Convenzione contro il genocidio del 1948: «Nella presente Convenzione, per genocidio si intende ciascuno degli atti seguenti, commessi con l'intenzione di distruggere, in tutto o in parte, un gruppo nazionale, etnico, razziale o religioso, come tale: (a) uccisione di membri del gruppo; (b) lesioni gravi all'integrità fisica o mentale di membri del gruppo; (c) il fatto di sottoporre deliberatamente il gruppo a condizioni di vita intese a provocare la sua distruzione fisica, totale o parziale; (d) misure miranti a impedire nascite all'interno del gruppo; (e) trasferimento forzato di fanciulli da un gruppo ad un altro». Vanno inoltre prese in considerazione tutte le attività volte a distruggere il patrimonio culturale dei popoli indigeni, cui il Relatore sui trattati dedica due paragrafi che sembra opportuno riprodurre per intero: «235. Indigenous people also saw the destruction of many manifestations of their historical-cultural heritage and the desecration of their cemeteries and other sacred sites. Their archaeological treasures and even the bones of their ancestors are still exhibited today in numerous non-indigenous museums around the world, despite their efforts to recover them, the national laws passed to protect them and the protest of many international organizations. 236. Over the remains of demolished temples there stand impressive cathedrals or other manifestations of the new culture. In addition, the Special Rapporteur has received sound information on at least two attempts in recent years to build golf courses on lands of recognized religious value to indigenous peoples».

<sup>100</sup> *Study on treaties*, cit., p. 21.

Sul piano quindi, della convinzione psicologica soggettiva dei soggetti che procedettero alla conclusione degli accordi sembra del tutto assodato il riconoscimento della pari dignità e natura sovrana dei popoli indigeni con i quali essi entrarono in contatto.

Ciò nonostante, osserva il Relatore, ampie correnti dottrinali hanno puntato a disconoscere il valore giuridico vincolante dei trattati, basando tale loro posizione sulla negazione della soggettività dei popoli indigeni, su quella della natura dei trattati in questione, considerati alla stregua di atti *sui generis*, ovvero infine sul fatto che ad ogni modo essi sarebbero stati superati dalla prassi successiva<sup>101</sup>. Di conseguenza si tratterebbe di atti di natura interna, da interpretare ed applicare nell'ambito dei rispettivi ordinamenti interni e da sottomettere al giudizio delle corti nazionali. Diversa la posizione dei popoli indigeni, i quali reclamano la natura paritaria dei trattati.

La funzione di questi ultimi era infatti quella di trattati di pace e di amicizia destinati a regolare la coesistenza pacifica fra indigeni e colonizzatori e non già a costituire le premesse di un assoggettamento dei primi ai secondi. L'analisi obiettiva dei contenuti dei trattati conduce a ritenere la versione degli indigeni più confacente a quanto storicamente accaduto. Inoltre vale la pena di sottolineare come i popoli indigeni ritengano che l'interpretazione data dalla dottrina occidentale dominante costituisca una violazione del loro diritto all'autodeterminazione e degli altri diritti loro attribuiti.

Quanto alla prassi successiva, occorre piuttosto interrogarsi sulla legittimità e validità di atti compiuti dagli Stati che si rifiutavano di dare attuazione a quanto stabilito dai trattati, li abrogavano unilateralmente ovvero non procedevano alla loro ratifica, mentre non si registrano grosse variazioni del loro contenuto nel tempo, dato che le materie da essi trattate sono sempre più o meno le stesse e cioè pace e guerra, commercio, protezione dei rispettivi *ressortissants* ed altre<sup>102</sup>. Un altro elemento importante è in effetti costituito dal fatto che problematiche analoghe, in termini di mancato rispetto o violazione dei trattati, si sono riproposte anche in tempi recenti<sup>103</sup>.

---

<sup>101</sup> *Ibidem*, p. 22.

<sup>102</sup> *Ibidem*, p. 23.

<sup>103</sup> *Ibidem*, p. 24.

Gli accordi facenti parte della categoria degli *other constructive arrangements* rientrano invece nell'ambito degli ordinamenti interni. Si tratta di regimi di autonomia stabiliti o negoziati in particolare da Stati come la Danimarca (*Home Rule* groenlandese del 1989, oggi superata dalla nuova formulazione sottoposta a *referendum* il 25 novembre 2008), Panama, Nicaragua, Guatemala e soprattutto Canada. Il fatto che tali accordi «are intended, di per se, to be dealt with exclusively within the municipal setting», non esime, secondo il Relatore, dal porsi il problema della loro attuazione<sup>104</sup>.

Egli prende quindi in esame la categoria delle situazioni in cui non è possibile rinvenire l'esistenza di alcuno strumento legale bilaterale volto a disciplinare le relazioni tra i popoli indigeni e gli Stati. Pare di per sé significativo che dalla lista inizialmente presentata che comprendeva vari popoli, e precisamente gli *Aborigeni* e *Abitanti delle isole* in Australia, i *Gitksan* e i *Wet'suwet'en* nella British Columbia canadese, gli *Yanomami* brasiliani, gli indigeni delle Hawaii, i *Mapuche* argentini e cileni, i *Maya* guatemaltechi, i *Lubicon Cree* dell'Alberta canadese, i *San* del Botswana, gli *Ainu* giapponesi, il popolo delle *rancherías* californiane e i *Kuna* panamensi, vengano depennati vari fra questi.

Infatti, a più attenta analisi, è dato accertare l'esistenza di veri e propri trattati, come ad esempio nel caso dei *Mapuche*, o di *constructive arrangements*, come in quello dei *Kuna* e dei popoli canadesi menzionati. Più complesso il caso dei popoli indigeni dell'Australia, che rivendicano un trattato, detto *Makarrata*, la cui validità è tuttora oggetto di controversia con il governo, ma che hanno visto ad ogni modo un progressivo riconoscimento dei loro diritti nel contesto del processo politico lanciato nel 1991 con il *Council for Aboriginal Reconciliation Act*, e proseguito con l'importante pronuncia giurisprudenziale nel caso *Mabo 2*<sup>105</sup>, e con il *Native Title Act* del 1993.

Nel caso dei popoli delle *rancherías* ci troviamo di fronte ad un rifiuto, da parte del governo statunitense, di ratificare un trattato già stipulato, mentre in quello delle Hawaii occorre prendere in considerazione il fatto che l'*Apology Bill* approvato nel 1993 dal Congresso sta-

---

<sup>104</sup> *Ibidem*, p. 27.

<sup>105</sup> Vedi *infra*.

tunitense, ha riconosciuto esplicitamente l'illegittimità del rovesciamento della monarchia hawaiana nel 1898, illegittimità che travolge la validità del trattato di annessione del 1897<sup>106</sup>.

Effettuate tali puntualizzazioni, la lista dei popoli indigeni esclusi da ogni genere di relazioni giuridiche consensuali con gli Stati si riduce quindi a *Yanomami*, *Maya*, *San* ed *Ainu*. Si tratta di situazioni fra loro diverse, ognuna delle quali presenta le sue proprie particolarità, ma che risultano accomunate dalla gravità, per i popoli indigeni considerati, dell'assenza di una disciplina giuridica concordata dei loro diritti fondamentali.

In conclusione il Relatore sottolinea anzitutto il tema del riconoscimento del diritto dei popoli indigeni alle proprie terre e risorse. Si tratta, secondo Martínez, del problema fondamentale da prendere in considerazione al fine di stabilire un rapporto più solido, equo e duraturo fra i settori indigeni e quelli non-indigeni nelle società multiculturali. Data infatti la loro relazione speciale, spirituale e materiale, con le loro terre, ben scarsi progressi, o addirittura nessuno, potranno essere fatti in questa direzione senza risolvere in modo accettabile per i popoli indigeni la questione del loro possesso ininterrotto di questa risorsa unica, che risulta vitale per le loro vite e la loro sopravvivenza<sup>107</sup>. A tale fine risulta essenziale la presenza di una volontà politica adeguata da parte delle classi dirigenti degli Stati nei quali vivono i popoli indigeni, mentre insufficiente appare un approccio esclusivamente giuridico *stricto sensu*, in quanto la problematica presenta anche notevoli risvolti di tipo etico, dato che è necessario un risarcimento dei torti subiti da tali popoli, da accordare sulla base dell'equità e della giustizia storica.

In tale contesto si colloca anche la questione del diritto all'autodeterminazione, il quale, come ricorda il Relatore, viene riconosciuto a tutti i popoli, quindi anche a quelli indigeni, sia dall'art. 1 della Carta delle Nazioni Unite che dall'art. 1 comune ai Patti sui diritti umani<sup>108</sup>, e specificamente ai popoli indigeni dall'art. 3 della Di-

---

<sup>106</sup> Il Relatore raccomanda quindi che le Hawaii siano inserite nella lista dei *non-self-governing territories* e che il relativo caso sia sottoposto agli organi delle Nazioni Unite competenti in tema di decolonizzazione. Le scuse del Congresso sono restate tuttavia in buona parte sulla carta, vedi al riguardo le osservazioni di S. J. ANAYA, *Indigenous peoples*, cit., p. 152.

<sup>107</sup> *Study on treaties*, cit., p. 49 s.

<sup>108</sup> Su tali disposizioni vedi *infra*.

chiarazione delle Nazioni Unite sui diritti dei popoli indigeni, all'epoca ancora allo stato di progetto. Il Relatore evidenzia altresì la possibilità di contraddizioni fra l'applicazione di tale principio ai popoli indigeni e quello degli Stati alla sovranità e all'integrità territoriale, ed aggiunge che tali contraddizioni andranno risolte mediante mezzi pacifici e cioè negoziati, meccanismi di risoluzione dei conflitti, preferibilmente nell'ambito delle giurisdizioni interne, ma sempre con la partecipazione effettiva dei popoli indigeni<sup>109</sup>.

Quanto all'importanza dei trattati e altri strumenti consensuali individuati, essi possono costituire strumenti essenziali per garantire agli indigeni non solo e non tanto i diritti e le libertà generalmente riconosciute ai cittadini degli Stati in cui si risiedono, quanto gli inalienabili diritti ancestrali soprattutto alla terra.

Il Relatore non ritiene che ci sia una solida base giuridica per sostenere che i popoli indigeni che hanno stipulato trattati con i coloni europei e/o i loro successori abbiano perso il loro *status* giuridico internazionale di popoli/nazioni. La validità di tali trattati è fortemente messa in discussione dai popoli indigeni nella misura in cui contengono loro espresse rinunce agli attributi loro inerenti nella qualità di soggetti di diritto internazionale, specie per quanto riguarda la giurisdizione sulle proprie terre e il controllo esclusivo del proprio potere ed istituzioni politiche. Le argomentazioni giuridiche che vengono invocate a tale proposito dai popoli indigeni mettono in discussione la validità del consenso presuntivamente prestato, in quanto ottenuto mediante frodi o induzioni in errore, o anche basato sulla mancata conoscenza dell'esistenza di disposizioni miranti a tali fini, soprattutto tenendo conto del fatto che una rinuncia di questo genere entrerebbe in insanabile contraddizione con le tradizioni e le culture ancestrali<sup>110</sup>.

La replica degli Stati che i diritti menzionati sarebbero stati in ogni caso abbandonati per effetto delle proprie leggi e decisioni giurisprudenziali e che in ogni caso essi entrerebbero in contrasto con la realtà del mondo moderno, è a sua volta in contrasto con il principio fonda-

<sup>109</sup> *Study on treaties*, cit., p. 50 s.

<sup>110</sup> «Their rejection of those provisions is based either on the existence of invalid consent obtained by fraud and/or of induced error as to the object and purpose of the compact, or on their ancestors' total lack of knowledge of the very existence of such stipulations in the compact, or on the fact that their ancestral traditions and culture simply would not allow them to relinquish such attributes (particularly those relating to lands and governance)», *ibidem*, p. 54.

mentale secondo il quale nessuno può entrare in contraddizione con i propri atti. Va invocato, a tale proposito, l'art. 27 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, secondo il quale «una parte non può invocare le disposizioni del suo diritto interno per giustificare la mancata esecuzione di un trattato», nella misura in cui tale disposizione possa essere ritenuta codificatoria di un principio consuetudinario in vigore già all'epoca della stipulazione dei trattati con i popoli indigeni.

Tali trattati vanno ritenuti ancora in vigore, come riconosciuto non solo dai popoli indigeni ma da vari Stati, quali ad esempio il Canada e la Nuova Zelanda, per effetto del principio generale secondo il quale i trattati conclusi senza termine di scadenza continuano ad essere in forza finché tutte le parti non ne decidono l'abrogazione, come conseguenza del principio *pacta sunt servanda* che costituisce una pietra angolare del diritto internazionale.

Oltre che nelle argomentazioni giuridiche appena menzionate o nel riconoscimento della validità dei trattati e della permanenza degli obblighi che ne derivano da parte degli ordinamenti interni, *sub specie* di normative *ad hoc* o di pronunce giurisprudenziali, il fondamento dell'obbligatorietà dei trattati va rinvenuto, in ultima analisi, nell'affermazione a livello internazionale dei diritti dei popoli indigeni.

A tale proposito va ricordato come una disposizione della Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni, l'art. 37, para. 1, preveda espressamente che «[i] popoli indigeni hanno diritto al riconoscimento, all'osservanza e all'applicazione dei trattati, degli accordi o delle altre intese stipulati con gli Stati e i loro successori, e hanno altresì diritto a che gli Stati onorino e rispettino tali trattati, accordi e intese».

Bisogna anzi aggiungere che, mentre la giurisprudenza e le altre fonti a carattere interno hanno avuto un andamento assai discontinuo ed ondivago, caratterizzandosi per tutta una fase per un atteggiamento negativo nei confronti della validità dei trattati in questione e più in generale dei diritti degli indigeni, l'ordinamento internazionale, negli ultimi decenni, ha assunto con ben maggiore coerenza e determinazione la linea dell'affermazione di tali diritti, determinando condizioni ben più favorevoli al recupero, per quanto oggi possibile a secoli di distanza, della sostanza normativa a suo tempo contenuta nei trattati.



L'abrogazione unilaterale dei trattati, come pure la loro violazione<sup>111</sup>, determinano quindi la responsabilità internazionale dei trasgressori<sup>112</sup>.

Lo studio intrapreso da Martínez non ha un valore esclusivamente scientifico, ma risulta piuttosto finalizzato ad appoggiare e favorire lo sviluppo di nuove relazioni fra i popoli indigeni e gli Stati che siano basate sul mutuo riconoscimento, l'armonia e la cooperazione e ad evitare occasioni di conflitto<sup>113</sup>. Il Relatore formula quindi a questo riguardo talune raccomandazioni finali, che partono dal presupposto che il problema di fondo non è affatto costituito dall'assenza o dalla scarsità di fonti convenzionali applicabili ai rapporti tra Stati e popoli indigeni, ma bensì dall'assenza di un'adeguata volontà politica da parte dei primi, come dimostrano talune situazioni esemplari quali quella degli Stati Uniti, Stato che ha concluso circa quattrocento trattati con i popoli indigeni ma ne osserva ben pochi<sup>114</sup>.

In sostanza le raccomandazioni redatte da Martínez prevedono la strutturazione di quattro istituzioni apposite: a) un organismo consultivo incaricato di risolvere i conflitti tra popoli indigeni e altri soggetti, che siano individui o Stati, compresi i conflitti relativi all'applicazione dei trattati, mediante il negoziato e l'adozione di raccomandazioni pertinenti; b) un'entità che abbia il compito di elaborare nuovi strumenti giuridici bilaterali e consensuali, nuova legislazione ed altre proposte da sottoporre agli organi legislativi ed amministrativi competenti al fine di creare un nuovo ordine legale che sia più adeguato ai bisogni dei popoli indigeni; c) un organismo collegiale giudiziario che decida in modo vincolante i casi che non hanno ricevuto adeguata soluzione in seguito all'intervento dell'organismo di cui alla lettera a; d) un settore amministrativo incaricato degli aspetti logistici della disciplina dei rapporti fra indigeni e non-indigeni.

Elemento strategico è costituito dalla partecipazione dei popoli indigeni a tutte e quattro le istituzioni proposte, preferibilmente su di un

---

<sup>111</sup> Il caso più evidente di violazione dei diritti conferiti dai trattati è costituito, secondo il Relatore, dall'occupazione, da parte del governo statunitense, delle Black Hills, che erano state attribuite al popolo Sioux dal Trattato di Fort Laramie del 1868. La Corte suprema degli Stati Uniti ha riconosciuto l'illiceità dell'accaduto ma si è limitata a disporre un risarcimento in denaro che è stato rifiutato dai *Sioux*, *ibidem*, p. 57.

<sup>112</sup> *Ibidem*.

<sup>113</sup> *Ibidem*, p. 62.

<sup>114</sup> *Ibidem*, p. 62 s.

piede di parità con i non-indigeni<sup>115</sup>. Quello che preme sottolineare è, al di là dei dettagli tecnici delle istituzioni configurate, ancora largamente allo stadio di meri abbozzi, l'adozione di un approccio fortemente consensuale nei rapporti fra popoli indigeni e Stati, che riproduca e continui quello originariamente perseguito riprendendo per quanto possibile i contenuti dei trattati a suo tempo stipulati, da rifondere oggi nell'ambito degli ordinamenti nazionali esistenti.

Il fatto che la dimensione dell'applicazione dei trattati sia oggi prevalentemente quella domestica non esime peraltro dalla contemplazione di un meccanismo internazionale di soluzione delle controversie fra popoli indigeni e Stati. Tale meccanismo sarà peraltro tanto più necessario quanto meno adeguati o peggio funzionanti saranno quelli interni.

E' importante, in questo senso, che i trattati e gli altri strumenti siano interpretati nel modo più favorevole ai popoli indigeni, che siano applicati in buona fede, che siano resi punto di riferimento legale mediante ad esempio ratifiche che facciano difetto, che si cerchi il consenso libero ed informato dei popoli indigeni agli accordi fra Stati che li vedano come terzi. In particolare, il Relatore raccomanda che gli Stati non intraprendano o continuino progetti atti a pregiudicare l'ambiente delle terre indigene e/o le attività economiche tradizionali, le cerimonie religiose o il patrimonio culturale, senza aver previamente disposto appropriati studi volti a verificarne l'impatto ambientale. Infine, Martínez raccomanda la creazione di una sezione apposita dell'*United Nations Treaty Registry* che sia dedicata ai trattati conclusi con i popoli indigeni, con il compito di identificarli, compilarne il testo, registrarli, numerarli e pubblicarli, dando specifica attenzione alla versione orale indigena di tali trattati<sup>116</sup>.

Fin qui il Rapporto. Si pone peraltro in termini più generali il problema da un lato della esistenza e della validità di tali trattati, e dall'altro quello della loro natura giuridica. Tali problemi sono ovviamente connessi a quello della determinazione della soggettività giuridica dei popoli indigeni. C'è poi anche la questione del diritto intertemporale. In altri termini, anche ammettendo che, all'epoca, si trat-

---

<sup>115</sup> *Ibidem*, p. 64 s.

<sup>116</sup> *Ibidem*, p. 65 ss.

tasse di veri e propri accordi internazionali, intervenuti fra entità sovrane provviste di indipendenza e dei requisiti classici del controllo territoriale, della popolazione e dell'ordinamento/governo proprio, cos'è successo in seguito?

Potrebbe essere sostenuto, in ossequio a una visione fortemente positivista del diritto internazionale, che i trattati a suo tempo stipulati dai popoli indigeni con i colonizzatori non siano oggi riconducibili alla categoria degli accordi internazionali, dato che è venuto a mancare il requisito dell'indipendenza di tali popoli che pure all'epoca della loro stipulazione non faceva difetto, ma che è stato poi perso proprio a seguito di quei processi di *domestication* cui il Relatore fa riferimento dettagliatamente<sup>117</sup>, e che in buona sostanza sono consistiti nella sottrazione, fondamentalmente violenta, degli attributi propri originari dei popoli indigeni.

Ciò, sul piano storico, pare difficilmente confutabile. Eppure, il tema della persistente validità giuridica degli accordi a suo tempo conclusi va oggi posto proprio in considerazione del carattere prevaricatorio, violento ed illegittimo del processo di *domestication*, specie in quella sua parte più specificamente giuridica, che è consistita nel tentare di negare i diritti dei popoli indigeni previsti dai trattati, cancellando *tout-court* questi ultimi ovvero dandone un'interpretazione favorevole agli interessi degli Stati colonizzatori.

Ripristinando invece la validità e i contenuti degli accordi a suo tempo stipulati e dandone, come raccomandato dal Relatore, un'interpretazione per quanto possibile favorevole ai popoli indigeni, si compie in buona sostanza un'operazione di risarcimento normativo e sostanziale in conformità all'atteggiamento più generalmente assunto dalla comunità internazionale nei confronti dei popoli indigeni a partire dagli anni Sessanta. Inoltre, se la sovranità degli Stati non va intesa in modo assoluto, è legittimo e può risultare altresì utile ipotizzare, come fa il Relatore, l'istituzione di un meccanismo internazionale di controllo sull'osservanza dei trattati conclusi con i popoli indigeni. Verrebbe in tal modo ancor più chiaramente affermato il rilievo internazionale dei trattati in questione, sottratti al mero arbitrio degli

---

<sup>117</sup> *Ibidem*, pp. 32-48.

Stati nel provvedere o, più spesso, non provvedere alla loro applicazione, che ha finora costituito la regola.

#### 1.4 Fasi della dottrina giuridica occidentale nei confronti dei popoli indigeni

E' noto come il pensiero giuridico occidentale abbia tenuto conto dei popoli indigeni fin dai tempi della *Conquista* e come la stessa filosofia di fondo del diritto internazionale sia stata fortemente marcata da tale tematica, trovando nell'incontro con l'"altro", rappresentato dalle civiltà sconosciute dell'America, motivi di ispirazione e fonte di riflessione complessiva<sup>118</sup>. Si possono distinguere al riguardo varie fasi, contraddistinte dal prevalere di determinate posizioni e approcci ideologici di fondo. Così, è stata identificata una prima epoca caratterizzata da un'impronta di stampo giusnaturalistico, i cui massimi esponenti sono Bartolomeo De Las Casas e Francisco De Vitoria<sup>119</sup>.

Il primo, in particolare, è noto per la sua posizione fortemente critica delle nefandezze della colonizzazione e in particolare del sistema dell'*encomienda*, mediante il quale si attuava la traduzione in schiavitù degli indigeni. Quanto al secondo, che può essere considerato a buon diritto uno dei fondatori del diritto internazionale moderno, egli si pose in più ampi termini teorici la questione se gli indigeni fossero o meno degli esseri umani razionali, e rispose affermativamente evidenziando fra l'altro l'uso da parte loro di «un certo metodo nei loro affari», con politiche ordinate e istituzioni di vario genere, quali matrimonio, magistrati, governanti, leggi, luoghi di produzione e un sistema di scambi, nonché «una specie di religione»<sup>120</sup>.

Su tale base Vitoria contestava la validità del titolo all'acquisizione dei nuovi territori americani consistente nella bolla

<sup>118</sup> Vedi al riguardo le considerazioni di carattere generale di T. TODOROV, *La conquista dell'America. Il problema dell'altro*, Torino, Einaudi, 1984.

<sup>119</sup> Cfr. S. J. ANAYA, *Indigenous Peoples in International Law*, cit., p. 9 ss.; G. C. MARKS, «Indigenous Peoples in International Law: The Significance of Francisco De Vitoria and Bartolomé De Las Casas», in *Australian Yearbook of International Law*, 1992, p. 13.

<sup>120</sup> *De indis*, 1532. Vedi la traduzione inglese contenuta in *De indis et de jure belli relectiones*, Classic of International Law Series, 1917, p. 127, citata da S. J. ANAYA, *Indigenous Peoples*, cit., nota 17 a p. 127. Su Vitoria cfr. le osservazioni di L. FERRAJOLI, *La sovranità nel mondo moderno. Nascita e crisi dello stato nazionale*, Milano, Anabasi, 1995.

papale che spartiva fra Spagna e Portogallo tali nuovi domini, ma giungeva per altra via a ritenere la legittimità della conquista, dato che gli Indiani, pur essendo in qualche modo razionali, non raggiungevano, a suo dire, gli *standard* sufficienti per autogovernarsi e quindi dovevano essere dominati dagli occupanti europei «nel loro stesso interesse»<sup>121</sup>.

In effetti, al di là delle più o meno raffinate disquisizioni di Vitoria, i conquistatori fecero pronto uso dell'autorizzazione papale, sulla cui base il re Ferdinando adottò nel 1512 il famigerato *Requerimiento*, che veniva letto, il più delle volte nei villaggi abbandonati dagli abitanti, al momento dell'occupazione delle terre, e che conteneva l'esplicita minaccia, nei confronti di coloro fra i conquistati che non accettassero seduta stante il loro nuovo *status* di sudditi del Papa per interposta corona spagnola, di renderli schiavi con le mogli e i figli e di sottrarre loro ogni bene.

L'inosservanza degli *standard* accennati, ovviamente stabiliti tutti e per intero dagli invasori europei, si traducevano, secondo la dottrina di Vitoria, in cause di giusta guerra contro gli indigeni, qualora questi non ottemperassero ai loro obblighi di consentire agli stranieri di viaggiare sui loro territori, commerciare e convertirsi al cattolicesimo. Pur costituendo quindi degli esseri umani dotati di diritti, gli indigeni potevano perderli a causa della loro "cattiva condotta", ovvero del rifiuto di eseguire gli ordini dei nuovi padroni.

La posizione di Vitoria, evidentemente, faceva i conti con gli interessi della Corona spagnola, mentre Grozio, dal canto suo, rifiutava la scoperta come titolo dell'acquisizione dei nuovi territori, «for discovery applies to those things which belong to no one»<sup>122</sup>, per quanto "malvagi" o "sciocchi" potessero essere gli indigeni, i quali avevano altresì diritto a stipulare dei trattati<sup>123</sup>.

Il giurista olandese si spingeva ad affermare, in termini generali, che «God...had not separated human beings, as he had the rest of living things, into different species and various divisions, but had willed them to be of one race and to be known by one name; that furthermore

<sup>121</sup> *De indis et de jure belli relectiones*, cit., p. 161.

<sup>122</sup> *The Law of War and Peace*, Classics of International Law, 1925, p. 550.

<sup>123</sup> «For the right to enter treaties is so common to all men that it does not admit of a distinction arising from religion», *ibidem*, p. 397.

He had given them the same origin, the same structural organism, the ability to look each other in the face, language too, and other means of communications, in order that they all might recognize their social bond and kinship»<sup>124</sup>.

Alberico Gentili, infine, partiva dalla convinzione delle origini comuni degli Europei e degli Indiani d'America, per confutare la tesi che i secondi non sarebbero stati esseri umani<sup>125</sup>. Peraltro egli non mancava di aggiungere che da un lato si trattava di popolazioni naturalmente destinate alla schiavitù e dall'altro che le loro presunte pratiche di accoppiamenti con le bestie e di cannibalismo legittimavano la guerra mossa contro di loro dagli Spagnoli<sup>126</sup>. Per altri versi egli rifiutò l'argomento dei *conquistadores* secondo cui invece la guerra doveva ritenersi giusta perché gli Indiani avevano rifiutato di convertirsi al cristianesimo o di accogliere i missionari<sup>127</sup>. Gentili tuttavia ammetteva che il rifiuto del commercio giustificasse invece la guerra, pur riconoscendo che non ne era l'unica ragione o quella più importante<sup>128</sup>. Infine riconosceva il diritto all'occupazione di terre non sufficientemente utilizzate da chi ne aveva bisogno per sopravvivere, pur nel rispetto dell'eventuale sovranità dei principi preesistenti<sup>129</sup>.

Si può ritenere che gli autori citati, con la sola eccezione di Grozio, rinvenissero in questo o quell'aspetto "deteriore" delle popolazioni indigene un motivo idoneo a rendere del tutto lecita la conquista. E' stato peraltro osservato come talune posizioni della dottrina non mancarono di esercitare un impatto positivo sulle normative adottate dalle

<sup>124</sup> GROTIUS, *The Freedom of the Seas*, Carnegie Endowment for International Peace, 1916, p. 1 ss.

<sup>125</sup> *De iure belli libri tres* (1598), London, 1933, lib. 1, cap. 19. Sul pensiero di Alberico Gentili in relazione a questi ed altri temi cfr. B. KINGSBURY, *Alberico Gentili e il mondo extraeuropeo*, Milano, Giuffrè, 2001, p. 19 ss.

<sup>126</sup> «Ed io perciò approvo maggiormente l'opinione di coloro che dicono giusta la causa degli Spagnoli quando muovono guerra agli Indiani sia perché si davano ad accoppiamenti nefandi, anche con le bestie, sia perché mangiavano carne umana, avendo a questo fine fatto a pezzi degli uomini», *De iure belli*, cit., lib. 1, cap. 25.

<sup>127</sup> *Ibidem*, lib. 1, cap. 12, lib. 1, cap. 25.

<sup>128</sup> *Ibidem*, lib. 1, cap. 19.

<sup>129</sup> Gentili osservava al riguardo che «La occupazione degli spazi vuoti è da considerarsi di diritto naturale... La stessa cosa vale anche per le terre non coltivate che si trovino già sotto la sovranità di un principe e ciò in virtù del diritto di quella natura che non vuole che nulla sia vuoto. E tuttavia resti ferma la giurisdizione del principe», *ibidem*, lib. 1, cap. 17. Su questo la sua posizione non si differenziava molto da quella di altri teorici, come Locke, i quali sottolineavano anch'essi la circostanza che gli indigeni non utilizzavano in modo adeguato la terra. Sul punto pare avere opinione diversa B. KINGSBURY, *Alberico Gentili*, cit., p. 25.

potenze colonizzatrici, in particolare la Spagna. Anche i trattati stipulati da tali potenze con i popoli indigeni, in parte anche in ossequio ai dettami di tale dottrina, in America come in altre parti del mondo, valsero in certa misura ad attenuare la ferocia dei conquistatori. Tuttavia le, peraltro limitate, velleità umanitarie della Corona spagnola si scontrarono con le resistenze dei coloni, che instaurarono *de facto* un regime di sfrenata oppressione nei confronti degli indigeni e ottennero la revoca delle disposizioni “garantiste” più significative. Inoltre, soprattutto la dottrina della guerra giusta, riconosciuta come accennato da tutti gli autori, costituì la base giuridica più importante per la continuazione e l’estensione dell’occupazione.

La fase successiva dell’evoluzione della dottrina del diritto internazionale è caratterizzata dall’emergere di quella che Anaya definisce «la dicotomia fra Stato ed individuo»<sup>130</sup>. In effetti si viene a costituire in tale epoca, il cui momento iniziale viene fatto convenzionalmente coincidere con i Trattati di Westfalia del 1648, lo Stato nel senso moderno del termine, che ha i suoi principali teorici in Hobbes e, sul piano specifico della dottrina giuridica internazionalista, Emerich De Vattel.

L’influenza del primo sul secondo è evidente nella giustificazione che questo adduce dell’esistenza stessa dello Stato, termine che egli adopera unitamente a quelli di “società civile” e di “nazione”: «The end or aim of civil society is to procure for its citizens the necessities, the comforts and the pleasures of life, and in general their happiness; to secure to each the peaceful enjoyment of his property and a sure means of obtaining justice; and finally to defend the whole body against all external violence»<sup>131</sup>.

La *Law of Nation*, alla quale egli dedicò la sua opera principale, viene definita come il ramo del diritto addetto a regolare i rapporti esistenti fra le varie entità sovrane e le loro reciproche situazioni giuridiche soggettive: «the science of the rights which exist between Nations or States, and of the obligations corresponding to these rights»<sup>132</sup>. Portando alle estreme conseguenze tale prospettiva spariscono ovviamen-

---

<sup>130</sup> *Indigenous Peoples*, cit., p. 13.

<sup>131</sup> E. DE VATTEL, *The Law of Nations, or the Principles of Natural Law*, Classic of International Law series, 1916, p. 13.

<sup>132</sup> *Ibidem*, p. 3.

te dall'orizzonte tutte le comunità umane che non coincidono con lo Stato; alcune di esse saranno poi recuperate come "comunità intermedie" in un momento successivo.

La nuova costruzione ideologica dello Stato munito dell'attributo dell'esclusività del dominio territoriale tende a subordinare, fra le altre, le organizzazioni dei popoli indigeni, basate invece su di un vincolo comunitario di origine familiare e tribale e dotate di un'organizzazione politica decentrata e con sfere sovrapposte di controllo spaziale<sup>133</sup>.

In virtù di tale dottrina i popoli indigeni saranno cancellati anche dal punto di vista formale dopo aver subito già nei fatti la distruzione fisica; la costruzione del diritto internazionale e dello Stato nel senso moderno di entrambi i termini scaturisce quindi direttamente dal genocidio e asservimento dei popoli colonizzati di cui viene a costituire la sanzione formale e teorica. Ne deriva, fra l'altro, come abbiamo visto, che gli Stati, unici soggetti veramente tali, negano validità e obbligatorietà ai trattati conclusi con tali popoli.

Non può dirsi tuttavia che già Vattel avesse nettamente affermato l'esclusione delle organizzazioni politiche dei popoli indigeni dal novero degli Stati. Sebbene infatti Hobbes avesse sostenuto che «the savage peoples in many places of the Americas...have no government at all; and live at this day in that brutish manner»<sup>134</sup>, Vattel, il quale dava degli Stati una definizione ampia tale da includere «all political bodies, societies of men who have united together and combined their forces, in order to procure their mutual welfare and security»<sup>135</sup>, aveva altresì definito «usurpatori che si basavano su pretesti ingiusti e ridicoli» gli invasori europei<sup>136</sup>. Egli tuttavia distingueva nettamente i grandi Imperi degli Aztechi e dei Maya dalle popolazioni nomadi e faceva d'altro canto riferimento al criterio dell'effettività *sub specie* del diritto di conquista già esercitato con successo a suo tempo dai Romani a spese delle nazioni e regni da essi soggiogati. Il che, d'altronde equivale a porre, nei suoi termini classici, il tema della sovranità, come

<sup>133</sup> S. J. ANAYA, *Indigenous peoples*, cit., p. 15.

<sup>134</sup> T. HOBBS, *Leviathan*, edizione a cura di R. TRUCK, 1991, p. 89.

<sup>135</sup> *The Law of Nations*, cit., p. 3.

<sup>136</sup> «Those ambitious European States which attacked the American Nations and subjected them to their avaricious rule, in order, as they said, to civilize them, and have them instructed in the true religion – those usurpers, I say, justified themselves by a pretext equally unjust and ridiculous», *ibidem*, p. 116.



condizione giuridica e di fatto degli enti *superiorem non recognoscetes*.

La tematica della costruzione giuridica dei popoli indigeni e dei rapporti con loro intrattenuti dai colonizzatori era destinata, in tutto il periodo successivo, a confrontarsi con la maturazione della figura dello Stato e del connesso concetto di sovranità. Valga ad esempio di quanto appena detto la giurisprudenza costituzionale statunitense dominata, nel corso della prima metà dell'Ottocento e dell'estensione verso Ovest degli Stati Uniti, dalla figura del *Justice Marshall*.

Quest'ultimo redigeva tre fondamentali decisioni in materia di diritti dei popoli indigeni negli Stati Uniti, che configurano un *iter* concettuale non privo di interesse. Nella prima, *Johnson v. M'Intosh*, del 1823<sup>137</sup>, descriveva gli Indiani come «feroci selvaggi», ingovernabili in ragione del loro spirito di indipendenza e ribellione; ne conseguiva l'acquisizione del diritto dei colonizzatori sul territorio per effetto della *discovery*, sia pure qualificata dal successivo esercizio ininterrotto del controllo. Nella seconda, invece, la *Cherokee Nation v. Georgia*, del 1831<sup>138</sup>, Marshall scelse una via in certo senso mediana fra i negatori e gli assertori della soggettività internazionale degli Indiani d'America, facendo ricorso alla categoria delle «nazioni dipendenti» che a ben vedere non escludeva un'autonoma personalità delle tribù considerate. Erano esse stesse, a ben vedere, sosteneva la sentenza, a riconoscere il predominio degli Stati Uniti<sup>139</sup>. Infine, nel caso *Worcester v. Georgia*, del 1832<sup>140</sup>, Marshall giungeva addirittura a comparare le tribù *Cherokee* agli Stati feudatari e tributari europei, che, nella sua visione, costituivano pur sempre soggetti del diritto internazionale. Di conseguenza egli raffinava la sua teoria giustificativa della conquista, sostenendo che gli originari diritti naturali sulla terra da parte degli indigeni erano stati acquisiti per effetto di cessione volontaria o conquista effettiva.

Successivamente, tuttavia, prevalgono le voci dottrinali che precinizzano la completa cancellazione della soggettività delle tribù indi-

---

<sup>137</sup> 21 U. S., p. 543.

<sup>138</sup> 30 U. S., p. 1.

<sup>139</sup> Secondo Marshall, gli Indiani «acknowledge themselves, in their treaties, to be under the protection of the United States», *ibidem*, p. 17.

<sup>140</sup> 31 U. S., p. 515. Con tale sentenza la Corte suprema riconobbe che, in forza del trattato stipulato dai *Cherokee* con gli Stati Uniti, non era applicabile sul loro territorio la legge della Georgia.

gene. Ciò avviene di pari passo con la vittoria definitiva del positivismo sul giusnaturalismo, per effetto della quale «the law of nations, or international law, would become a legitimizing force for colonization and empire rather than a liberating one for indigenous peoples»<sup>141</sup>.

Questa conclusione appare peraltro inevitabile, alla luce da un lato dei concreti interessi dei settori dominanti ad appropriarsi delle risorse detenute dai popoli indigeni e, dall'altro, dell'affermarsi su di un piano più generale della visione della comunità internazionale come un *club* esclusivo, ad ammissione limitata e rigidamente selezionata.

In questo ambito vige una concezione degli Stati, peraltro destinata a perpetuarsi per lungo tempo, come di «aggregati di individui dominati da un apparato che esercita il potere su di loro»<sup>142</sup>. E' bene tuttavia sottolineare come, sul piano culturale ed ideologico, tali teorie si riaggancino a una visione fortemente eurocentrica (in senso lato, comprensiva cioè delle visioni fatte proprie dai continuatori dell'Occidente in America e Oceania) del diritto internazionale.

Vale la pena di dare conto, sia pure in modo sommario, delle posizioni espresse da tre autori che possono essere considerati emblematici in questo senso.

Secondo John Westlake, autore nel 1894 degli *Chapters on the Principles of International Law*, la distinzione fondamentale è quella fra popoli civili e popoli incivili e la società internazionale comprende solo i primi, da identificare conducendo un *test* sugli elementi del governo *European-style* e della sedentarietà. Solo un governo di questo genere può tutelare il diritto dei colonizzatori a condurre la complessa esistenza cui erano abituati nelle terre d'origine, insieme a quello degli stessi nativi al benessere e alla sicurezza. Pertanto, i diritti degli indigeni diventano oggetto di una mera scelta arbitraria degli Stati territoriali e fuoriescono dall'ambito delle pretese normative del diritto internazionale<sup>143</sup>.

Del pari, Hall, nel suo *Treatise on International Law*, del 1924, sottolinea come il diritto internazionale sia un prodotto della «speciale civiltà dell'Europa moderna», e che pertanto l'attributo di soggetti del

---

<sup>141</sup> S. J. ANAYA, *Indigenous peoples*, cit., p. 19.

<sup>142</sup> A. CASSESE, *Il diritto internazionale nel mondo contemporaneo*, Bologna, Il Mulino, 1984, p. 15.

<sup>143</sup> J. WESTLAKE, *Chapters on the Principals of International Law*, 1894, pp. 106-108.

diritto internazionale spetta solo agli Stati che possono essere considerati gli eredi di tale civiltà<sup>144</sup>.

Prescindendo dalla ricognizione nel merito della spettanza o meno di tale attributo, Lassa Oppenheim, nel suo *International Law* del 1920, si limita a constatare che sono soggetti del diritto internazionale quelli che sono riconosciuti in quanto tali dal «common consent» delle nazioni civili, redigendo una lista nella quale sono nominativamente identificati una serie di Stati e precisamente i vecchi Stati cristiani europei, quelli, sempre cristiani, che scaturirono dalla colonizzazione europea delle Americhe ed, eccezionalmente, due Stati non cristiani e cioè Turchia e Giappone<sup>145</sup>. E' sempre sul consenso degli Stati civili che si regge l'esclusione di ogni diritto territoriale da parte dei popoli indigeni<sup>146</sup>.

Tale visione viene ovviamente rigettata dai popoli indigeni come pure dalle altre vittime della colonizzazione<sup>147</sup>. Solo l'avvento delle Nazioni Unite e l'inizio della liquidazione del colonialismo che, sotto l'egida di queste ultime, ha preso il via a partire dal secondo dopoguerra, hanno permesso l'apertura di una nuova era, con l'apertura a una visione multiculturale del diritto internazionale da cui vanno tratte ancora tutte le possibili e necessarie conseguenze.

E' noto come, dal punto di vista giuridico, il perno fondamentale di questo rinnovamento sia stato rappresentato dal principio di autodeterminazione.

Di particolare importanza, per smantellare la dottrina della *terra nullius*, è stato in effetti il parere della Corte internazionale di giustizia

<sup>144</sup> W. E. HALL, *A Treatise on International Law*, edizione a cura di A. P. HIGGINS, 1924, p. 47.

<sup>145</sup> L. F. L. OPPENHEIM, *International Law*, edizione a cura di R. F. ROXBURGH, 1920, pp. 134-135.

<sup>146</sup> Cfr. HYDE, *International Law Chiefly as Interpreted and Applied by the United States*, 1922, affermava in questo senso che «[a]t the time of European explorations in the Western Hemisphere in the fifteenth and sixteenth centuries... States were agreed that the native inhabitants possessed no rights of territorial control which the European explorer or his monarch was bound to respect», p. 163-64. In conformità a tali dettami dottrinali la soggettività di questi ultimi veniva esclusa da varie decisioni giudiziarie dell'epoca, fra le quali vanno citate quella di un tribunale arbitrale nel caso *Cayuga Indians* fra Gran Bretagna e Stati Uniti del 1926, quella del 1920 sul caso *Island of Palmas* fra Stati Uniti e Paesi Bassi, nonché la sentenza della Corte permanente di giustizia internazionale nel caso sullo *status* giuridico della Groenlandia orientale. Per ulteriori notizie in merito cfr. S. J. ANAYA, *Indigenous Peoples*, cit., p. 23.

<sup>147</sup> «Indigenous peoples consider it a perverse system which historically allowed and condoned six or seven or ten nations to council and dictate certain norms, practices, and legal doctrines and call the product "The Law of Nations"», G. T. MORRIS, *In Support of the Right*, cit., p. 277.

sul Sahara occidentale, che ha affermato in tale occasione la primazia di tale principio.

La Corte ha avuto modo di considerare, sulla base di un'analisi della prassi internazionale dell'epoca, che i territori occupati da tribù o popoli dotati di un'organizzazione sociale e politica non erano considerati *terra nullius* e che pertanto potevano essere acquisiti solo a seguito di accordi con i capi locali e non già mediante mera occupazione a titolo originario<sup>148</sup>.

A conclusioni non dissimili è giunta, sul punto della validità della dottrina in questione, la più recente sentenza della *High Court* australiana sul caso *Mabo v. Queensland (2)*. Essa ha infatti affermato che, premesso che il diritto internazionale riconosce esclusivamente la conquista, la cessione o l'occupazione di *terra nullius* come mezzi effettivi di acquisto della sovranità e che le potenze europee consideravano alla stregua di *terra nullius* i territori abitati da popoli "arretrati" dandone svariate giustificazioni, risulterebbe difficile, pur applicando tale ordine di idee, ammettere che le terre in cui risiedeva il popolo *Meriam* fossero *nullius*, dato che si trattava di "devote gardeners", i quali vivevano pacificamente sotto una sorta di governo esercitato dai capi locali (*Mamoose*) e dalla *London Missionary Society*, pur se in seguito la sovranità britannica sul territorio venne consolidata dall'esercizio ininterrotto di potere da parte delle autorità del Queensland (punto 33)<sup>149</sup>.

Come nota il Relatore sui trattati, gli accordi e gli altri *constructive arrangements* fra Stati e popolazioni indigene, Martínez, nello studio più volte citato, tali decisioni giudiziarie hanno definitivamente accantonato la teoria della *terra nullius*, mentre parallelamente si è affermato il ripudio della forza come mezzo per l'acquisizione di sovranità territoriale, specie a seguito dell'entrata in vigore dell'art. 2, para. 4 della Carta delle Nazioni Unite<sup>150</sup>.

---

<sup>148</sup> «Whatever differences of opinion there may have been among jurists, the State practice of the relevant period indicates that territories inhabited by tribes or peoples having a social and political organization were not regarded as *terrae nullius*. It shows that in case of such territories the acquisition of sovereignty was not generally considered as effected unilaterally through "occupation" of *terra nullius* by original title but through agreements concluded with local rulers», [www.icj-cij.org/docket/files/61/6195.pdf](http://www.icj-cij.org/docket/files/61/6195.pdf), p. 39.

<sup>149</sup> Vedi [www.icj-cij.org/docket/files/61/6195.pdf](http://www.icj-cij.org/docket/files/61/6195.pdf), p. 15.

<sup>150</sup> *Study on treaties*, cit., p. 59.

## Capitolo II

*Le Nazioni Unite e i diritti degli indigeni***2.1. Evoluzione e strumentazione del tema indigeno all'interno dell'organizzazione mondiale***2.1.1. Premessa*

Già all'indomani della costituzione della Società delle Nazioni si registravano, in tale sede, taluni tentativi di dare rappresentanza alle rivendicazioni dei popoli indigeni, che tuttavia non avevano praticamente un seguito rilevante. Possiamo ricordare, in particolare, lo sfortunato viaggio del capo *Haudenosanee* (della Confederazione degli Irochesi), Deskahee, il quale viaggiò nel 1923 fino a Ginevra per essere ascoltato dalla Società delle Nazioni, senza peraltro riuscirci<sup>151</sup>. Oppure ancora quello del *leader* religioso *Maori*, T. W. Ratana, il quale, prima di approdare anche lui senza esito a Ginevra, si era recato a Londra presso il governo britannico, reclamando per la violazione del Trattato di Waitangi del 1840<sup>152</sup>.

I tempi non erano evidentemente ancora maturi per un riconoscimento dei diritti dei popoli indigeni, i quali invece dovevano trovare una situazione più favorevole nel nuovo diritto internazionale scaturito

---

<sup>151</sup> Cfr. <http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/en/history.html>.

<sup>152</sup> *Ibidem*.

dal nuovo contesto storico esistente alla fine della Seconda guerra mondiale<sup>153</sup>.

Tali cambiamenti sono consistiti principalmente nel superamento del carattere eurocentrico della comunità internazionale, con l'entrata di numerosi nuovi membri, dall'affermazione crescente del ruolo degli attori non-statali, e dalla trasformazione del concetto stesso di diritto internazionale, non più inteso alla stregua di mera registrazione dei comportamenti statali al fine della codificazione di norme consuetudinarie, ma imperniato su determinati valori-guida da attuare, travolgendo se necessario anche la sovranità statale intesa in senso tradizionale come mero *jus excludendi alios*<sup>154</sup>. Il tema dei diritti dei singoli e delle collettività assume ovviamente un rilievo centrale in questa prospettiva.

Il quadro istituzionale dei cambiamenti accennati è stato offerto come è noto dall'Organizzazione delle Nazioni Unite, la quale ha dedicato crescente attenzione alla tematica dei popoli indigeni, dotandosi anche di strumenti organizzativi appositi, quali principalmente il Gruppo di lavoro sulle popolazioni indigene e il *Forum* permanente sulle questioni indigene, cui ora ci dedicheremo.

L'iniziativa delle Nazioni Unite relativa ai popoli indigeni si articola su tre settori fondamentali, tra loro connessi: a) lotta alla discriminazione esercitata nei confronti dei popoli indigeni; b) riconoscimento delle loro peculiarità e della necessità di una loro tutela; c) affermazione del loro diritto all'autodeterminazione. Si tratta di tre stadi tra loro successivi, ma anche complementari, dato che il progressivo ampliamento della visuale, con l'emersione di nuovi punti di vista da cui è possibile approcciare la questione non ha comportato l'accantonamento di quelli precedenti, e che è comunque necessario continuare ad affrontarla simultaneamente in tutti e tre gli ambiti appena indicati.

Tuttavia, per capire i passi avanti compiuti nel trattamento del tema basta porre a confronto la prima Convenzione n. 107 del 1957

---

<sup>153</sup> Per dirla con Anaya, si verificarono in tale occasione dei cambiamenti, i quali «have engendered a reformed system of international law, and the reformed system, in turn, has provided fertile ground for social forces to further alter, and eventually reverse, the direction of international law where it concerns the indigenous peoples of today», *Indigenous Peoples*, cit., p. 39.

<sup>154</sup> *Ibidem*, p. 40.

dell'OIL dedicata ai popoli indigeni con la Dichiarazione sui loro diritti approvata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite nel settembre 2007. La prima infatti è caratterizzata da un'impostazione di tipo meramente assimilazionista ed appare volta a rimuovere gli ostacoli frapposti alla pacifica integrazione delle comunità indigene all'interno delle rispettive società nazionali, tenendo in scarso conto le loro peculiarità dal punto di vista culturale, mentre la seconda contiene a chiare lettere l'affermazione del diritto di autodeterminazione spettante ai popoli indigeni.

Una siffatta evoluzione, oltre che con l'evoluzione del principio di autodeterminazione<sup>155</sup> va messa in relazione con l'affermazione sul piano internazionale del diritto alla diversità culturale cui proprio in questi ultimi anni è stata dedicata la citata Convenzione stipulata sotto l'egida dell'UNESCO, la quale punta, fra l'altro, a conseguire gli obiettivi della protezione e promozione delle diversità culturali e della promozione del dialogo interculturale, e proclama l'importanza del legame fra cultura e sviluppo<sup>156</sup>.

### 2.1.2. Il Gruppo di lavoro sulle popolazioni indigene

Il Gruppo di lavoro sulle popolazioni indigene è stato istituito nel 1982 come organo sussidiario della Subcommissione sulla promozione e protezione dei diritti umani, con la risoluzione 2 (XXXIV) di quest'ultima<sup>157</sup>. È composto da cinque membri della Subcommissione in questione, uno per ognuna delle aree geografiche designate dalle Nazioni Unite a scopi elettorali<sup>158</sup>. Ha regole procedurali flessibili che consentono la partecipazioni ai lavori delle organizzazioni indigene, che svolgono le proprie riunioni in occasione di quelle del Gruppo<sup>159</sup>.

Gli spettano due compiti principali: a) svolgere un'opera di rassegna ed analisi degli eventi che promuovono la protezione dei diritti

---

<sup>155</sup> Vedi *infra*.

<sup>156</sup> Cfr. B. OLMOS GIUPPONI, *Diversità culturale*, cit.

<sup>157</sup> Cfr. [www.iwgia.org/sw8632.asp](http://www.iwgia.org/sw8632.asp).

<sup>158</sup> Vedi la risoluzione 2847 (XXVI) dell'Assemblea generale, la quale stabilisce cinque raggruppamenti: Africa, Asia, Europa dell'Est, America Latina e Caraibi, Europa occidentale e altri Stati. Cfr. S. MARCHISIO, *L'ONU*, Bologna, Il Mulino, 2000, p. 352. Vedi anche R. THAKUR (ed.), *What is Equitable Geographical Representation in the twenty-first Century*, The United Nations University, 1999, in [www.unu.edu/unupress/equitable.pdf](http://www.unu.edu/unupress/equitable.pdf).

<sup>159</sup> Cfr. [www.iwgia.org/sw8632.asp](http://www.iwgia.org/sw8632.asp).

umani e delle libertà fondamentali dei popoli indigeni, ricevendo a tal fine informazioni scritte ed orali da parte delle organizzazioni indigene, dei governi, delle agenzie specializzate e di altre entità del sistema delle Nazioni Unite: b) rivolgere particolare attenzione al tema degli *standard* relativi a tali diritti e a tali libertà<sup>160</sup>.

A partire dal 1996, il Gruppo ha deciso di focalizzare la discussione su questioni specifiche, prendendo quindi in esame, in relazione alla tematica dei popoli indigeni, argomenti quali la salute; l'ambiente, la terra e lo sviluppo sostenibile; l'educazione e la lingua; il rapporto con la terra; l'infanzia e la gioventù; l'utilizzo della terra a scopi militari<sup>161</sup>.

Di particolare importanza sono le procedure di monitoraggio avviate dal Gruppo di lavoro sulla base delle informazioni comunicate. Praticamente tutti gli Stati nei quali vivono popoli indigeni presentano al Gruppo dei rapporti periodici pur non essendo formalmente tenuti a farlo<sup>162</sup>. In tale ambito si è altresì strutturata *de facto* un'interessante procedura di reclami specifici, sulla base dell'accessibilità dell'istanza da parte delle organizzazioni indigene<sup>163</sup>.

Senza dubbio, peraltro, il risultato principale conseguito dal Gruppo è stato l'elaborazione del progetto iniziale della Dichiarazione sui diritti dei popoli indigeni<sup>164</sup>.

### 2.1.3. L'Expert Mechanism sui diritti dei popoli indigeni

Con risoluzione n. 6/36, adottata senza ricorso al voto il 14 dicembre 2007<sup>165</sup>, il Consiglio dei diritti umani ha istituito l'*Expert Mechanism* sui diritti dei popoli indigeni, che ha il compito di fornire al Consiglio consulenza, basata principalmente su studi e ricerche, sul tema.

L'*Expert Mechanism* è composto da cinque esperti indipendenti, eletti per tre anni e rieleggibili una volta, selezionati sulla base dei criteri da 39 a 53 della risoluzione 5/1 dello stesso Consiglio, adottata il

---

<sup>160</sup> *Ibidem*.

<sup>161</sup> *Ibidem*.

<sup>162</sup> Cfr. S. J. ANAYA, *Indigenous peoples*, cit., p. 154.

<sup>163</sup> *Ibidem*, p. 159.

<sup>164</sup> Vedi *infra*.

<sup>165</sup> Cfr. [ap.ohchr.org/Documents/E/HRC/resolutions/A\\_HRC\\_RES\\_6\\_36.pdf](http://ap.ohchr.org/Documents/E/HRC/resolutions/A_HRC_RES_6_36.pdf)



18 giugno 2007<sup>166</sup>. Il Consiglio ha raccomandato fortemente che sia prestata la dovuta considerazione ad esperti di origine indigena<sup>167</sup>.

L'*Expert Mechanism* tiene annualmente una riunione aperta alla partecipazione, in qualità di osservatori, di Stati, meccanismi, organismi, fondi, programmi ed agenzie specializzate delle Nazioni Unite, organizzazioni internazionali, organizzazioni regionali e meccanismi regionali operanti nel campo dei diritti umani, istituzioni nazionali dei diritti umani ed altri organismi nazionali rilevanti, accademici ed esperti del tema indigeno, organizzazioni non-governative dotate di *status* consultivo presso il Consiglio economico e sociale, nonché ad organizzazioni dei popoli indigeni ed altre organizzazioni non-governative, i cui scopi e propositi siano in armonia con la Carta delle Nazioni Unite<sup>168</sup>.

#### 2.1.4. Il Forum permanente sulle questioni indigene

Il *Forum* permanente sulle questioni indigene è un organo consultivo del Consiglio economico e sociale delle Nazioni Unite. Il *Forum* discute le questioni indigene in relazione ai temi dello sviluppo economico e sociale, della cultura, dell'ambiente, dell'educazione, della salute e dei diritti umani. In particolare il *Forum* è incaricato a) di fornire consulenze e raccomandazioni in merito alle questioni indigene al Consiglio economico e sociale e ai programmi, fondi ed agenzie delle Nazioni Unite; b) di suscitare consapevolezza in ordine a tali questioni e di promuovere il coordinamento e l'integrazione delle relative attività che si svolgono nell'ambito del sistema delle Nazioni Unite; c) di raccogliere e diffondere le informazioni relative a tali questioni<sup>169</sup>.

---

<sup>166</sup> Cfr. [ap.ohchr.org/documents/E/HRC/resolutions/A\\_HRC\\_RES\\_5\\_1.doc](http://ap.ohchr.org/documents/E/HRC/resolutions/A_HRC_RES_5_1.doc). I candidati devono presentare requisiti quali *expertise*, esperienza nel campo, indipendenza, imparzialità, integrità personale, obiettività. Deve essere tenuto conto della rappresentatività di genere, di aree geografiche e di sistemi giuridici. I candidati possono essere nominati da governi, gruppi regionali che operino all'interno del sistema delle Nazioni Unite, organizzazioni internazionali, organizzazioni non-governative, Alto commissario per i diritti umani, altri organismi competenti in materia di diritti umani.

<sup>167</sup> Punto 4 della risoluzione 6/36.

<sup>168</sup> Punto 9 della risoluzione 6/36.

<sup>169</sup> Cfr. [www.iwgia.org/sw218.asp](http://www.iwgia.org/sw218.asp), vedi anche L. GARCIA ALIX, *The Permanent Forum on Indigenous Issues*, IWGIA, 2003.

L'istituzione del *Forum* risale al luglio del 2000<sup>170</sup>, sebbene l'idea venisse discussa a partire dalla fine degli anni Ottanta e la proposta fosse stata già inserita nell'agenda della Conferenza di Vienna sui diritti umani del 1993<sup>171</sup>. Furono le organizzazioni indigene componenti del Gruppo di lavoro sulle popolazioni indigene ad avvertire la necessità di un organismo specializzato nella tematica, di per sé alquanto estranea alle competenze degli altri enti esistenti<sup>172</sup>. Il *Forum* veniva quindi indubbiamente a riempire una lacuna istituzionale in materia e presenta il fondamentale pregio di consentire una partecipazione paritetica fra Stati e popoli indigeni.

Si tratta a ben vedere di un avvenimento di portata epocale, dato che è la prima volta che ad attori non statali viene accordato uno *status* analogo a quello degli Stati nell'ambito del sistema delle Nazioni Unite<sup>173</sup>.

Ne fanno parte sedici membri, otto scelti dagli Stati e otto dal presidente del Consiglio economico e sociale sulla base di un'ampia consultazione con le organizzazioni indigene, nonché dei principi di rappresentatività e di diversità e distribuzione geografica dei popoli indigeni<sup>174</sup>. La prassi seguita è stata quella di nominare un rappresentante per ognuna delle sette regioni geoculturali nelle quali sono distribuiti i popoli indigeni (Asia, Africa, Artico, Nordamerica, Sudamerica, America centrale, Pacifico), con l'ottavo attribuito a rotazione tra le tre regioni più importanti (Asia, Africa e Sudamerica/America centrale-Caraibi)<sup>175</sup>.

Le relative consultazioni si sono tenute nella seconda metà del 2001. Nel luglio 2001 il Consiglio economico e sociale ha adottato una risoluzione, con la quale stabiliva, fra l'altro, che gli otto posti sarebbero stati distribuiti seguendo il criterio dei cinque gruppi regionali stabiliti nell'ambito delle Nazioni Unite, con la rotazione fra di essi

---

<sup>170</sup> In precedenza si erano tenuti due seminari dedicati alla proposta di istituire l'organo, uno a Stoccolma nel 1995 ed uno in Cile nel 1997. Il secondo, in particolare, espresse la necessità di istituire un organo di alto livello, che riferisse direttamente al Consiglio economico e sociale, ricevesse un ampio mandato, fosse costituito sulla base di un principio di pariteticità fra Stati e movimenti indigeni, e fosse dotato di regole di procedura atte a consentire un'ampia partecipazione (*ibidem*).

<sup>171</sup> Vedi *infra*.

<sup>172</sup> Cfr. S. J. ANAYA, *Indigenous peoples*, cit., p. 152 e testi citati a nota 9.

<sup>173</sup> Cfr. *The Indigenous World*, 2001-2002, p. 444.

<sup>174</sup> *Ibidem*, p. 445.

<sup>175</sup> *Ibidem*, p. 446 s.

dei tre posti residui, e che il presidente del Consiglio avrebbe annunciato la nomina dei membri entro il 15 dicembre di quell'anno. Solo sei degli otto membri infine nominati coincidevano, però, con quelli proposti dalle consultazioni regionali<sup>176</sup>. La qualità di tutti i membri del *Forum* è quella di esperti indipendenti ed essi sono nominati per tre anni e possono essere riconfermati per un ulteriore mandato<sup>177</sup>.

Il *Forum* svolge ogni anno una riunione di dieci giorni presso gli uffici delle Nazioni Unite di New York, di Ginevra o in ogni altro luogo che esso decida, compatibilmente con le procedure e le regole finanziarie delle Nazioni Unite<sup>178</sup>. Le sue riunioni, come quelle del Gruppo di lavoro sono aperte, e governi, organizzazioni internazionali, non-governative ed indigene possono parteciparvi in qualità di osservatori<sup>179</sup>. Sempre annualmente il *Forum* presenta al Consiglio economico e sociale un Rapporto con eventuali raccomandazioni<sup>180</sup>.

Una delle principali rivendicazioni del *Forum* riguarda la disponibilità di adeguati mezzi finanziari, ma il relativo bilancio sembra ancora piuttosto negativo<sup>181</sup>.

### 2.1.5. *Il Relatore speciale*

Compito del Relatore speciale sui diritti umani e le libertà fondamentali dei popoli indigeni, che viene nominato dal Consiglio (già Commissione) dei diritti umani delle Nazioni Unite, è quello di procedere ad inchieste sulle violazioni di tali diritti e libertà, e di formulare raccomandazioni al Consiglio dei diritti umani e ai governi al fine di migliorare la situazione<sup>182</sup>.

### 2.1.6. *La Convenzione n. 169 dell'Organizzazione internazionale del lavoro (OIL)*

---

<sup>176</sup> *Ibidem*, p. 449.

<sup>177</sup> *Ibidem*, p. 445.

<sup>178</sup> *Ibidem*.

<sup>179</sup> *Ibidem*.

<sup>180</sup> *Ibidem*.

<sup>181</sup> *Ibidem*, p. 450.

<sup>182</sup> Cfr. [www.iwgia.org/sw348.asp](http://www.iwgia.org/sw348.asp).

La Convenzione n. 169 ha rappresentato, prima dell'adozione della Dichiarazione sui diritti degli indigeni, il punto più avanzato di elaborazione del diritto internazionale sul tema dei popoli indigeni.

Due "considerandi" contenuti nel Preambolo a tale Convenzione appaiono estremamente significativi: il quarto, che, prendendo atto degli sviluppi verificatisi a partire dal 1957, data della precedente Convenzione OIL in materia, sia nell'ambito del diritto internazionale che della situazione dei popoli indigeni, indica la necessità di adottare nuovi *standard* internazionali sul tema che rimuovano il precedente approccio "assimilazionista"<sup>183</sup>, e il quinto, con il quale vengono riconosciute le aspirazioni dei popoli indigeni ad esercitare il controllo sulle proprie istituzioni, modi di vita e sviluppo economico e a mantenere e sviluppare le loro identità, lingue e religioni, nel quadro dello Stato dove vivono. Del pari significativo appare l'ottavo considerando del Preambolo, che richiama l'attenzione sui contributi che i popoli indigeni forniscono alla diversità culturale e all'armonia sociale ed ecologica dell'umanità, nonché alla cooperazione e comprensione internazionali<sup>184</sup>.

La Convenzione è divisa in dieci parti: 1. Politica generale (artt. 1-12). 2. Terra (artt. 13-19). 3. Reclutamento e condizioni di impiego (art. 20). 4. Formazione, artigianato e industrie rurali (artt. 21-23). 5. Sicurezza sociale e salute (artt. 24-25). 6. Educazione e *media* (art. 26-31). 7. Contatti e cooperazione transfrontalieri (art. 32). 8. Amministrazione (art. 33). 9. Disposizioni generali (artt. 34-35). 10. Disposizioni finali (artt. 44).

Gli Stati sono tenuti a realizzare un'azione coordinata e sistematica per proteggere i diritti dei popoli indigeni e garantirne l'integrità (art. 2, para. 1). Giova individuare i cinque obiettivi generali e complementari fra loro al cui conseguimento la Convenzione è indirizzata:

a) Garantire la vita e la sicurezza degli indigeni<sup>185</sup>.

---

<sup>183</sup> «Considering that the developments which have taken place in international law since 1957, as well as developments in the situation of indigenous and tribal peoples in all regions of the world, have made it appropriate to adopt new international standards on the subject with a view to removing the assimilationist orientation of the earlier standards».

<sup>184</sup> «Calling attention to the distinctive contributions of indigenous and tribal peoples to the cultural diversity and social and ecological harmony of humankind and to international co-operation and understanding».

<sup>185</sup> Vedi l'art. 3, para. 2: «No form of force or coercion shall be used in violation of the human rights and fundamental freedoms of the peoples concerned, including the rights contained in this Convention».

b) Abolire ogni discriminazione fra gli indigeni e gli altri cittadini di un determinato Stato<sup>186</sup>, salvaguardandone i diritti e tutelandone in particolare quello di intraprendere azioni legali, individuali o mediante i propri enti rappresentativi, superando anche eventuali ostacoli di tipo linguistico<sup>187</sup>. Sulla stessa linea si situano le disposizioni volte a sradicare usanze particolarmente odiose e discriminatorie, quali l'esazione di servizi personali obbligatori da parte di appartenenti ai popoli indigeni<sup>188</sup>.

c) Adottare misure suscettibili di colmare il *gap* fra gli indigeni e gli altri cittadini<sup>189</sup>.

d) Promuovere la partecipazione degli indigeni e in particolare la loro consultazione ogniqualvolta siano in discussione provvedimenti suscettibili di riguardarli in modo diretto<sup>190</sup>. A questo obiettivo sembra indirizzato soprattutto il para. 1 dell'art. 7, secondo il quale «the peoples concerned shall have the right to decide their own priorities for the process of development as it affects their lives, beliefs, institutions and spiritual well-being and the lands they occupy or otherwise use, and to exercise control, to the extent possible, over their own economic, social and cultural development. In addition, they shall participate in the formulation, implementation and evaluation of plans and pro-

---

<sup>186</sup> In questo senso la lett. *a* del para. 2 dell'art. 2, a norma del quale l'azione svolta dagli Stati dovrà comprendere misure al fine di: «[e]nsuring that the members of these peoples benefit on an equal footing from the rights and opportunities which national laws and regulations grant to other members of the population». Vedi anche l'art. 3: «Indigenous and tribal peoples shall enjoy the full measure of human rights and fundamental freedoms without hindrance or discrimination. The provision of the Convention shall be applied without discrimination to male and female members of these peoples».

<sup>187</sup> Art. 12.

<sup>188</sup> Vedi l'art. 11.

<sup>189</sup> In questo senso la lett. *c* del para. 2 dell'art. 2, a norma del quale l'azione svolta dagli Stati dovrà comprendere misure al fine di: «[a]ssisting the members of the peoples concerned to eliminate socio-economic gaps that may exist between indigenous and other members of the national community, in a manner compatible with their aspirations and ways of life». Vedi anche il para. 2 dell'art. 7, secondo il quale il miglioramento delle loro condizioni di vita e lavoro e dei loro livelli di salute ed educazione, da attuare con la loro partecipazione e cooperazione, costituirà questione prioritaria nei piani di sviluppo economico complessivo delle aree in cui risiedono, mentre si procederà altresì alla redazione di progetti speciali a tale fine.

<sup>190</sup> Vedi soprattutto l'art. 6, para. 1, che stabilisce, alla lett. *a*, l'obbligo dei governi di consultare i popoli indigeni, ogniqualvolta entrino in considerazione misure legislative e amministrative che possono riguardarli. Il para. 2 di tale disposizione prevede che le consultazioni in questioni siano condotte in buona fede e in forma appropriata alle circostanze con l'obiettivo di raggiungere l'accordo o il consenso alle misure proposte. La lett. *b* del para. 1 di questo stesso articolo dispone invece l'obbligo dei governi di prevedere modalità mediante le quali i popoli indigeni possano liberamente partecipare, almeno in misura pari al resto della popolazione, a tutti i livelli decisionali nelle istituzioni elettive e in tutti gli enti amministrativi o di altro tipo che siano responsabili delle politiche e dei programmi che li riguardano.

grammes for national and regional development which may affect them directly». In tale disposizione possiamo trovare già in germe i contenuti del diritto all'autodeterminazione che tuttavia la Convenzione n. 169 non proclama in termini espliciti, anche se è significativo il fatto che in essa si faccia sempre riferimento alle collettività indigene in quanto «popoli» e non «popolazioni» come in precedenza.

e) Salvaguardare e anzi promuovere le peculiari istituzioni indigene esistenti, nonché i loro sistemi culturali, giuridici e religiosi<sup>191</sup>. Viene prevista l'effettuazione di studi per accertare l'impatto sociale, spirituale, culturale e ambientale delle attività di sviluppo e l'obbligo di considerare i risultati di questi studi come criteri fondamentali per la realizzazione di tali attività<sup>192</sup>. Disposizioni specifiche affrontano poi il tema della salvaguardia dell'ambiente dei territori indigeni<sup>193</sup>, e affermano la necessità di tener conto delle norme consuetudinarie indigene nell'applicazione delle leggi che riguardano i popoli indigeni<sup>194</sup>. Di particolare interesse, per quanto riguarda questo secondo aspetto, risultano le implicazioni attinenti al sistema penale<sup>195</sup>.

In realtà il raggiungimento di questi cinque obiettivi ispira il complesso delle disposizioni della parte dedicata alle politiche generali, ed essi risultano strettamente intrecciati al punto tale che risulta arduo distinguere puntualmente le norme dedicate all'uno o all'altro. Talune disposizioni formulano anche dei criteri per dirimere eventuali contraddizioni che possano porsi fra di essi, alla ricerca di una sintesi a

---

<sup>191</sup> Vedi la lett. *b* dell'art. 2, para. 2, a norma del quale l'azione svolta dagli Stati dovrà comprendere misure al fine di: «[p]romoting the full realisation of the social, economic and cultural rights of these peoples with respect for their social and cultural identity, their customs and traditions and their institutions». Vedi anche l'art. 4, secondo il quale speciali misure appropriate verranno adottate per salvaguardare le persone, istituzioni, proprietà, lavoro, cultura ed ambiente dei popoli in questione e l'art. 5, che prevede che, nell'applicazione della Convenzione siano riconosciuti e protetti i valori e le pratiche culturali, religiose e spirituali dei popoli indigeni e che sia rispettata l'integrità dei valori, pratiche e istituzioni di questi popoli. Si veda anche la lett. *c* del para. 1 dell'art. 6, secondo cui i governi dovranno provvedere i mezzi per il pieno sviluppo delle istituzioni e iniziative proprie dei popoli indigeni.

<sup>192</sup> Art. 7, para. 3.

<sup>193</sup> Art. 7, para. 4.

<sup>194</sup> Art. 8, para. 1.

<sup>195</sup> A questo tema sono dedicati gli artt. 9 e 10. Il primo prevede il rispetto, nella misura compatibile con i sistemi legali nazionali e con i diritti umani internazionalmente riconosciuti, dei metodi consuetudinariamente praticati per sanzionare i reati commessi da appartenenti alla comunità, stabilendo che autorità e tribunali debbano tenerne conto nel giudicare i relativi casi. Il secondo prevede che le pene applicate ai membri dei popoli indigeni debbano tener conto delle caratteristiche economiche, culturali e sociali di tali popoli, dando la preferenza a pene di carattere non detentivo.

volte problematica fra *status* generale di cittadinanza e appartenenza ai popoli indigeni<sup>196</sup>.

Tutta la seconda parte della Convenzione, comprensiva di sette articoli, è poi dedicata al tema della terra. Importante anzitutto l'affermazione della «special importance for the culture and spiritual values of the peoples concerned of their relationship with the lands or territories, or both as applicable, which they occupy or otherwise use, and in particular the collective aspects of this relationship»<sup>197</sup>.

Ciò comporta il riconoscimento dei diritti di proprietà e possesso sulle terre tradizionalmente occupate, salvaguardando altresì i diritti relativi a terre non occupate dai popoli indigeni in modo esclusivo, ma alle quali essi hanno avuto tradizionalmente accesso, con particolare riguardo alla situazione di popoli nomadi e di coltivatori mobili (“shifting cultivators”)<sup>198</sup>. I governi dovranno adottare misure idonee per identificare le terre tradizionalmente occupate e garantire in modo effettivo i diritti di proprietà e di possesso su di esse<sup>199</sup>, nonché stabilire procedure adeguate per accertare le relative rivendicazioni da parte dei popoli indigeni<sup>200</sup>.

Ai sensi dei successivi artt. 16 e 17, il concetto di “terre” (“lands”) include l’insieme (“total environment”) delle aree occupate o usate in altro modo dai popoli indigeni<sup>201</sup>. Il primo di essi riguarda il tema delle risorse naturali, e salvaguarda i diritti dei popoli indigeni su quelle pertinenti alle loro terre, prevedendo il diritto dei popoli indigeni di partecipare all’uso, gestione e conservazione di tali risorse<sup>202</sup>. Se lo Stato mantiene la proprietà delle risorse minerarie o del sottosuolo o altri diritti relativi ad altre risorse, vanno stabilite procedure di consultazione dei popoli indigeni, al fine di accertare se e in che misura ne

---

<sup>196</sup> Vedi ad esempio l’art. 8, para. 2, che prevede il diritto dei popoli indigeni a conservare gli usi e le istituzioni proprie, sempreché essi non collidano con i diritti fondamentali stabiliti dal sistema nazionale e con le norme internazionalmente riconosciute in materia di diritti umani, nonché stabilisce specifiche procedure per risolvere eventuali conflitti che sorgano dall’applicazione del principio appena enunciato. O, ancora, il para. 3 di questo stesso articolo, secondo il quale il “due regard” da attribuire agli usi e istituzioni proprie dei popoli indigeni «shall not prevent members of these peoples from exercising the rights granted to all citizens and from assuming the corresponding duties».

<sup>197</sup> Art. 13, para. 1.

<sup>198</sup> Art. 14, para. 1.

<sup>199</sup> Art. 14, para. 2.

<sup>200</sup> Art. 14, para. 3.

<sup>201</sup> Art. 13, para. 2.

<sup>202</sup> Art. 15, para. 1.

siano pregiudicati gli interessi qualora vengano intrapresi o autorizzati programmi di sfruttamento, consentendo ogniqualvolta possibile la partecipazione dei popoli indigeni ai benefici che derivino dalle relative attività e prevedendo l'equo risarcimento per eventuali danni<sup>203</sup>.

L'art. 17 stabilisce invece un generale divieto di allontanare ("remove") i popoli indigeni dalle terre che occupano<sup>204</sup>. Qualora sia considerato necessario, come misura eccezionale, un trasferimento ("relocation"), si richiede il consenso libero e informato dei popoli interessati, ovvero, qualora non si possa ottenere tale consenso, adeguate procedure stabilite a livello nazionale, comprese indagini pubbliche che prevedano un'effettiva rappresentanza di tali popoli<sup>205</sup>. Questi ultimi mantengono ad ogni modo il diritto a ritornare, non appena cessino i motivi del trasferimento<sup>206</sup>.

Una specifica disposizione è dedicata al tema del lavoro, obbligando gli Stati ad adottare misure speciali di protezione nel campo del reclutamento<sup>207</sup> e a prevenire ogni discriminazione fra lavoratori indigeni e non, in vari settori (ammissione ed avanzamento di carriera; eguale remunerazione; assistenza medica e sociale, sicurezza e salute; diritto di associazione e libertà sindacali)<sup>208</sup>.

Ai sensi dell'art. 27, i servizi e programmi educativi devono includere la storia, le conoscenze, le tecnologie, i sistemi di valori e le altre aspirazioni dei popoli indigeni e devono essere realizzati in cooperazione con gli stessi. In particolare, i popoli indigeni devono partecipare alla formulazione dei piani e programmi in materia, ricevendo an-

---

<sup>203</sup> Art. 15, para. 2.

<sup>204</sup> Art. 16, para. 1.

<sup>205</sup> Art. 16, para. 2.

<sup>206</sup> Art. 16, para. 3. Se non è possibile esercitare tale diritto, i popoli dovranno ottenere terre di qualità e *status* giuridico non inferiori di quelle precedentemente occupate, sulla base di un accordo o di procedure adeguate, a meno che non preferiscano un risarcimento in denaro o in natura, con adeguate garanzie. Le persone trasferite dovranno essere risarcite di ogni perdita o danno subiti.

<sup>207</sup> Art. 20, para. 1.

<sup>208</sup> Art. 20, para. 2. In particolare, le misure da adottare comprendono la protezione normalmente accordata agli altri lavoratori e la piena informazione agli indigeni sui loro diritti e sui mezzi di ricorso; il divieto di condizioni lavorative nocive per la salute; il divieto di mezzi di reclutamento coercitivo; uguali opportunità e uguale trattamento fra uomini e donne e protezione dalle molestie sessuali (art. 20, para. 3). E' prevista anche l'istituzione di servizi ispettivi adeguati nelle aree di lavoro indigeno (art. 20, para. 4). Ulteriori disposizioni sono dedicate alla formazione (artt. 21, 22), alla promozione dei lavori tradizionali, dell'artigianato e di industrie a base rurale e comunitaria (art. 23), alla progressiva estensione agli indigeni degli schemi di sicurezza sociale, senza discriminazioni (art. 24), a servizi di salute adeguati e per quanto possibile basati sulla comunità (art. 25), al diritto all'educazione (art. 26).



che apposita formazione. Molto importante pare il riconoscimento del diritto dei popoli in questione a istituire le proprie istituzioni educative, ricevendo anche finanziamenti adeguati a questo fine, purché tali istituzioni raggiungano degli *standard* minimi stabiliti di comune accordo con loro<sup>209</sup>.

Data la natura transfrontaliera di molti popoli indigeni, i governi si impegnano a facilitare i contatti e la cooperazione fra le comunità situate nei rispettivi territori (art. 32).

I governi devono garantire l'esistenza di agenzie o altre strutture dotate di fondi adeguati per amministrare i programmi relativi ai popoli indigeni, programmi che riguardino la pianificazione, il coordinamento, l'esecuzione e la valutazione delle misure previste dalla Convenzione, come pure la proposta, da formulare in cooperazione con i popoli interessati, di misure legislative e di altro genere agli organismi competenti (art. 33).

Natura e portata delle misure da adottare dovranno essere determinate in modo flessibile, avendo riguardo alle condizioni caratteristiche di ogni Paese (art. 34). L'applicazione delle disposizioni della Convenzione, infine, non potranno pregiudicare i diritti e benefici attribuiti ai popoli indigeni da altre convenzioni o raccomandazioni dell'OIL, strumenti internazionali, trattati e dalla legislazione, giurisprudenza e prassi nazionale (art. 35). Disposizione quest'ultima, necessaria, alla luce, ad esempio, del fatto che varie organizzazioni indigene si sarebbero opposte alla ratifica della Convenzione ritenendo che fosse ben più arretrata del diritto interno<sup>210</sup>.

La *compliance* degli Stati firmatari alle convenzioni dell'OIL è assicurata da un meccanismo di monitoraggio svolto, in una prima fase, dal Comitato di esperti dell'organizzazione in questione sull'applicazione delle Convenzioni e Raccomandazioni, il quale rivede i rapporti periodici presentati dai governi, può chiedere informa-

---

<sup>209</sup> Art. 27, para. 3. I bambini indigeni avranno diritto, laddove possibile, all'insegnamento della lingua propria, ma anche di quella nazionale dello Stato in cui risiedono, mentre saranno adottate misure per la conservazione e la promozione dell'uso delle lingue indigene (art. 28). Significativo il fatto che l'educazione sia finalizzata a rendere possibile la partecipazione degli indigeni sia alla vita della propria comunità, che di quella nazionale (art. 29). Ulteriori azioni informative ed educative saranno volte a far conoscere ai popoli indigeni i propri diritti e doveri (art. 30), come pure ad eliminare i pregiudizi nei loro confronti (art. 31).

<sup>210</sup> *Study on treaties*, cit., p. 11.

zioni addizionali a questi ultimi, e svolgere ulteriori attività istruttorie in merito alla loro condotta, redigendo annualmente un Rapporto che contiene le proprie osservazioni, sulla base del quale può intervenire anche, in occasione delle annuali Conferenze dell'OIL, l'apposito Comitato della Conferenza sull'applicazione delle Convenzioni e Raccomandazioni<sup>211</sup>.

Degno di nota appare il fatto che anche il controllo sull'applicazione della precedente e per molti aspetti desueta e superata Convenzione n. 107 dell'OIL avviene oggi sulla base di *standard* propri della Convenzione n. 169, in altre parole anche i concetti presenti nella prima vengono in realtà interpretati sulla base dei principi introdotti ed affermati dalla seconda<sup>212</sup>.

Vanno poi considerate le possibilità di reclamo individuale offerte dall'art. 24 dello Statuto OIL, che risultano aperte alle organizzazioni sindacali e datoriali, le quali possono denunciare all'*International Labour Office*, il Segretariato dell'Organizzazione, il mancato rispetto da parte di uno Stato delle convenzioni stipulate<sup>213</sup>.

La relativa *representation* viene esaminata da un comitato tripartito, che sollecita lo Stato chiamato in causa a fare le sue osservazioni, svolge i suoi accertamenti e fa rapporto al *Governing Body*, il quale può decidere di pubblicare a mo' di sanzione la *representation* con l'eventuale risposta dello Stato chiamato in causa<sup>214</sup>.

Un'altra procedura di reclamo, aperta solo agli Stati, è poi quella prevista dall'art. 26 dello Statuto OIL<sup>215</sup>, che prevede l'istituzione di

<sup>211</sup> S. J. ANAYA, *Indigenous Peoples*, cit., p. 155.

<sup>212</sup> *Ibidem*, p. 155 s.

<sup>213</sup> « In the event of any representation being made to the International Labour Office by an industrial association of employers or of workers that any of the Members has failed to secure in any respect the effective observance within its jurisdiction of any Convention to which it is a party, the Governing Body may communicate this representation to the government against which it is made, and may invite that government to make such statement on the subject as it may think fit».

<sup>214</sup> Art. 25. «If no statement is received within a reasonable time from the government in question, or if the statement when received is not deemed to be satisfactory by the Governing Body, the latter shall have the right to publish the representation and the statement, if any, made in reply to it».

<sup>215</sup> « 1. Any of the Members shall have the right to file a complaint with the International Labour Office if it is not satisfied that any other Member is securing the effective observance of any Convention which both have ratified in accordance with the foregoing articles. 2. The Governing Body may, if it thinks fit, before referring such a complaint to a Commission of Inquiry, as hereinafter provided for, communicate with the government in question in the manner described in article 24. 3. If the Governing Body does not think it necessary to communicate the complaint to the government in question, or if, when it has made such communication, no statement in reply has been received within a reasonable time which the Governing Body considers to be satisfactory, the Governing Body may appoint a Commission of In-

una vera e propria Commissione d'inchiesta con poteri quasi giudiziali, la quale può formulare delle raccomandazioni rivolte allo Stato trasgressore<sup>216</sup>. La decisione della Commissione d'inchiesta è appellabile di fronte alla Corte internazionale di giustizia<sup>217</sup>. In caso di mancata ottemperanza da parte dello Stato alle raccomandazioni contenute nel rapporto della Commissione d'inchiesta o nell'eventuale decisione della Corte internazionale di giustizia in sede di appello, il *Governing Body* può raccomandare alla Conferenza l'azione che ritiene opportuna<sup>218</sup>.

E' stato tuttavia osservato che in genere gli Stati firmatari, ma anche le organizzazioni sindacali e datoriali, hanno fatto scarso ricorso agli strumenti previsti dalle disposizioni appena descritte, preferendo piuttosto avvalersi di mezzi informali di pressione; ad ogni modo mai vi si è fatto ricorso, finora, in relazione alla Convenzione n. 169<sup>219</sup>.

### 2.1.7. Il secondo Decennio dei popoli indigeni

L'11 dicembre 2004, l'Assemblea generale delle Nazioni Unite adottava la risoluzione n. 59/174, che proclamava il secondo Decennio dei popoli indigeni a partire dal 1° gennaio 2005<sup>220</sup>.

A norma di tale risoluzione, il secondo Decennio dei popoli indigeni ha l'obiettivo di rafforzare ulteriormente la cooperazione internazionale per la soluzione dei problemi affrontati dai popoli indigeni in aree quali la cultura, l'educazione, la salute, i diritti umani, l'ambiente e lo sviluppo economico e sociale, per mezzo di programmi orientati

---

quiry to consider the complaint and to report thereon. 4. The Governing Body may adopt the same procedure either of its own motion or on receipt of a complaint from a delegate to the Conference. 5. When any matter arising out of article 25 or 26 is being considered by the Governing Body, the government in question shall, if not already represented thereon, be entitled to send a representative to take part in the proceedings of the Governing Body while the matter is under consideration. Adequate notice of the date on which the matter will be considered shall be given to the government in question».

<sup>216</sup> Artt. 27, 28, 29 para. 1.

<sup>217</sup> Artt. 29, para. 2, 31, 32.

<sup>218</sup> «In the event of any Member failing to carry out within the time specified the recommendations, if any, contained in the report of the Commission of Inquiry, or in the decision of the International Court of Justice, as the case may be, the Governing Body may recommend to the Conference such action as it may deem wise and expedient to secure compliance therewith».

<sup>219</sup> S. J. ANAYA, *Indigenous Peoples*, cit., p. 162.

<sup>220</sup> Il primo si era svolto dal 1995 al 2004, per il relativo programma cfr. [www.unhcr.ch/html/menu6/2/fs9.htm](http://www.unhcr.ch/html/menu6/2/fs9.htm).

all'azione e specifici progetti, l'incremento dell'assistenza tecnica e pertinenti attività di *standard-setting*<sup>221</sup>.

La risoluzione prende le mosse dalla Conferenza di Vienna sui diritti umani e dal riconoscimento da essa affermato dei diritti dei popoli indigeni e del loro contributo allo sviluppo e alla pluralità della società<sup>222</sup>. Essa sottolinea come gli Stati siano tenuti, in conformità al diritto internazionale, a tutelare i diritti dei popoli indigeni sulla base dei principi di eguaglianza e non-discriminazione, riconoscendo al tempo stesso il valore e la diversità delle loro peculiari identità, culture ed organizzazione sociale<sup>223</sup>.

Il relativo piano d'azione è contenuto nel Rapporto presentato dal Segretario generale delle Nazioni Unite in data 18 agosto 2005. Con tale Rapporto gli obiettivi del Decennio vengono ulteriormente specificati come segue:

a) promuovere la non-discriminazione e l'inclusione dei popoli indigeni nell'elaborazione, attuazione e valutazione dei processi a livello internazionale, regionale e nazionale concernenti le leggi, le politiche, le risorse, i programmi ed i progetti;

b) promuovere la partecipazione piena ed effettiva dei popoli indigeni nelle decisioni che direttamente o indirettamente riguardino i loro modi di vita, terre e territori tradizionali, la loro integrità culturale come popoli indigeni con diritti collettivi o ogni altro aspetto delle loro vite, considerando il principio del consenso libero, preventivo ed informato;

c) ridefinire politiche dello sviluppo che prendano le mosse da una visione dell'equità e siano culturalmente appropriate, includendo il rispetto per la diversità culturale e linguistica dei popoli indigeni;

d) adottare politiche mirate, programmi, progetti e finanziamenti per lo sviluppo dei popoli indigeni, includendo parametri di riferimenti concreti e una particolare enfasi sulle donne, bambini e giovani indigeni;

e) sviluppare forti meccanismi di monitoraggio ed aumentare l'*accountability* ai livelli internazionale, regionale e in particolare nazionale, concernenti l'attuazione dei quadri di riferimento legali, poli-

---

<sup>221</sup> Punto 2.

<sup>222</sup> *Infra*.

<sup>223</sup> Secondo considerando, *ibidem*.

tici ed operativi per la protezione dei popoli indigeni e il miglioramento delle loro vite<sup>224</sup>.

Nell'*Addendum* al Rapporto appena menzionato, l'Alto Commissario per i diritti umani ha puntualizzato nei seguenti termini le attività da svolgersi ai vari livelli:

a) livello internazionale: adozione della Dichiarazione sui diritti dei popoli indigeni e preparazione di un commentario sulla sua attuazione; presa in considerazione di uno strumento vincolante sui diritti dei popoli indigeni da adottare prima della fine del Decennio; ulteriore elaborazione e pubblicazione di *standard* relativi ai diritti umani, direttive, principi e commentari sulle questioni relative ai popoli indigeni; continuazione degli sforzi da parte degli organismi di monitoraggio dei trattati sui diritti umani; continuazione e rafforzamento dei programmi di formazione; attività di ricerca ed analisi; rafforzamento delle capacità di risposta alle emergenze e a questioni di pace e sicurezza;

b) livello regionale: rafforzamento della cooperazione tra meccanismi di tutela dei diritti umani a livello internazionale e a livello regionale.

c) livello nazionale: ulteriore sviluppo delle attività, in particolare mediante l'inclusione di rappresentanti indigeni nei piani nazionali; sviluppo di specifiche attività su raccomandazione dello *Special Rapporteur* sui popoli indigeni.

## 2.2. I popoli indigeni nelle Conferenze internazionali

### 2.2.1. Premessa

Parallelamente agli sviluppi trattati nel paragrafo precedente, da cui doveva scaturire, come principale risultato normativo, la Dichiarazione sui diritti dei popoli indigeni di cui parleremo nel successivo paragrafo, i popoli indigeni hanno trovato spazio nelle Conferenze globali organizzate dalle Nazioni Unite su una serie di temi di interesse generale per la comunità internazionale, che hanno rappresentato una significativa risposta alle sfide più importanti poste dalla globalizza-

---

<sup>224</sup> Punto 9.

zione su una serie di terreni e che se non altro hanno avuto il merito di accrescere e tentare di organizzare le reazioni, altrimenti sparse e disorganiche, di fronte a problemi oggettivamente comuni<sup>225</sup>.

Tali Conferenze hanno altresì costituito, al di là della forma da esse di volta in volta assunta, anche occasioni importanti di incontro e di mobilitazione della società civile, dando modo anche alle organizzazioni indigene di approfondire il confronto e rafforzare il coordinamento, sia nel loro ambito che con altre componenti sociali.

Negli ultimi venti anni si sono del resto registrate, proprio a partire dal *Forum* alternativo realizzatosi a Rio de Janeiro in concomitanza con l'UNCED<sup>226</sup>, iniziative autonome della stessa società civile, che hanno assunto un proprio specifico importante rilievo, specie con i vari *Forum* sociali mondiali che si sono susseguiti a Porto Alegre, Mumbai, Caracas, fino a quello di Bélem del gennaio 2009, che ha dedicato molta attenzione alle istanze sollevate dai popoli indigeni<sup>227</sup>.

Tornando alle Conferenze intergovernative, diamo di seguito brevemente conto di come la questione dei popoli indigeni sia stata affrontata, in particolare, da quelle tra tali Conferenze che sono state dedicate rispettivamente ad ambiente e sviluppo, diritti umani, popolazione, sviluppo sociale, donne e razzismo.

### 2.2.2. UNCED

Non è certo casuale che la prima occasione di emersione dei popoli indigeni a una conferenza internazionale sia stata offerta dalla Conferenza delle Nazioni Unite su ambiente e sviluppo (UNCED), svoltasi a Rio de Janeiro nel giugno 1992. Infatti, come accennato, molto forti sono le connessioni fra il tema indigeno e la salvaguardia dell'ambiente, dato il modo di rapportarsi alla natura dei popoli indigeni, molto rispettoso e consapevole della necessità di una sua prote-

---

<sup>225</sup> Per dirla con M. G. SCHECHTER, *United Nations Global Conferences*, London-New York, Routledge, 2005, p. 9: «all UN global conferences seek to raise global consciousness about a particular problem, hoping to change the dominant attitudes surrounding the definition of the issue or, stated differently, to treat as global challenges issues heretofore treated only as local or regional problems».

<sup>226</sup> Cfr. F. MARCELLI, «Il Forum globale delle ONG», in S. MARCHISIO, G. GARAGUSO, *Rio: Vertice per la Terra*, cit., pp. 71-89. Fra i «trattati» adottati in tale occasione cfr. quello fra ONG e popoli indigeni, in <http://habitat.igc.org/treaties/at-43.htm>.

<sup>227</sup> Cfr. F. DE NARDIS, «Movimenti globali», in F. MARCELLI, a cura di, *Diritto internazionale*, cit., pp. 212-233.

zione e anche l'esistenza di specifiche conoscenze e pratiche indigene cui attingere per la conservazione e l'uso sostenibile delle risorse.

Va quindi ricordato che, nella Dichiarazione di Rio sull'ambiente e lo sviluppo, il principio 22 è dedicato alle comunità indigene («indigenous people and their communities»), nonché alle altre comunità locali. La chiave del rapporto tra tali comunità e l'ambiente è duplice: si tratta di valorizzare le conoscenze e pratiche tradizionali che conferiscono alle comunità in questione un «vital role» nella gestione e nello sviluppo ambientali e, a tal fine, di promuoverne l'effettiva partecipazione nel conseguimento dello sviluppo sostenibile e di riconoscerne e sostenerne l'identità, la cultura e gli interessi<sup>228</sup>.

Il Preambolo della Convenzione sulla diversità biologica firmata a Rio durante l'UNCED, riconosce la stretta dipendenza delle comunità indigene dalla diversità biologica e la desiderabilità di un'equa condivisione dei benefici derivanti dalle conoscenze tradizionali, pratiche e innovazioni concernenti la conservazione della diversità biologica e l'uso sostenibile delle sue componenti<sup>229</sup>.

Di conseguenza, l'art. 8, lett. j, della Convenzione, dedicato alla conservazione *in situ*, stabilisce che ogni Parte dovrà rispettare, preservare e mantenere le conoscenze, innovazioni e pratiche delle comunità indigene e locali che incorporino modi di vivere tradizionali rilevanti per la conservazione e l'uso sostenibile della diversità biologica, nonché promuoverne una più ampia applicazione con l'approvazione e il coinvolgimento dei detentori e incoraggiare l'equa condivisione dei benefici che ne derivino<sup>230</sup>.

---

<sup>228</sup> « Indigenous people and their communities and other local communities have a vital role in environmental management and development because of their knowledge and traditional practices. States should recognize and duly support their identity, culture and interests and enable their effective participation in the achievement of sustainable development».

<sup>229</sup> «Recognizing the close and traditional dependence of many indigenous and local communities embodying traditional lifestyles on biological resources, and the desirability of sharing equitably benefits arising from the use of traditional knowledge, innovations and practices relevant to the conservation of biological diversity and the sustainable use of its components».

<sup>230</sup> «Each Contracting Party shall, as far as possible and as appropriate: ... Subject to national legislation, respect, preserve and maintain knowledge, innovations and practices of indigenous and local communities embodying traditional lifestyles relevant for the conservation and sustainable use of biological diversity and promote their wider application with the approval and involvement of the holders of such knowledge, innovations and practices and encourage the equitable sharing of the benefits arising from the utilization of such knowledge innovations and practices».

Mancano invece riferimenti specifici ai popoli indigeni nella Convenzione sul cambio climatico, ma ciò non ha impedito lo sviluppo di una robusta prassi internazionale al riguardo, caratterizzata soprattutto da un'ampia e crescente partecipazione dei rappresentanti indigeni a vari *forum* in materia<sup>231</sup>.

Il principio n. 2 della Dichiarazione sulle foreste, adottato a Rio, contiene invece, alla lett. *d*, un esplicito riferimento all'obbligo dei governi di promuovere e favorire la partecipazione, fra gli altri, dei popoli indigeni allo sviluppo, realizzazione e programmazione delle politiche forestali nazionali<sup>232</sup>. Secondo la lett. *a* del successivo principio 5, tali politiche devono riconoscere e sostenere identità, cultura e diritti dei popoli in questione e devono essere promosse condizioni favorevoli alla loro partecipazione all'uso delle foreste, in modo tale da garantirne l'identità culturale, l'organizzazione sociale e la sopravvivenza economica<sup>233</sup>. Ancora, la lett. *a* del principio 12 riguarda l'uso delle conoscenze indigene per la conservazione e l'uso sostenibile delle foreste<sup>234</sup>.

Ma è l'Agenda 21, il programma d'azione deciso a Rio, a dedicare il proprio capitolo 26, inserito nella sezione III dell'Agenda, che riguarda il contributo di vari gruppi sociali alla salvaguardia ambientale, ai popoli indigeni.

La base del discorso è rinvenuta nel rapporto dei popoli indigeni con la terra e con la conoscenza scientifica tradizionale di tipo olistico che essi hanno sviluppato. Il loro ruolo deve essere rafforzato, specie

---

<sup>231</sup> Sui rapporti tra popoli indigeni e cambio climatico vedi *infra* il contributo di Francesco Martone, nonché [www.tyndall.ac.uk/publications/Indigenouspeoples.pdf](http://www.tyndall.ac.uk/publications/Indigenouspeoples.pdf), con ampia bibliografia.

<sup>232</sup> « Governments should promote and provide opportunities for the participation of interested parties, including local communities and indigenous people, industries, labour, non-governmental organizations and individuals, forest dwellers and women, in the development, implementation and planning of national forest policies».

<sup>233</sup> «National forest policies should recognize and duly support the identity, culture and the rights of indigenous people, their communities and other communities and forest dwellers. Appropriate conditions should be promoted for these groups to enable them to have an economic stake in forest use, perform economic activities, and achieve and maintain cultural identity and social organization, as well as adequate levels of livelihood and well-being, through, inter alia, those land tenure arrangements which serve as incentives for the sustainable management of forests».

<sup>234</sup> « Appropriate indigenous capacity and local knowledge regarding the conservation and sustainable development of forests should, through institutional and financial support and in collaboration with the people in the local communities concerned, be recognized, respected, recorded, developed and, as appropriate, introduced in the implementation of programmes. Benefits arising from the utilization of indigenous knowledge should therefore be equitably shared with such people».



tenendo conto del fatto che fattori storici ne hanno limitato fortemente la partecipazione (punto 26.1)<sup>235</sup>. Viene altresì sottolineato come taluni degli obiettivi fatti propri dall'Agenda siano già contenuti nella Convenzione OIL n. 169 e nel progetto di Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni (punto 26.2)<sup>236</sup>.

Obiettivi dichiarati sono a) l'*empowerment* dei popoli e delle comunità indigene mediante politiche nazionali e strumenti giuridici adeguati, il riconoscimento della necessità di proteggere le terre e le comunità da determinate attività nocive, il riconoscimento dei loro valori e delle loro pratiche, il riconoscimento della loro dipendenza dalle risorse rinnovabili, l'istituzione di meccanismi nazionali di risoluzione delle controversie in tema di uso della terra e delle risorse, il sostegno a mezzi di produzione alternativi ambientalmente sani e l'aumento del *capacity-building* dei popoli indigeni; b) l'istituzione di *arrangements* tali da consentire la partecipazione effettiva dei popoli indigeni alla formulazione delle politiche e legislazioni nazionali in materia di gestione delle risorse e di altri processi di sviluppo che potrebbero riguardarli; c) il coinvolgimento di tali popoli nella gestione e conservazione delle risorse<sup>237</sup>.

---

<sup>235</sup> «Indigenous people and their communities have an historical relationship with their lands and are generally descendants of the original inhabitants of such lands. In the context of this chapter the term "lands" is understood to include the environment of the areas which the people concerned traditionally occupy. Indigenous people and their communities represent a significant percentage of the global population. They have developed over many generations a holistic traditional scientific knowledge of their lands, natural resources and environment. Indigenous people and their communities shall enjoy the full measure of human rights and fundamental freedoms without hindrance or discrimination. Their ability to participate fully in sustainable development practices on their lands has tended to be limited as a result of factors of an economic, social and historical nature. In view of the interrelationship between the natural environment and its sustainable development and the cultural, social, economic and physical well-being of indigenous people, national and international efforts to implement environmentally sound and sustainable development should recognize, accommodate, promote and strengthen the role of indigenous people and their communities».

<sup>236</sup> « Some of the goals inherent in the objectives and activities of this programme area are already contained in such international legal instruments as the ILO Indigenous and Tribal Peoples Convention (No. 169) and are being incorporated into the draft universal declaration on indigenous rights, being prepared by the United Nations working group on indigenous populations. The International Year for the World's Indigenous People (1993), proclaimed by the General Assembly in its resolution 45/164 of 18 December 1990, presents a timely opportunity to mobilize further international technical and financial cooperation».

<sup>237</sup> «In full partnership with indigenous people and their communities, Governments and, where appropriate, intergovernmental organizations should aim at fulfilling the following objectives: (a) Establishment of a process to empower indigenous people and their communities through measures that include: Adoption or strengthening of appropriate policies and/or legal instruments at the national level; Recognition that the lands of indigenous people and their communities should be protected from activities that are

A tali fini sono previste varie attività, fra cui l'applicazione degli strumenti internazionali in materia e l'elaborazione di specifiche politiche volte a tutelare la proprietà intellettuale degli indigeni e il loro diritto a mantenere i sistemi consuetudinari di gestione<sup>238</sup>, l'istituzione di *focal points* all'interno delle organizzazioni internazionali e di momenti di coordinamento, nonché il finanziamento di programmi di *capacity-building*, ricerca e formazione e il sostegno finanziario mediante specifici fondi per agevolare l'incorporazione dei valori, punti di vista e pratiche indigene per quanto riguarda le attività di gestione delle risorse<sup>239</sup>. I governi dovranno approntare specifici meccanismi di con-

---

environmentally unsound or that the indigenous people concerned consider to be socially and culturally inappropriate; Recognition of their values, traditional knowledge and resource management practices with a view to promoting environmentally sound and sustainable development; Recognition that traditional and direct dependence on renewable resources and ecosystems, including sustainable harvesting, continues to be essential to the cultural, economic and physical well-being of indigenous people and their communities; Development and strengthening of national dispute-resolution arrangements in relation to settlement of land and resource-management concerns; Support for alternative environmentally sound means of production to ensure a range of choices on how to improve their quality of life so that they effectively participate in sustainable development; Enhancement of capacity-building for indigenous communities, based on the adaptation and exchange of traditional experience, knowledge and resource-management practices, to ensure their sustainable development (b) Establishment, where appropriate, of arrangements to strengthen the active participation of indigenous people and their communities in the national formulation of policies, laws and programmes relating to resource management and other development processes that may affect them, and their initiation of proposals for such policies and programmes; (c) Involvement of indigenous people and their communities at the national and local levels in resource management and conservation strategies and other relevant programmes established to support and review sustainable development strategies, such as those suggested in other programme areas of Agenda 21».

<sup>238</sup> «Some indigenous people and their communities may require, in accordance with national legislation, greater control over their lands, self-management of their resources, participation in development decisions affecting them, including, where appropriate, participation in the establishment or management of protected areas. The following are some of the specific measures which Governments could take: (a) Consider the ratification and application of existing international conventions relevant to indigenous people and their communities (where not yet done) and provide support for the adoption by the General Assembly of a declaration on indigenous rights; (b) Adopt or strengthen appropriate policies and/or legal instruments that will protect indigenous intellectual and cultural property and the right to preserve customary and administrative systems and practices».

<sup>239</sup> « 26.5. United Nations organizations and other international development and finance organizations and Governments should, drawing on the active participation of indigenous people and their communities, as appropriate, take the following measures, inter alia, to incorporate their values, views and knowledge, including the unique contribution of indigenous women, in resource management and other policies and programmes that may affect them: (a) Appoint a special focal point within each international organization, and organize annual interorganizational coordination meetings in consultation with Governments and indigenous organizations, as appropriate, and develop a procedure within and between operational agencies for assisting Governments in ensuring the coherent and coordinated incorporation of the views of indigenous people in the design and implementation of policies and programmes. Under this procedure, indigenous people and their communities should be informed and consulted and allowed to participate in national decision-making, in particular regarding regional and international cooperative efforts. In addition, these policies and programmes should take fully into account strategies based on local indigenous initiatives; (b) Provide technical and financial assistance for capacity-building programmes to

sultazione con i popoli indigeni e cooperare a livello regionale al riguardo<sup>240</sup>. I relativi mezzi di attuazione sono di tipo finanziario<sup>241</sup>, legale ed amministrativo<sup>242</sup>, e relativi alle risorse umane<sup>243</sup>.

### 2.2.3. *Diritti umani*

Il punto n. 20 della Dichiarazione finale della Conferenza di Vienna sui diritti umani del 1993 riconosce il contributo dei popoli indigeni allo sviluppo e alla pluralità nella società, chiedendo ai governi di assicurarne la partecipazione, specie alla trattazione delle questioni che li riguardano direttamente, nonché garantire il rispetto dei loro diritti<sup>244</sup>. Sempre ai popoli indigeni sono dedicati i punti 28-32 del rela-

---

support the sustainable self-development of indigenous people and their communities; (c) Strengthen research and education programmes aimed at: Achieving a better understanding of indigenous people's knowledge and management experience related to the environment, and applying this to contemporary development challenges; Increasing the efficiency of indigenous people's resource management systems, for example, by promoting the adaptation and dissemination of suitable technological innovations; (d) Contribute to the endeavours of indigenous people and their communities in resource management and conservation strategies (such as those that may be developed under appropriate projects funded through the Global Environment Facility and the Tropical Forestry Action Plan) and other programme areas of Agenda 21, including programmes to collect, analyse and use data and other information in support of sustainable development projects».

<sup>240</sup> « 26.6. Governments, in full partnership with indigenous people and their communities should, where appropriate:

(a) Develop or strengthen national arrangements to consult with indigenous people and their communities with a view to reflecting their needs and incorporating their values and traditional and other knowledge and practices in national policies and programmes in the field of natural resource management and conservation and other development programmes affecting them;

(b) Cooperate at the regional level, where appropriate, to address common indigenous issues with a view to recognizing and strengthening their participation in sustainable development».

<sup>241</sup> « The Conference secretariat has estimated the average total annual cost (1993-2000) of implementing the activities of this programme to be about \$3 million on grant or concessional terms. These are indicative and order-of-magnitude estimates only and have not been reviewed by Governments. Actual costs and financial terms, including any that are non-concessional, will depend upon, inter alia, the specific strategies and programmes Governments decide upon for implementation ».

<sup>242</sup> « Governments should incorporate, in collaboration with the indigenous people affected, the rights and responsibilities of indigenous people and their communities in the legislation of each country, suitable to the country's specific situation. Developing countries may require technical assistance to implement these activities».

<sup>243</sup> « International development agencies and Governments should commit financial and other resources to education and training for indigenous people and their communities to develop their capacities to achieve their sustainable self-development, and to contribute to and participate in sustainable and equitable development at the national level. Particular attention should be given to strengthening the role of indigenous women».

<sup>244</sup> «The World Conference on Human Rights recognizes the inherent dignity and the unique contribution of indigenous people to the development and plurality of society and strongly reaffirms the commitment of the international community to their economic, social and cultural well-being and their enjoyment of the fruits of sustainable development. States should ensure the full and free participation of indigenous

tivo Programma d'azione, i quali puntano in sostanza al rafforzamento degli strumenti normativi ed organizzativi loro dedicati nell'ambito del sistema delle Nazioni Unite, con particolare riguardo alla Dichiarazione sui diritti dei popoli indigeni all'epoca in fase di elaborazione<sup>245</sup>.

#### 2.2.4. *Popolazione*

Il Piano d'azione deliberato dalla Conferenza delle Nazioni Unite su popolazione e sviluppo, che si è svolta al Cairo dal 5 al 13 settembre 1994, prende in considerazione specifica i popoli indigeni nei punti 6.21-6.23, che ne sottolinea la peculiare situazione dal punto di vista dell'incremento demografico<sup>246</sup>. la permanente oppressione e discri-

---

people in all aspects of society, in particular in matters of concern to them. Considering the importance of the promotion and protection of the rights of indigenous people, and the contribution of such promotion and protection to the political and social stability of the States in which such people live, States should, in accordance with international law, take concerted positive steps to ensure respect for all human rights and fundamental freedoms of indigenous people, on the basis of equality and non-discrimination, and recognize the value and diversity of their distinct identities, cultures and social organization».

<sup>245</sup> «28. The World Conference on Human Rights calls on the Working Group on Indigenous Populations of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities to complete the drafting of a declaration on the rights of indigenous people at its eleventh session. 29. The World Conference on Human Rights recommends that the Commission on Human Rights consider the renewal and updating of the mandate of the Working Group on Indigenous Populations upon completion of the drafting of a declaration on the rights of indigenous people. 30. The World Conference on Human Rights also recommends that advisory services and technical assistance programmes within the United Nations system respond positively to requests by States for assistance which would be of direct benefit to indigenous people. The World Conference on Human Rights further recommends that adequate human and financial resources be made available to the Centre for Human Rights within the overall framework of strengthening the Centre's activities as envisaged by this document. 31. The World Conference on Human Rights urges States to ensure the full and free participation of indigenous people in all aspects of society, in particular in matters of concern to them. 32. The World Conference on Human Rights recommends that the General Assembly proclaim an international decade of the world's indigenous people, to begin from January 1994, including action-orientated programmes, to be decided upon in partnership with indigenous people. An appropriate voluntary trust fund should be set up for this purpose. In the framework of such a decade, the establishment of a permanent forum for indigenous people in the United Nations system should be considered».

<sup>246</sup> «6.21. Indigenous people have a distinct and important perspective on population and development relationships, frequently quite different from those of the populations with which they interrelate within national boundaries. In some regions of the world, indigenous people, after long periods of population loss, are experiencing steady and in some places rapid population growth resulting from declining mortality, although morbidity and mortality are generally still much higher than for other sections of the national population. In other regions, however, they are still experiencing a steady population decline as a result of contact with external diseases, loss of land and resources, ecological destruction, displacement, resettlement and disruption of their families, communities and social systems»

minazione<sup>247</sup>, nonché la necessità di soddisfarne le aspirazioni, facendo riferimento al primo Decennio dei popoli indigeni, il cui scopo è il rafforzamento della cooperazione internazionale per la soluzione dei problemi da essi vissuti del quale viene dichiarato il collegamento con le tematiche affrontate dalla Conferenza<sup>248</sup>.

### 2.2.5. Sviluppo sociale

Il Vertice dei Capi di Stato e di governo, riunito a Copenhagen su invito delle Nazioni Unite dal 6 al 12 marzo 1995, ha espresso l'adesione alla visione politica, economica, etica e spirituale dello sviluppo sociale basato sulla dignità umana, i diritti umani, l'eguaglianza, il rispetto, la pace, la democrazia e la responsabilità e cooperazione reciproca, nonché sul pieno rispetto per i vari valori religiosi ed etici e i *backgrounds* culturali dei popoli.

Pertanto il Vertice ha espresso l'intento di dare la più alta priorità alla promozione del progresso sociale, della giustizia e del miglioramento della condizione umana nelle politiche ed azioni nazionali, regionali e internazionali, basate sulla piena partecipazione di tutti<sup>249</sup>. A

---

<sup>247</sup> «6.22. The situation of many indigenous groups is often characterized by discrimination and oppression, which are sometimes even institutionalized in national laws and structures of governance. In many cases, unsustainable patterns of production and consumption in the society at large are a key factor in the ongoing destruction of the ecological stability of their lands, as well as in an ongoing exertion of pressure to displace them from those lands. Indigenous people believe that recognition of their rights to their ancestral lands is inextricably linked to sustainable development. Indigenous people call for increased respect for indigenous culture, spirituality, lifestyles and sustainable development models, including traditional systems of land tenure, gender relations, use of resources and knowledge and practice of family planning. At national, regional and international levels, the perspectives of indigenous people have gained increasing recognition, as reflected, inter alia, in the presence of the Working Group on Indigenous Populations at the United Nations Conference on Environment and Development, and the proclamation by the General Assembly of the year 1993 as the International Year of the World's Indigenous People».

<sup>248</sup> 6.23. The decision of the international community to proclaim an International Decade of the World's Indigenous People, to commence on 10 December 1994, represents a further important step towards fulfilment of the aspirations of indigenous people. The goal of the Decade, which is the strengthening of international cooperation for the solution of problems faced by indigenous people in such areas as human rights, the environment, development, education and health, is acknowledged as directly related to the purpose of the International Conference on Population and Development and the present Programme of Action. Accordingly, the distinct perspectives of indigenous people are incorporated throughout this Programme of Action within the context of its specific chapters».

<sup>249</sup> « 25. We heads of State and Government are committed to a political, economic, ethical and spiritual vision for social development that is based on human dignity, human rights, equality, respect, peace, democracy, mutual responsibility and cooperation, and full respect for the various religious and ethical values and cultural backgrounds of people. Accordingly, we will give the highest priority in national, re-

tal fine sarà creata ha una struttura per l'azione volta, fra l'altro a riconoscere e sostenere i popoli indigeni nel loro perseguimento dello sviluppo economico e sociale, con pieno rispetto della loro identità, tradizioni, forme di organizzazione sociale e valori<sup>250</sup>.

Conseguentemente, impegni specifici relativi ai popoli indigeni sono inseriti all'interno degli impegni previsti per la promozione dei diritti umani<sup>251</sup>, relativamente alle tematiche di genere<sup>252</sup> e alle problematiche dell'educazione e della salute<sup>253</sup>.

### 2.2.6. *Donne*

La Piattaforma per l'azione della quarta Conferenza delle Nazioni Unite sulle donne, svoltasi a Pechino nel settembre 1995, mette in risalto, al punto 32, il crescente riconoscimento, che si è registrato nel corso del passato decennio, degli interessi e delle preoccupazioni delle donne indigene, che rafforzano le comunità con la loro identità, tradizioni e forme di organizzazione sociale, ma si trovano ad affrontare barriere di duplice natura, in quanto donne e in quanto indigene<sup>254</sup>.

### 2.2.7. *Razzismo*

---

gional and international policies and actions to the promotion of social progress, justice and the betterment of the human condition, based on full participation by all».

<sup>250</sup> « 26. To this end, we will create a framework for action to:... (m) Recognize and support indigenous people in their pursuit of economic and social development, with full respect for their identity, traditions, forms of social organization and cultural values».

<sup>251</sup> *Commitment* n. 4, « f) Recognize and respect the right of indigenous people to maintain and develop their identity, culture and interests, support their aspirations for social justice and provide an environment that enables them to participate in the social, economic and political life of their country».

<sup>252</sup> *Commitment* n. 5, « b) Establish structures, policies, objectives and measurable goals to ensure gender balance and equity in decision-making processes at all levels, broaden women's political, economic, social and cultural opportunities and independence, and support the empowerment of women, including through their various organizations, especially those of indigenous women, those at the grass-roots level, and those of poverty-stricken communities, including through affirmative action, where necessary, and also through measures to integrate a gender perspective in the design and implementation of economic and social policies».

<sup>253</sup> *Commitment* n. 6, « (g) Recognize and support the right of indigenous people to education in a manner that is responsive to their specific needs, aspirations and cultures, and ensure their full access to health care».

<sup>254</sup> « The past decade has also witnessed a growing recognition of the distinct interests and concerns of indigenous women, whose identity, cultural traditions and forms of social organization enhance and strengthen the communities in which they live. Indigenous women often face barriers both as women and as members of indigenous communities».

Vari sono i riferimenti ai popoli indigeni contenuti nella Dichiarazione e nel Programma di azione di Durban, approvati alla fine della Conferenza mondiale contro il razzismo, svoltasi nella città sudafricana dal 31 agosto all'8 settembre 2001.

Al suo interno i popoli indigeni vengono in considerazione essenzialmente come vittime dei fenomeni negativi cui tale Dichiarazione e il connesso Programma d'Azione intendono dare risposta, costituiti dal quadrimio "razzismo-discriminazione razziale – xenofobia – intolleranza", ma si affaccia anche una prospettiva più ampia del mero risarcimento-reintegrazione dei gruppi storicamente svantaggiati, nel senso dell'affermazione dell'identità indigena come componente di una società multiculturale e della promozione della partecipazione e dello sviluppo locale. Talune questioni ancora più ampie e complesse, come ad esempio il tema dell'autodeterminazione, vengono invece esplicitamente rinviate alla sede in cui era allora in corso la discussione sulla Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni.

Innanzitutto, il riconoscimento del contributo dei popoli indigeni allo sviluppo politico, economico, sociale, culturale e spirituale è chiaramente espresso dal Preambolo della Dichiarazione<sup>255</sup>. In secondo luogo i popoli indigeni sono menzionati fra le vittime della schiavitù e della tratta degli schiavi, crimini contro l'umanità caratterizzati dalla negazione dell'essenza delle vittime<sup>256</sup>, e al punto quattordici, fra quelle del colonialismo<sup>257</sup>.

---

<sup>255</sup> «Recognizing that the World Conference against Racism, Racial Discrimination, Xenophobia and related Intolerance, in conjunction with the International Decade of the World's Indigenous People, present a unique opportunity to consider the invaluable contributions of indigenous peoples to political, economic, social, cultural and spiritual development throughout the world to our societies, as well as the challenges faced by them, including racism and racial discrimination».

<sup>256</sup> «We acknowledge that slavery and the slave trade, including the transatlantic slave trade, were appalling tragedies in the history of humanity not only because of their abhorrent barbarism but also in terms of their magnitude, organized nature and especially their negation of the essence of the victims, and further acknowledge that slavery and the slave trade are a crime against humanity and should always have been so, especially the transatlantic slave trade and are among the major sources and manifestations of racism, racial discrimination, xenophobia and related intolerance, and that Africans and peoples of African descent, Asian and people of Asian descent and indigenous peoples were victims of these acts and continue to be victims of their consequences».

<sup>257</sup> «We recognize that colonialism has led to racism, racial discrimination, xenophobia and related intolerance, and that Africans and people of African descent, and people of Asian descent and indigenous peoples were victims of colonialism and continue to be victims of its consequences. We acknowledge the suffering caused by colonialism and affirm that, wherever and whenever it occurred, it must be condemned and its recurrence prevented. We further regret that the effects and persistence of these struc-

Nel prosieguo dello stesso capitolo compaiono quindi tre ulteriori riferimenti ai popoli indigeni. Il punto 22 tratta il problema delle strutture politiche e legali e delle istituzioni, le quali, non corrispondendo in alcuni Stati alle caratteristiche multiethniche, pluriculturali e plurilinguistiche della popolazione possono in molti casi costituire un importante fattore di discriminazione nell'esclusione dei popoli indigeni<sup>258</sup>. Si postula quindi la necessaria trasformazione degli Stati che devono adeguarsi alle caratteristiche plurali delle rispettive popolazioni. Il discorso viene approfondito dal seguente punto 23, il quale nel riconoscere i diritti dei popoli indigeni che siano compatibili con i principi di sovranità e integrità territoriale degli Stati, afferma a chiare lettere l'esigenza di adottare le opportune misure sul piano costituzionale, amministrativo, legislativo e giudiziario, includendo quelle derivanti dall'applicazione delle normative internazionali rilevanti<sup>259</sup>. L'unico limite espressamente posto alle accennate riforme è quindi quello dell'intangibilità dei confini internazionali stabiliti. Il senso di tale limite viene ribadito e ulteriormente sviluppato dal successivo punto 24, che dichiara che l'uso del termine "popoli" in relazione a quelli indigeni non comporta pregiudizi per negoziati in corso su testi specificamente attinenti alla materia e non può essere interpretato come attributivo di diritti esigibili nell'ambito dell'ordinamento internazionale<sup>260</sup>.

Il tema viene nuovamente affrontato nell'ambito del capitolo dedicato alle vittime del razzismo, della discriminazione razziale, della xenofobia e dell'intolleranza correlata a tali fenomeni<sup>261</sup>. Ulteriori ac-

---

tures have been among the factors contributing to lasting social and economic inequalities in many parts of the world today».

<sup>258</sup> «We express our concern that in some States political and legal structures or institutions, some of which were inherited and persist today, do not correspond to the multi-ethnic, pluricultural and plurilingual characteristics of the population and, in many cases, constitute an important factor of discrimination in the exclusion of indigenous peoples».

<sup>259</sup> «We fully recognize the rights of indigenous peoples consistent with the principles of sovereignty and territorial integrity of States, and therefore stress the need to adopt the appropriate constitutional, administrative, legislative and judicial measures, including those derived from applicable international instruments».

<sup>260</sup> «We declare that the use of the term "indigenous peoples" in the Declaration and Program of Action of the World Conference against Racism, Racial Discrimination, Xenophobia and Related Intolerance in the context of, and without prejudice to the outcome of, ongoing international negotiations on texts that specifically deal with this issue, and cannot be construed as having any implications as to rights under international law».

<sup>261</sup> Il punto 39 contiene il riconoscimento della situazione di vittime dei popoli indigeni ed afferma la necessità di operare per superare tale situazione, combattendo in particolare la discriminazione contro le persone di origine ed identità indigene. Il riconoscimento del valore e della diversità delle culture e del



cenni ai popoli indigeni sono contenuti nei punti 73, sui diritti dei fanciulli all'autonomia culturale, e 103, sul razzismo come sfida alla pace e ai diritti umani. Il Piano d'azione allegato alla Dichiarazione prevede quindi l'adozione da parte degli Stati di varie misure<sup>262</sup>.

## 2.3. L'attività dei Comitati sui diritti umani

### 2.3.1. Premessa

Anche le decisioni di vari Comitati delle Nazioni Unite sui diritti umani prendono in considerazione il tema dei popoli indigeni adottando, a volte in modo intrecciato fra loro, le ottiche concorrenti e complementari della lotta alla discriminazione, della promozione dei diritti degli indigeni in quanto minoranze e dell'affermazione del loro diritto all'autodeterminazione.

---

patrimonio dei popoli indigeni viene poi riaffermato dal successivo punto 40, che le finalizza al pluralismo culturale e alla partecipazione nel conseguimento di due obiettivi di interesse generale per i rispettivi Stati e cioè quelli della stabilità politica e sociale e dello sviluppo. D'altronde, secondo il punto 41, la piena realizzazione dei propri diritti umani e libertà fondamentali da parte dei popoli indigeni è indispensabile per eliminare il razzismo, la discriminazione razziale, la xenofobia e l'intolleranza ad essi correlata; ciò deve avvenire nel rispetto pieno delle caratteristiche distintive e iniziative proprie di tali popoli. Ancora, al punto 42, la libertà da ogni forma di discriminazione comporta il rispetto dei diritti umani e delle libertà fondamentali. Riferimenti precisi vengono qui fatti alla Dichiarazione sui diritti dei popoli indigeni allora in fase di elaborazione. Il valore della terra e delle risorse naturali per i popoli indigeni è riaffermato dal punto 43, che esorta gli Stati ad assicurarne la proprietà in conformità al diritto interno.<sup>261</sup> Ulteriori due punti, nell'ambito di questo capitolo, sono dedicati agli aspetti istituzionali, sottolineando la positività del ruolo del *Forum* permanente sulle questioni indigene (punto 44) e accogliendo con favore la nomina di un Relatore speciale sulla situazione dei diritti umani e libertà fondamentali dei popoli indigeni (punto 45).

<sup>262</sup> Tali misure sono volte a combattere le discriminazioni nei confronti dei popoli indigeni, a promuovere la partecipazione e la migliore conoscenza delle loro culture (punto 15); a promuovere l'occupazione e l'accesso alle attività economiche da parte degli indigeni (punto 16); a stabilire servizi per lo sviluppo (punto 17); ad affrontare le problematiche di genere (punto 18); ad esaminare le proprie normative per eliminare ogni contenuto razzista (punto 19); ad adempiere gli obblighi derivanti dai trattati stipulati con i popoli indigeni (punto 20); a tenere conto delle raccomandazioni formulate dagli organismi rappresentativi dei popoli indigeni (punto 21); ad istituire idonei meccanismi per l'attuazione di tutte le misure menzionate, a promuovere azioni in questo senso di concerto con le organizzazioni indigene, le autorità locali e le organizzazioni non-governative, a promuovere la consapevolezza sociale sulla necessità di misure a favore dei popoli indigeni, a consultare i rappresentanti indigeni nella messa a punto di misure che li riguardino (punto 22); a prendere in considerazione le peculiari sfide affrontate dagli indigeni che vivono in situazioni urbane, prestando particolare attenzione alla necessità di salvaguardare anche in tali situazioni la continuità della loro cultura e del loro modo di vita (punto 23). Nei programmi contro il razzismo, anche per quanto riguarda i popoli indigeni, deve essere incorporata una prospettiva di genere (punto 50). La necessità di rispettare le culture dei popoli indigeni e promuoverne la comprensione è ribadita al punto 117.

Vari sono gli organi delle Nazioni Unite, appartenenti al settore dei diritti umani, che hanno avuto modo di pronunciarsi su questioni pertinenti ai popoli indigeni, sia con decisioni di carattere generale, sia svolgendo osservazioni nei confronti di singoli Stati a proposito di questo o quell'aspetto delle loro politiche in materia, sia infine intervenendo in casi individuali.

E' stata sottolineata al riguardo, l'importanza dei rapporti periodicamente presentati dagli Stati e la conseguente azione di monitoraggio esercitata dagli organismi delle Nazioni Unite, affermando che «[c]ontinuous or periodic international oversight of official behavior encourages states to secure, within their respective sphere of asserted authority, the implementation of human rights norms»<sup>263</sup>.

Vanno distinte, al riguardo, procedure *treaty-based* e non<sup>264</sup>. Le prime sono previste specificamente da trattati relativi ai diritti umani di cui sono parti, mentre le seconde vengono svolte da organismi dotati di competenza generale in materia di controlli sulle violazioni di tali diritti, come il Consiglio (già Commissione) dei diritti umani e la sua Subcommissione per la protezione e la promozione dei diritti umani. *Treaty-based* sono invece le attività di monitoraggio svolte dal Comitato per l'eliminazione delle discriminazioni razziali, dal Comitato sui diritti economici, sociali e culturali e dal Comitato dei diritti umani istituito dal Patto sui diritti civili e politici, il quale può anche ricevere reclami individuali.

Vi sono poi, ancora più importanti, le procedure e pronunce conseguenti alle denunce di specifiche violazioni<sup>265</sup>. A parte l'accennata procedura *de facto* che si è affermata in seno al Gruppo di lavoro sulle popolazioni indigene, vanno segnalate al riguardo le competenze del Consiglio dei diritti umani e della sua Subcommissione per la protezione e promozione dei diritti umani, basate sulla risoluzione 1235 (XLII) del 1967 del Consiglio economico e sociale che richiede però l'esistenza di "gross violations" dei diritti umani<sup>266</sup>. A tale disposizione si è fatto ricorso ad esempio nel caso della massiccia e sanguinosa

<sup>263</sup> S. J. ANAYA, *Indigenous peoples*, cit., p. 152 s.

<sup>264</sup> *Ibidem*, p. 154.

<sup>265</sup> *Ibidem*, p. 153.

<sup>266</sup> Cfr. A. MARCHESI, *Diritti umani e Nazioni Unite. Diritti, obblighi e garanzie*, Milano, Franco Angeli, 2007, p. 73.

repressione degli indigeni da parte del governo guatemalteco per tutti gli anni Ottanta e parte degli anni Novanta<sup>267</sup>. Un'altra procedura cui pure si è fatto ricorso in questioni relative a popoli indigeni è poi quella prevista dalla risoluzione 1503 (XLVIII) del Consiglio economico e sociale, la quale prevede il recepimento da parte di Consiglio dei diritti umani e Subcommissione di comunicazioni provenienti da individui e organizzazioni non-governative relativamente a situazioni che appaiano rivelare «a consistent pattern of gross and reliably attested violations of human rights».

### 2.3.2. *La raccomandazione generale n. 23 del Comitato per l'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale*

Il Comitato per l'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale (CERD) ha dedicato ai popoli indigeni la propria raccomandazione generale n. 23 del 18 agosto 1997. Tale raccomandazione afferma anzitutto che la questione dei popoli indigeni è stata sempre al centro dell'attenzione del Comitato, specie nell'esercizio della sua competenza relativa all'esame dei rapporti provenienti dagli Stati membri ai sensi dell'art. 9 della Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale<sup>268</sup>.

Consapevole dei rischi corsi, storicamente e nell'attualità dalla cultura e dall'identità dei popoli indigeni a causa delle persecuzioni cui essi sono stati soggetti<sup>269</sup>, il Comitato invita gli Stati a riconoscere i popoli indigeni e le loro culture, garantire che non siano discriminati,

---

<sup>267</sup> S. J. ANAYA, *Indigenous peoples*, cit., p. 160.

<sup>268</sup> «1. States Parties undertake to submit to the Secretary-General of the United Nations, for consideration by the Committee, a report on the legislative, judicial, administrative or other measures which they have adopted and which give effect to the provisions of this Convention: (a) within one year after the entry into force of the Convention for the State concerned; and (b) thereafter every two years and whenever the Committee so requests. The Committee may request further information from the States Parties. 2. The Committee shall report annually, through the Secretary General, to the General Assembly of the United Nations on its activities and may make suggestions and general recommendations based on the examination of the reports and information received from the States Parties. Such suggestions and general recommendations shall be reported to the General Assembly together with comments, if any, from States Parties».

<sup>269</sup> «The Committee is conscious of the fact that in many regions of the world indigenous peoples have been, and are still being, discriminated against and deprived of their human rights and fundamental freedoms and in particular that they have lost their land and resources to colonists, commercial companies and State enterprises. Consequently, the preservation of their culture and their historical identity has been and still is jeopardized».

assicurarne uno sviluppo economico e sociale sostenibile e compatibile con le loro caratteristiche culturali, garantirne i diritti di partecipazione democratica e di espressione culturale e linguistica<sup>270</sup>.

Un punto specifico riguarda poi i diritti dei popoli indigeni sulla terra<sup>271</sup>. Anche il CERD ha dato un'interpretazione ampia del tema della discriminazione, giungendo ad invocare in varie occasioni il principio di autodeterminazione<sup>272</sup>.

Non si è fatto invece ricorso, in relazione a tematiche attinenti ai popoli indigeni, alla procedura di ricorso individuale prevista dall'art. 14 della Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale, che prevede una dichiarazione di accettazione peraltro finora presentata da pochi Stati<sup>273</sup>.

### 2.3.3. Osservazioni del Comitato sui diritti economici, sociali e culturali

Anche il Comitato sui diritti economici, sociali e culturali rivolge osservazioni a singoli Stati sulla base dell'esame delle loro prassi in materia di questo genere di diritti<sup>274</sup>.

---

<sup>270</sup> «The Committee calls in particular upon States parties to: (a) Recognize and respect indigenous distinct culture, history, language and way of life as an enrichment of the State's cultural identity and to promote its preservation; (b) Ensure that members of indigenous peoples are free and equal in dignity and rights and free from any discrimination, in particular that based on indigenous origin or identity; (c) Provide indigenous peoples with conditions allowing for a sustainable economic and social development compatible with their cultural characteristics; (d) Ensure that members of indigenous peoples have equal rights in respect of effective participation in public life and that no decisions directly relating to their rights and interests are taken without their informed consent; (e) Ensure that indigenous communities can exercise their rights to practise and revitalize their cultural traditions and customs and to preserve and to practise their languages».

<sup>271</sup> «The Committee especially calls upon States parties to recognize and protect the rights of indigenous peoples to own, develop, control and use their communal lands, territories and resources and, where they have been deprived of their lands and territories traditionally owned or otherwise inhabited or used without their free and informed consent, to take steps to return those lands and territories. Only when this is for factual reasons not possible, the right to restitution should be substituted by the right to just, fair and prompt compensation. Such compensation should as far as possible take the form of lands and territories.».

<sup>272</sup> S. J. ANAYA, *Indigenous peoples*, cit., p. 157.

<sup>273</sup> *Ibidem*, p. 163.

<sup>274</sup> Ad esempio, le osservazioni conclusive del Comitato sui diritti economici, sociali e culturali relative all'Australia del 1° settembre 2000 pongono l'accento sull'aspetto della discriminazione, espressa in termini di "comparative disadvantage" degli aborigeni rispetto al resto della popolazione dal punto di vista dei diritti economici, sociali e culturali, in particolare per quanto riguarda l'occupazione, la casa, la salute e l'istruzione. Lo Stato australiano viene conseguentemente incoraggiato a proseguire i suoi sforzi di riconciliazione con i popoli indigeni e a migliorarne la situazione svantaggiata. Viene del resto ricono-

In uno di questi, rivolto agli Stati Uniti, il CERD ha avuto modo di affermare fra l'altro la rilevanza della Dichiarazione sui diritti dei popoli indigeni anche per gli Stati che non hanno concorso alla sua approvazione<sup>275</sup>.

### 2.3.4. Il Comitato dei diritti umani

Oltre ad elaborare commenti di carattere generale o relativi ai rapporti presentati da singoli Stati, il Comitato dei diritti umani esamina ricorsi individuali ai sensi del Protocollo facoltativo al Patto sui diritti civili e politici.

Relativamente ai popoli indigeni esso applica l'art. 1, citato, relativo all'autodeterminazione comune al Patto appena citato e a quello sui diritti economici, sociali e culturali e, più frequentemente, l'art. 27 del Patto internazionale sui diritti civili e politici, relativo alle minoranze<sup>276</sup>.

Nonostante la formulazione di tale disposizione sia in termini negativi («a nessun membro della minoranza deve essere negato il diritto...»), la giurisprudenza del Comitato ha chiarito che ne possono es-

---

sciuta la positività degli sforzi compiuti mediante la promozione di programmi adottati in consultazione con i rappresentanti dei popoli indigeni. La prospettiva del risanamento della situazione discriminatoria si fonde del resto in maniera significativa con quella del riconoscimento dei diritti spettanti agli aborigeni in quanto minoranze, quali la preservazione delle tradizioni, lingue e costumi nonché la "fondamentale affinità" degli aborigeni con la terra, che comporta precisi diritti sulle terre tradizionali, il controllo dello sfruttamento minerario. Gli accenni alla tematica della partecipazione degli indigeni all'elaborazione delle normative che li interessano e alla questione della terra indicano la necessità di una prospettiva giuridica che superi l'ottica esclusivamente antidiscriminatoria. Cfr. *Concluding Observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights: Australia*, 1 settembre 2000. E/C12/1/Add. 50. Lo stesso Comitato ha rivolto varie osservazioni a singoli Stati latinoamericani in merito alle loro politiche indigene nella sua *Compilación de observaciones finales sobre países de América Latina y del Caribe (1989-2004)*. Cfr. [www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/docs/publications/CESCR-Compilacion\(1989-2004\).pdf](http://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/docs/publications/CESCR-Compilacion(1989-2004).pdf).

<sup>275</sup> CERD/USA/CO/6, February 2008, in [www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/co/CERD-C-USA-CO-6.pdf](http://www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/co/CERD-C-USA-CO-6.pdf), p. 5 e ss.

<sup>276</sup> «In those States in which ethnic, religious or linguistic minorities exist, persons belonging to such minorities shall not be denied the right, in community with the other members of their group, to enjoy their own culture, to profess their own religion, or to use the own language». La concezione di "minoranze" cui tale disposizione appare ispirata è nondimeno singolarmente ampia, non richiedendo requisiti quali lo stanziamento da un certo periodo di tempo delle stesse sul territorio dello Stato, né tantomeno il loro riconoscimento da parte di quest'ultimo, M. SCHEININ, *Indigenous peoples' rights under the International Covenant on Civil and Political Rights*, cit., p. 4

sere dedotti anche obblighi di carattere positivo di protezione non solo nei confronti degli atti degli Stati, ma anche di quelli di privati<sup>277</sup>.

I diritti garantiti sono di natura essenzialmente culturale, riguardando la cultura in senso stretto, la religione e la lingua. Tuttavia, il Comitato ha dato un'interpretazione estensiva del termine "cultura", fino a ricomprendere anche elementi di carattere più materiale ed economico. L'art. 27 è stato quindi interpretato in modo tale da assicurare l'integrità culturale dei popoli indigeni, includendo aspetti come l'uso della terra, le attività economiche e l'organizzazione politica<sup>278</sup>. Un'attività economica può, in questo senso, venire a costituire un elemento essenziale della cultura di una comunità etnica<sup>279</sup>.

Questa posizione è stata significativamente sviluppata nel caso *Ominayak, Chief of the Lubicon Lake Band v. Canada*, laddove il Comitato si è pronunciato in ordine all'incompatibilità di determinate forme di sfruttamento delle risorse economiche locali con la cultura del popolo indigeno in questione<sup>280</sup>. Il ricorso era stato presentato allegando la violazione del diritto all'autodeterminazione proclamato dall'art. 1 del Patto sui diritti civili e politici a seguito dell'espropriazioni a beneficio di interessi privati di parte del territorio assegnato alla *Lubicon Lake Band*<sup>281</sup>, Il Canada, nell'obiettare alla

---

<sup>277</sup> Si veda il Commento generale n. 23 del Comitato ai sensi del quale «although Article 27 is expressed in negative terms, that Article, nevertheless, does recognize the existence of a "right" and requires that it shall not be denied. Consequently, a State party is under an obligation to ensure that the existence and the exercise of this right are protected against their denial or violation. Positive measures of protection are, therefore, required not only against the acts of the State party itself, whether through its legislative, administrative or judicial authorities, but also against the acts of other persons within the State party» (UN doc. HR1/GEN/1/Rev.5, pp. 147-150).

<sup>278</sup> S. J. ANAYA, *Indigenous Peoples*, cit., p. 156.

<sup>279</sup> Si veda ad esempio il punto 9.2 dell'Opinione sul caso *Kitok v. Sweden*: «9.2 The regulation of an economic activity is normally a matter for the State alone. However, where that activity is an essential element in the culture of an ethnic community, its application to an individual may fall under article 27 of the Covenant [...]».

<sup>280</sup> *Bernard Ominayak, Chief of the Lubicon Lake Band v. Canada* (comunicazione 167/1984), Views adopted 26 March 1990, Report of the Human Rights Committee, GAOR, thirty-eight session, Suppl. no. 40 (A/38/40), pp. 1-30. Vedilo anche in [www1.umn.edu/humanrts/undocs/session45/167-1984.htm](http://www1.umn.edu/humanrts/undocs/session45/167-1984.htm). Soprattutto il punto 32.2: «The Committee recognizes that the rights protected by article 27, include the right of persons, in community with others, to engage in economic and social activities which are part of the culture of the community to which they belong». Si veda anche il punto 33: «Historical inequities, to which the State party refers, and certain more recent developments threaten the way of life and culture of the Lubicon Lake Band, and constitute a violation of article 27 so long as they continue».

<sup>281</sup> «2.1 The author alleges violations by the Government of Canada of the Lubicon Lake Band's right of self-determination and by virtue of that right to determine freely its political status and pursue its economic, social and cultural development, as well as the right to dispose freely of its natural wealth and resources and not to be deprived of its own means of subsistence. These violations allegedly contravene

competenza del Comitato, affermava che gli appartenenti alla *Lubicon Lake Band* non costituivano un “popolo” ai sensi dell’art. 1 del Patto e che quindi risultava inammissibile il ricorso presentato per violazione del diritto all’autodeterminazione, mentre d’altro canto il Protocollo facoltativo permette solo ricorsi di individui e non reclami collettivi<sup>282</sup>.

Il Comitato ha replicato che la questione se la *Lubicon Lake Band* costituisse o meno un popolo esulava manifestamente dalle sue competenze, ma che, pur prevedendo il Protocollo la presentazione di ricorsi individuali, nulla impedisce che gruppi di individui presentino collettivamente un ricorso per la violazione dei propri diritti<sup>283</sup>. Ne consegue che il ricorso va ritenuto ammissibile e che va valutato alla luce dell’art. 27 del Patto<sup>284</sup>.

Nel merito il ricorso viene altresì ritenuto fondato, dato che sussiste una minaccia nei confronti della vita e della cultura della *Lubicon*

Canada's obligations under article 1, paragraphs 1 to 3, of the International Covenant on Civil and Political Rights».

<sup>282</sup> «6.1 The Government of Canada submits that the communication, as it pertains to the right of self-determination, is inadmissible for two reasons. First, the right of self-determination applies to a “people” and it is the position of the Government of Canada that the Lubicon Lake Band is not a people within the meaning of article 1 of the Covenant. It therefore submits that the communication is incompatible with the provisions of the Covenant and, as such, should be found inadmissible under article 3 of the Protocol. Secondly, communications under the Optional Protocol can only be made by individuals and must relate to the breach of a right conferred on individuals. The present communication, the State party argues, relates to a collective right and the author therefore lacks standing to bring a communication pursuant to articles 1 and 2 of the Optional Protocol».

<sup>283</sup> «32.1 The question has arisen of whether any claim under article 1 of the Covenant remains, the Committee's decision on admissibility notwithstanding. While all peoples have the right of self-determination and the right freely to determine their political status, pursue their economic, social and cultural development and dispose of their natural wealth and resources, as stipulated in article 1 of the Covenant, the question whether the Lubicon Lake Band constitutes a “people” is not an issue for the Committee to address under the Optional Protocol to the Covenant. The Optional Protocol provides a procedure under which individuals can claim that their individual rights have been violated. These rights are set out in part III of the Covenant, articles 6 to 27, inclusive. There is, however, no objection to a group of individuals, who claim to be similarly affected, collectively to submit a communication about alleged breaches of their rights».

<sup>284</sup> «32.2 Although initially couched in terms of alleged breaches of the provisions of article 1 of the Covenant, there is no doubt that many of the claims presented raise issues under article 27. The Committee recognizes that the rights protected by article 27, include the right of persons, in community with others, to engage in economic and social activities which are part of the culture of the community to which they belong. Sweeping allegations concerning extremely serious breaches of other articles of the Covenant (6, 7, 14, para. 1, and 26), made after the communication was declared admissible, have not been substantiated to the extent that they would deserve serious consideration. The allegations concerning breaches of articles 17 and 23, paragraph 1, are similarly of a sweeping nature and will not be taken into account except in so far as they may be considered subsumed under the allegations which, generally, raise issues under article 27».

*Lake Band*, determinata sia da ragioni storiche che da eventi più recenti, ma il Comitato al tempo stesso ritiene adeguato un non meglio precisato rimedio proposto dal Canada<sup>285</sup>. Il Comitato è tornato sul tema della compatibilità fra determinate attività economiche e la cultura indigena nel caso *Länsman v. Finland n. 1*<sup>286</sup>, con il quale sono stati posti, al punto 9.5, due criteri per vagliare tale compatibilità: a) l'attitudine delle attività economiche denunciate, una cava, di negare effettivamente il diritto del popolo indigeno di godere i propri diritti culturali nella regione e quindi la protezione delle attività tradizionali e b) l'adozione di misure atte ad assicurare la partecipazione effettiva dei membri della minoranza colpita alle decisioni<sup>287</sup>. Nella fattispecie il Comitato ha affermato che l'attività economica non costituiva una minaccia all'allevamento delle renne e che la comunità era stata consultata<sup>288</sup>.

---

<sup>285</sup> «33. Historical inequities, to which the State party refers, and certain more recent developments threaten the way of life and culture of the Lubicon Lake Band, and constitute a violation of article 27 so long as they continue. The State party proposes to rectify the situation by a remedy that the Committee deems appropriate within the meaning of article 2 of the Covenant. ». L'art. 2 racchiude i doveri degli Stati firmatari del Patto: « Article 2.1. Each State Party to the present Covenant undertakes to respect and to ensure to all individuals within its territory and subject to its jurisdiction the rights recognized in the present Covenant, without distinction of any kind, such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status. 2. Where not already provided for by existing legislative or other measures, each State Party to the present Covenant undertakes to take the necessary steps, in accordance with its constitutional processes and with the provisions of the present Covenant, to adopt such laws or other measures as may be necessary to give effect to the rights recognized in the present Covenant. 3. Each State Party to the present Covenant undertakes: (a) To ensure that any person whose rights or freedoms as herein recognized are violated shall have an effective remedy, notwithstanding that the violation has been committed by persons acting in an official capacity; (b) To ensure that any person claiming such a remedy shall have his right thereto determined by competent judicial, administrative or legislative authorities, or by any other competent authority provided for by the legal system of the State, and to develop the possibilities of judicial remedy; (c) To ensure that the competent authorities shall enforce such remedies when granted». Per una critica all'atteggiamento tenuto dal Comitato nella circostanza, definito una «deferential stance» cfr. S. J. ANAYA, *Indigenous Peoples*, cit., p. 165 s.

<sup>286</sup> *Ilmari Länsman et al. v. Finland (Länsman no. 1)* (communication 511/1992), views adopted 26 October 1994, report of the Human Rights Committee, vol. II, GAOR, Fiftieth Session, Suppl. no. 40 (A/50/40), pp. 66-76. Vedilo in <http://www1.umn.edu/humanrts/undocs/html/vws511.htm>.

<sup>287</sup> «The question that therefore arises in this case is whether the impact of the quarrying on Mount Riutusvaara is so substantial that it does effectively deny to the authors the right to enjoy their cultural rights in that region. The Committee recalls paragraph 7 of its General Comment on article 27, according to which minorities or indigenous groups have a right to the protection of traditional activities such as hunting, fishing or, as in the instant case, reindeer husbandry, and that measures must be taken "to ensure the effective participation of members of minority communities in decisions which affect them"».

<sup>288</sup> Punto 9.6.



Anche nel caso *Länsman v. Finland n. 2*<sup>289</sup>, relativo stavolta all'impatto di attività di taglio del legname sulla cultura tradizionale, il Comitato ha riaffermato in astratto il diritto a godere del relativo diritto, ma poi nel merito ha concluso che le attività svolte non erano tali da costituire una minaccia per la cultura indigena<sup>290</sup>.

E' stato notato come, in entrambe i casi *Länsman* il Comitato abbia sostanzialmente delegato all'autorità giudiziaria nazionale l'apprezzamento nel merito della compatibilità fra le attività economiche e la cultura tradizionale<sup>291</sup>.

In altra occasione, invece, nel caso *Anni Äärelä and Näkkäljärvi v. Finland*, che verteva anch'esso sulla compatibilità delle attività di taglio del legname con la cultura indigena tradizionale, il Comitato ravvisava una duplice violazione del principio del "fair trial", di cui all'art. 14 del Patto internazionale sui diritti civili e politici da parte della Corte d'appello finlandese, che era invitata a riconsiderare le richieste degli attori, ma si dichiarava poi in possesso di informazione insufficiente ai fini di una decisione<sup>292</sup>.

Risulta altresì interessante che a volte sono gli stessi individui membri della comunità ad essere tutelati nei confronti della stessa: ad esempio, come nel caso *Sandra Lovelace*, indigena esclusa dalla comunità dei *Maliseet* a seguito del matrimonio con un estraneo alla comunità, ma che, in seguito della separazione da quest'ultimo, chiedeva di essere riammessa. Il Comitato dei diritti umani ha ritenuto

---

<sup>289</sup> *Ilmari Länsman et al. v. Finland (Länsman no. 2)* (communication 671/1995), views adopted 30 October 1996, report of the Human Rights Committee, vol. II, UN Doc. A/56/40 (vol. II), pp. 191–204. Il caso è consultabile on-line al seguente indirizzo web: <http://sim.law.uu.nl/SIM/CaseLaw/fulltextccpr.nsf/160f6e7f0fb318e8c1256d410033e0a1/7434312e43ff6a8a41256d5f00407152?OpenDocument>.

<sup>290</sup> Punto 10.3: « Article 27 requires that a member of a minority shall not be denied the right to enjoy his culture. Measures whose impact amounts to a denial of the right are incompatible with the obligations under article 27. As noted by the Committee previously in its Views on case No. 511/1992, however, measures that have a certain limited impact on the way of life and the livelihood of persons belonging to a minority will not necessarily amount to a denial of the rights under article 27».

<sup>291</sup> SCHEININ, *Indigenous peoples' rights*, cit., p. 8. Vedi soprattutto la seconda parte del punto 10.5: «The domestic courts considered specifically whether the proposed activities constituted a denial of article 27 rights. The Committee is not in a position to conclude, on the evidence before it, that the impact of logging plans would be such as to amount to a denial of the authors' rights under article 27 or that the finding of the Court of Appeal affirmed by the Supreme Court, misinterpreted and/or misapplied article 27 of the Covenant in the light of the facts before it».

<sup>292</sup> *Anni Äärelä and Näkkäljärvi v. Finland* (communication 779/1997), views adopted 24 October 2001, report of the Human Rights Committee, vol. II, UN Doc. A/57/40 (vol. II), pp. 117-130. Vedilo in <http://www1.umn.edu/humanrts/undocs/779-1997.html>.

l'irragionevolezza del rifiuto opposto alla richiesta di riammissione nella comunità, e che lo stesso non potesse essere motivato con la necessità di tutelare l'identità della tribù<sup>293</sup>.

Quella della spettanza o meno del diritto all'autodeterminazione ai popoli indigeni è stata la questione più controversa, nell'ambito della giurisprudenza del Comitato<sup>294</sup>. Il legame fra art. 27 ed art. 1 del Patto internazionale sui diritti civili e politici è stato tuttavia affermato nel caso *Mahuika*<sup>295</sup>, nato dall'impugnazione, da parte di alcuni rappresentanti dei *Maori*, del *Treaty of Waitangi Fisheries Settlement Act*, ritenuto lesivo dei propri diritti.

Infatti in tale occasione il Comitato dei diritti umani ha affermato che l'art. 1 può fornire criteri per l'interpretazione dell'art. 27<sup>296</sup>. L'applicabilità ai popoli indigeni del principio di autodeterminazione, in particolare per quanto riguarda l'aspetto del diritto a disporre delle risorse e a non essere privati dei mezzi di sussistenza, è stato affermato esplicitamente dal Comitato dei diritti umani nel 1999 con riguardo alla situazione dei popoli indigeni in Canada<sup>297</sup>.

---

<sup>293</sup> *Sandra Lovelace v. Canada* (comunicazione no. 547/1993), Views adopted 30 July 1981, Report of the Human Rights Committee, GAOR, Thirty-sixth session, Suppl. No. 40 (A/36/40), pp. 166-75. Vedilo anche in [http://www.lawsite.ca/WLSC/Lovelace\\_w.htm](http://www.lawsite.ca/WLSC/Lovelace_w.htm). Non dissimile la posizione assunta dal Comitato nel caso *Kitok v. Sweden*, anche se qui non è stata ravvisata una violazione dell'art. 27 dato che la perdita dell'appartenenza alla comunità non impediva all'individuo di esercitare i diritti alla caccia della renna: «The Government contends that Ivan Kitok in practice can still continue his reindeer husbandry, although he cannot exercise this right under the same safe conditions as the metiers of the Sami community. Thus, it cannot be said that he has been prevented from "enjoying his own culture"», *Ivan Kitok v. Sweden* (comunicazione no. 197/1985), Views adopted 27 July 1988, Report of the Human Rights Committee, GAOR, Forty-third session, Suppl. No. 40 (A/43/40), pp. 221-230. Vedilo anche in <http://www1.umn.edu/humanrts/undocs/197-1985.html>.

<sup>294</sup> MAIVÂN CLECH LÂM, *At the Edge*, cit., p. xviii.

<sup>295</sup> *Apirana Mahuika et al. v. New Zealand* (comunicazione no. 24/1977), Views adopted 27 October 2000, Report of the Human Rights Committee, Vol. II, A/56/40 (vol. II), pp 11-29.

<sup>296</sup> «9.2 The Committee observes that the Optional Protocol provides a procedure under which individuals can claim that their individual rights have been violated. These rights are set out in part III of the Covenant, articles 6 to 27, inclusive. (13) As shown by the Committee's jurisprudence, there is no objection to a group of individuals, who claim to be commonly affected, to submit a communication about alleged breaches of these rights. Furthermore, the provisions of article 1 may be relevant in the interpretation of other rights protected by the Covenant, in particular article 27».

<sup>297</sup> «8. The Committee notes that, as the State party acknowledged, the situation of the aboriginal peoples remains "the most pressing human rights issue facing Canadians". In this connection, the Committee is particularly concerned that the State party has not yet implemented the recommendations of the Royal Commission on Aboriginal Peoples (RCAP). With reference to the conclusion by RCAP that without a greater share of lands and resources institutions of aboriginal self-government will fail, the Committee emphasizes that the right to self-determination requires, *inter alia*, that all peoples must be able to freely dispose of their natural wealth and resources and that they may not be deprived of their own means of subsistence (art. 1, para. 2). The Committee recommends that decisive and urgent action be taken towards

In più recenti conclusioni del Comitato relative a tale Stato si afferma l'esigenza di garantire la partecipazione dei popoli indigeni al monitoraggio dell'applicazione sul Patto<sup>298</sup>. Anche nel caso del Messico il Comitato sui diritti umani ha fatto preciso riferimento al diritto di autodeterminazione nelle sue considerazioni sui diritti dei popoli indigeni contenute nelle Osservazioni conclusive del 27 luglio 1999<sup>299</sup>.

E' stato osservato che, mentre i governi si sono in genere guardati dal fare riferimento all'art. 1 e al principio di autodeterminazione, il Comitato ha considerato in modo crescente che i rapporti governativi relativi a temi come la partecipazione politica e i diritti culturali e di autonomia dei gruppi rientrassero nella sfera di applicazione della disposizione appena citata<sup>300</sup>. Non sono mancati peraltro Stati che hanno fatto riferimento espresso, a volte in modo addirittura sorprendente, all'autodeterminazione<sup>301</sup>.

## 2.4. La Dichiarazione sui diritti dei popoli indigeni

### 2.4.1. Adozione

---

the full implementation of the RCAP recommendations on land and resource allocation. The Committee also recommends that the practice of extinguishing inherent aboriginal rights be abandoned as incompatible with article 1 of the Covenant». Concluding Observations of the Human Rights Committee, Canada, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add.105 (1999).

<sup>298</sup> The State party should establish procedures, by which oversight of the implementation of the Covenant is ensured, with a view, in particular, to reporting publicly on any deficiencies. Such procedures should operate in a transparent and accountable manner, and guarantee the full participation of all levels of government and of civil society, including indigenous peoples”.

<sup>299</sup> Concluding observations of the Human Rights Committee: Mexico. 27/07/99. CCPR/C/79/Add. 109.19: «Despite the acknowledgement in article 4 of the Constitution of the multicultural composition of the Mexican nation, originally founded by its indigenous peoples, and the determination of the State party to settle the question of self-determination for indigenous communities, article 27 of the Constitution seems to protect only certain categories of rights with regard to indigenous lands and still leaves the indigenous populations exposed to a wide range of human rights violations. The State party should take all necessary measures to safeguard for the indigenous communities respect for the rights and freedoms to which they are entitled individually and as a group; to eradicate the abuses to which they are subjected; and to respect their customs and culture and their traditional patterns of living, enabling them to enjoy the usufruct of their lands and natural resources. Appropriate measures should also be taken to increase their participation in the country's institutions and the exercise of the right to self-determination([www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/CCPR.C.79.Add.109.En?Opendocument](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/CCPR.C.79.Add.109.En?Opendocument))

<sup>300</sup> S. J. ANAYA, *Indigenous peoples*, cit., p. 157.

<sup>301</sup> *Ibidem* per i casi di Stati Uniti e Colombia.

La Dichiarazione sui popoli indigeni adottata dall'Assemblea generale delle Nazioni il 13 settembre 2007 rappresenta, almeno per il momento, il punto culminante dell'oramai pluridecennale elaborazione in materia.

L'adozione della Dichiarazione rientra in quella che è stata definita la competenza delle Nazioni Unite a costituire un «network for the adoption of international norms and standards»<sup>302</sup>. Essa costituisce inoltre una testimonianza significativa della tendenza dell'organizzazione mondiale a porre sempre più l'accento sulla sicurezza umana e quindi sulla responsabilità degli Stati nella tutela dei propri cittadini<sup>303</sup>.

La Dichiarazione è stata approvata con il voto favorevole di 144 Stati membri delle Nazioni Unite, 11 astensioni e solo 4 voti contrari, quelli di Australia, Canada, Nuova Zelanda e Stati Uniti. Giova sottolineare come essa abbia quindi riscontrato il favore della grande maggioranza della comunità internazionale. Anche gli Stati che non vivono in modo diretto il problema hanno tenuto ad esprimere il loro voto favorevole, nella convinzione che il trattamento degli indigeni e la protezione e promozione dei loro diritti costituiscano una «questione di principio»<sup>304</sup>.

Ma soprattutto determinante è stato il ruolo degli Stati che presentano ampia presenza di popoli indigeni, e di quelli latinoamericani in particolare che hanno varato e continuano a varare, nel frattempo, una significativa produzione costituzionale e legislativa in merito<sup>305</sup>.

L'approvazione della Dichiarazione costituisce l'esito finale di una procedura alquanto lunga e complessa. Il negoziato ad essa relativo è durato quasi trentacinque anni e ha visto la partecipazione di Stati ed organizzazioni indigene<sup>306</sup>.

---

<sup>302</sup> J. E. KRASNO «The UN Landscape: An Overview», in ID. (ed.), *The United Nations. Confronting the Challenges of a Global Society*, Boulder-London, Lynne Renner Publishers, 2004, p. 3.

<sup>303</sup> *Ibidem*.

<sup>304</sup> Così ad esempio il rappresentante iraniano Baghaei Hamaneh, in United Nations, A/61/PV.108, cit., p. 1.

<sup>305</sup> Per un'interessante comparazione con il diverso clima che aveva accompagnato l'approvazione della Convenzione 169 cfr. H.-J. HEINTZE, «International Law and Indigenous Peoples», in *Law and State*, 45, 1992, p. 37 s.

<sup>306</sup> Cfr. [www.iwgia.org/sw248.asp](http://www.iwgia.org/sw248.asp). Il valore di tale sforzo congiunto fra gli uni e gli altri viene adeguatamente sottolineato nella Dichiarazione rilasciata dal presidente del *Caucus* dei popoli indigeni, Les Malezer: «The Declaration does not represent solely the viewpoint of the United Nations, nor does it represent solely the viewpoint of the indigenous peoples. It is a Declaration which combines our views and

Inizialmente, la Dichiarazione venne elaborata, a partire dal 1983, dal Gruppo di lavoro sulle questioni indigene, che non riuscì però a raggiungere un *consensus* su ogni aspetto di essa<sup>307</sup>. Dopo dieci anni di discussioni, tuttavia, il Gruppo di lavoro pervenne, nel 1993, ad un accordo in merito. La bozza di Dichiarazione fu quindi sottoposta alla Subcommissione per la promozione e la protezione dei diritti umani, che a sua volta adottava il testo l'anno successivo e lo inviava alla Commissione dei diritti umani. Quest'ultima decideva, con propria risoluzione n. 32 del 3 marzo 1995, di istituire un gruppo di lavoro intersessionale, con il mandato di elaborare una proposta da sottoporre all'Assemblea generale delle Nazioni Unite.

Da sottolineare la circostanza che la risoluzione appena menzionata prevedeva una procedura che permetteva un'attiva partecipazione delle organizzazioni indigene all'elaborazione della Dichiarazione, senza che queste potessero tuttavia esercitare il diritto di voto che era riservato alle delegazioni degli Stati membri della Commissione dei diritti umani, mentre alle organizzazioni indigene spettava, al pari delle organizzazioni non-governative e degli Stati non membri della Commissione, il mero *status* di osservatori<sup>308</sup>.

Finalmente, il testo elaborato veniva approvato dal Consiglio dei diritti umani (che nel frattempo aveva preso il posto della Commissione) con propria risoluzione n. 1/2 del 29 giugno 2006.

L'approvazione da parte dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite avveniva però solo l'anno successivo a causa delle resistenze opposte da una serie di Stati africani che avevano partecipato in maniera marginale al negoziato degli anni precedenti<sup>309</sup> e solo dopo che la Commissione africana sui diritti umani e dei popoli aveva redatto una propria opinione consultiva che dissipava le perplessità nutrite da tali Stati, accertando in ultima analisi la compatibilità piena dei principi contenuti nella Dichiarazione con quelli cui si ispira la Carta africana dei diritti umani e dei popoli e ribadendo l'altrettanto piena garanzia di quelli di integrità degli Stati e di intangibilità delle frontiere.

---

interests and which sets the framework for the future. It is a tool for peace and justice, based upon mutual recognition and mutual respect».

<sup>307</sup> Secondo il rappresentante indiano, Malhotra, ciò si dovette alla «extreme complexity of the issues involved», *ibidem*.

<sup>308</sup> [www.iwgia.org/sw8516.asp](http://www.iwgia.org/sw8516.asp).

<sup>309</sup> Cfr. [www.iwgia.org/sw21505.asp](http://www.iwgia.org/sw21505.asp).

### 2.4.2. *Contenuti*

Le disposizioni della Dichiarazione sui diritti dei popoli indigeni possono essere sistematizzate e presentate come segue<sup>310</sup>.

Occorre tuttavia tenere presente che la classificazione proposta può assumere un certo valore solo nell'ambito del riconoscimento della profonda interconnessione esistente fra tutti gli articoli e che in particolare i diritti di carattere generale, quelli concessi ai popoli indigeni in quanto tali e quelli che più specificamente si riferiscono all'autodeterminazione si rafforzano mutuamente, mentre quest'ultima costituisce il vero e proprio *focus* dell'intero sistema, cioè l'obiettivo al quale risultano in ultima analisi funzionali gli altri diritti attribuiti ai popoli indigeni come pure gli obblighi incombenti sugli Stati o altri soggetti.

Rientrano nell'ambito delle norme che garantiscono il godimento da parte degli indigeni di diritti attribuiti a tutti gli artt. 1 (diritto al pieno godimento di tutti i diritti umani e le libertà fondamentali), l'art. 2, (diritto a non essere in alcun modo discriminati nell'esercizio dei propri diritti), l'art. 6 (diritto alla nazionalità), l'art. 7, para. 1 (diritto alla vita, integrità fisica e mentale, libertà e sicurezza personale), l'art. 14, para. 2 (diritto all'accesso all'istruzione pubblica), l'art. 17 para. 1 (diritti relativi al lavoro), l'art. 17, para. 3 (diritto a non essere assoggettati a condizioni discriminatorie di lavoro), l'art. 17, para. 3 (protezione dalle condizioni discriminatorie di lavoro, impiego e salario), l'art. 21, para. 1 (diritto al miglioramento delle condizioni economiche e sociali), l'art. 22, para. 1 (protezione di anziani, donne, giovani, bambini e disabili), l'art. 24, para. 1, seconda frase (diritto all'accesso senza discriminazione a tutti i servizi sociali e sanitari), l'art. 24, para. 2, prima frase (diritto a godere del più alto livello possibile di salute mentale e fisica).

Per quanto invece riguarda le norme che tutelano diritti peculiari dei popoli indigeni, possiamo distinguere:

---

<sup>310</sup> Per il testo integrale in inglese della Dichiarazione vedi *infra*, Appendice. Per una traduzione italiana vedi [www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS\\_it.pdf](http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_it.pdf).

a) diritti di carattere generale: art. 7, para. 2 (diritto collettivo a vivere in libertà, pace e sicurezza come popoli distinti), art. 8 (diritto a non essere sottoposti all'assimilazione forzata o alla distruzione della loro cultura), art. 9 (diritto ad appartenere a una comunità o nazione indigena), art. 10 (diritto a non essere spostati con la forza dalle terre e territori); art. 30 (diritto a che non abbiano luogo azioni militari sulle loro terre e territori),

b) diritti culturali: art. 11 (diritto a seguire e rivitalizzare i costumi e tradizioni culturali), art. 12 (diritto a manifestare, praticare, promuovere ed insegnare le tradizioni spirituali e religiose, i costumi e le cerimonie, a preservare e proteggere i siti religiosi e culturali ed avervi accesso in forma riservata, all'uso e controllo degli oggetti cerimoniali e al rimpatrio delle spoglie), art. 13 (diritto a rivitalizzare, utilizzare, sviluppare e trasmettere alle future generazioni le storie, lingue, tradizioni orali, filosofie, sistemi di scrittura e letterature e a designare e mantenere i nomi tradizionali), art. 14, para. 1 (diritto a istituire e controllare i propri sistemi educativi), art. 15, para. 1 (diritto a che la dignità e la diversità delle culture si rispecchino adeguatamente nei mezzi di informazione), art. 16, para. 1 (diritto ad istituire *media* nelle proprie lingue), art. 24, para. 1 (diritto alle proprie medicine tradizionali e pratiche di guarigione), art. 25 (diritto alla specifica relazione spirituale con le terre, i territori, le acque, le zone marittime costiere e le altre risorse tradizionalmente di loro proprietà); art. 31 (diritto al patrimonio culturale, al sapere tradizionale e alle espressioni culturali tradizionali, così come le manifestazioni delle loro scienze, tecnologie e culture e la loro proprietà intellettuale),

c) diritti economici ed ambientali: art. 26, para. 1 (diritto alle terre, territori e risorse che tradizionalmente possedevano o occupavano oppure hanno altrimenti utilizzato o acquisito), art. 26, para. 2 (diritto alla proprietà, uso, sviluppo e controllo delle terre, dei territori e delle risorse che possiedono per motivi di proprietà tradizionale oppure di altre forme tradizionali di occupazione o uso, come anche di quelli che hanno ulteriormente acquisito), art. 29 (diritto alla conservazione e protezione dell'ambiente e della capacità produttiva delle loro terre o territori e risorse);

d) diritti di autonomia: art. 35 (diritto a definire le responsabilità individuali all'interno delle loro comunità), art. 36, para. 1 (diritto alle relazioni transfrontaliere in seno allo stesso popolo e con altri popoli).

Più direttamente attinenti all'autodeterminazione sono;

a) l'art. 3 (diritto all'autodeterminazione, in virtù del quale essi determinano liberamente il proprio statuto politico e perseguono liberamente il loro sviluppo economico, sociale e culturale);

b) l'art. 4 (diritto all'autonomia e all'autogoverno nelle questioni riguardanti i loro affari interni e locali, come anche a disporre dei modi e dei mezzi per finanziare le loro funzioni autonome);

c) l'art. 5 (diritto a mantenere e rafforzare le loro particolari istituzioni politiche, giuridiche, economiche, sociali e culturali, pur mantenendo il diritto a partecipare pienamente, se scelgono di farlo, alla vita politica, economica, sociale e culturale dello Stato);

d) l'art.18 (partecipazione ai processi decisionali sulle questioni che possono riguardare i loro diritti, attraverso dei rappresentanti scelti tra loro in accordo con le loro proprie procedure, come anche a mantenere e sviluppare le loro proprie istituzioni decisionali indigene);

e) l'art. 19 (diritto dei popoli indigeni al previo consenso, libero e informato sulle misure che riguardino)<sup>311</sup>;

f) l'art. 20, para. 1 (diritto a mantenere e sviluppare i loro sistemi o istituzioni, politici, economici e sociali);

g) l'art. 23 (diritto a determinare ed elaborare le priorità e strategie al fine di esercitare il proprio diritto allo sviluppo e in particolare a partecipare attivamente all'elaborazione e alla definizione dei programmi relativi a salute, alloggio e altre questioni economiche e sociali che li riguardano e ad amministrare, nella misura del possibile, tali programmi mediante le loro proprie istituzioni);

h) l'art. 32, para. 1 (diritto a definire ed elaborare priorità e strategie per lo sviluppo e l'utilizzo delle loro terre e territori e delle altre risorse);

i) l'art. 33, para. 1 (diritto a definire la propria identità o appartenenza, in conformità con i propri costumi e tradizioni);

---

<sup>311</sup> Cfr. al riguardo il *paper* presentato dall'*International Indian Council*, in [www.treatycouncil.org/PDFs/FPIC\\_Treaties\\_and\\_the\\_UN\\_Dec\\_UNPFII\\_3508.pdf](http://www.treatycouncil.org/PDFs/FPIC_Treaties_and_the_UN_Dec_UNPFII_3508.pdf).



j) l'art. 33, para. 2 (diritto a definire le strutture delle proprie istituzioni);

k) l'art. 34 (diritto a promuovere, sviluppare e mantenere le loro strutture istituzionali e i loro propri costumi, spiritualità, tradizioni, pratiche e, laddove esistano, i loro sistemi o costumi giuridici),

l) l'art. 37 (diritto al riconoscimento, all'osservanza e all'applicazione dei trattati, degli accordi e delle altre intese stipulati con gli Stati e con i loro successori).

Rientrano nella categoria dei diritti strumentali quelli previsti dall'art. 20, para. 2 (diritto a un indennizzo giusto ed equo per i popoli indigeni spogliati dei propri mezzi di sussistenza e sviluppo), dall'art. 28 (diritto alla restituzione o, quando questa non sia più possibile, ad un equo indennizzo per le terre, i territori e le risorse che tradizionalmente possedevano, oppure in altra forma occupavano o utilizzavano e che siano stati confiscati, presi, occupati, utilizzati oppure danneggiati senza il loro consenso), dall'art. 39 (diritti di ricevere assistenza finanziaria e tecnica per il godimento dei diritti previsti dalla Dichiarazione) e dall'art. 40 (diritto ad avere accesso a procedure giuste ed eque per la risoluzione dei conflitti e delle controversie con gli Stati o altre parti, come anche a rimedi efficaci per tutte le violazioni dei loro diritti individuali e collettivi).

Gli obblighi degli Stati attengono a loro volta a:

a) obblighi di carattere generale: art. 8, para. 2 (prevedere efficaci misure di prevenzione e compensazione per atti che tendano a privare i popoli indigeni della loro integrità, valori culturali, identità etniche o di espropriarli delle loro terre, territori e risorse, qualunque forma di trasferimento forzato, assimilazione o integrazione forzata, propaganda volta a promuovere o istigare la discriminazione razziale o etnica nei loro confronti), art. 15, para. 2 (adottare misure adeguate, in consultazione e cooperazione con i popoli indigeni, per combattere i pregiudizi, eliminare la discriminazione e promuovere la tolleranza, la comprensione e i buoni rapporti tra i popoli indigeni e il resto della società), art. 38 (adottare, di concerto e in cooperazione con i popoli indigeni le misure adeguate, ivi comprese quelle legislative, necessarie per la realizzazione dei fini della Dichiarazione), art. 42 (promuovere il rispetto e la piena applicazione della Dichiarazione e di sorvegliarne l'efficacia);

b) obblighi attinenti ai diritti culturali degli indigeni: art. 11, para. 2 (prevedere meccanismi efficaci di risarcimento, messi a punto di concerto con i popoli indigeni, dei beni culturali, intellettuali, religiosi e spirituali che siano loro sottratti senza il loro libero, previo, informato consenso ovvero in violazione delle loro leggi, tradizioni, costumi), art. 12, para. 2 (consentire l'accesso e/o il rimpatrio degli oggetti cerimoniali e delle spoglie in loro possesso per mezzo di meccanismi giusti, trasparenti ed efficienti stabiliti di concerto con i popoli indigeni), art. 13, para. 2 (adottare misure adeguate per il rispetto del diritto alla cultura tradizionale), art. 14, para. 3 (adottare misure adeguate per far sì che le persone indigene, in special modo i bambini, abbiano accesso all'educazione nella propria cultura, fornita nella propria lingua), art. 16, para. 2 (adottare misure adeguate per garantire che i *media* pubblici rispettino nel modo dovuto la diversità culturale indigena e di incoraggiare i *media* privati in questo senso), art. 31, para. 2 (adottare misure a riconoscere e a proteggere l'esercizio da parte degli indigeni dei diritti al patrimonio culturale, al sapere tradizionale e alle espressioni culturali tradizionali, così come alle manifestazioni delle loro scienze, tecnologie e culture e alla loro proprietà intellettuale);

c) obblighi attinenti ai diritti economici e sociali degli indigeni: art. 17, para. 3 (garantire la protezione dei bambini indigeni dal lavoro minorile), art. 21, para. 2 (adottare misure per assicurare il continuo miglioramento delle condizioni economiche e sociali dei popoli indigeni), art. 22, para. 2 (adottare misure a protezione delle donne e dei bambini indigeni), art. 24, para. 2, seconda frase (compiere i passi necessari per portare progressivamente alla piena realizzazione il diritto di godere del più alto livello possibile di salute mentale e fisica), art. 26, para. 3 (dare riconoscimento e protezione legali alle terre, territori e risorse dei popoli indigeni nel dovuto rispetto dei costumi, delle tradizioni e dei regimi di proprietà terriera dei popoli indigeni), art. 27 (avviare e realizzare, di concerto con i popoli indigeni, un processo equo, indipendente, imparziale, aperto e trasparente, con il dovuto riconoscimento delle leggi, tradizioni, costumi e regimi di proprietà terriera dei popoli indigeni, allo scopo di riconoscere ed aggiudicare i diritti dei popoli indigeni riguardanti le terre, territori e risorse), art. 29, para. 3 (adottare misure efficaci per assicurare la realizzazione di programmi di monitoraggio, prevenzione e recupero della salute dei po-

poli indigeni); art. 32, para. 3 (provvedere meccanismi efficaci per un giusto ed equo indennizzo in caso di progetti che influiscano sulle terre, territori o altre risorse dei popoli indigeni),

d) obblighi attinenti alla partecipazione degli indigeni ai procedimenti di vario genere: art. 13, para. 2 (adottare misure adeguate per garantire che i popoli indigeni possano comprendere ed essere compresi nei procedimenti politici, giuridici ed amministrativi), art. 19 (consultarsi e cooperare in buona fede con i popoli indigeni interessati tramite le loro istituzioni rappresentative in modo da ottenere il loro libero, previo e informato consenso prima di adottare e applicare misure legislative o amministrative che li riguardino)<sup>312</sup>, art. 30, para. 2 (avviare reali consultazioni con i popoli indigeni prima di utilizzare le loro terre e territori per azioni militari); art. 32, para. 2 (consultarsi e cooperare in buona fede con i popoli indigeni in modo tale da ottenere il loro libero e informato consenso previamente all'approvazione di qualsiasi progetto che influisca sulle loro terre o territori e sulle altre risorse, in modo particolare per quanto concerne la valorizzazione, l'uso e lo sfruttamento delle risorse minerarie, idriche o di altro tipo);

e) obblighi attinenti a diritti ambientali dei popoli indigeni: art. 29, para. 2 (adottare misure adeguate per assicurare che nessun tipo di stoccaggio o smaltimento di sostanze pericolose abbia luogo sulle terre e territori dei popoli indigeni senza un loro previo, libero e informato consenso);

f) obblighi attinenti al rispetto dell'autonomia dei popoli indigeni: art. 36, para. 1 (adottare misure atte a facilitare l'esercizio del diritto di relazioni transfrontaliere e assicurarne l'applicazione).

Quanto agli obblighi di altri soggetti, prendiamo in considerazione l'art. 41 (obbligo degli organi e istituzioni specializzate delle Nazioni Unite e delle altre organizzazioni intergovernative di contribuire alla piena attuazione delle disposizioni contenute nella Dichiarazione, attraverso il ricorso, fra l'altro, alla cooperazione finanziaria e all'assistenza tecnica e con la partecipazione dei popoli indigeni) e l'art. 42 (obbligo delle Nazioni Unite di promuovere il rispetto e la piena applicazione della Dichiarazione).

---

Quanto infine alle disposizioni interpretative, è il caso di fare riferimento all'art. 43 (i diritti riconosciuti rappresentano il livello minimo necessario per la sopravvivenza, la dignità e il benessere dei popoli indigeni nel mondo), all'art. 44 (eguaglianza fra i generi nel godimento dei diritti), all'art. 45 (nulla di quanto contenuto nella Dichiarazione può essere inteso come tale da ledere o annullare i diritti che i popoli indigeni hanno ora o potranno acquisire in futuro) e infine all'art. 46 (salvaguardia dell'integrità territoriale e unità politica degli Stati, rispetto dei diritti umani e delle libertà fondamentali, interpretazione in conformità con i principi di giustizia, democrazia, rispetto dei diritti umani, eguaglianza, non discriminazione, buon governo e buona fede).

#### 2.4.3. *Effetti e forza vincolante*

In quanto Dichiarazione contenuta in una risoluzione dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite, quella sui diritti dei popoli indigeni non ha di per sé forza vincolante<sup>313</sup>. Non conseguono infatti effetti obbligatori alle risoluzioni delle Nazioni Unite, cosa che del resto alcuni rappresentanti statali si sono curati di ribadire in occasione e della discussione che ha preceduto l'approvazione della Dichiarazione<sup>314</sup>. Un altro aspetto che non può essere taciuto è quello che gli Stati tendono a interpretare la Dichiarazione in conformità alla propria legislazione interna<sup>315</sup>.

<sup>313</sup> Sul valore non obbligatorio delle risoluzioni dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite vedi per tutti B. CONFORTI, *Diritto internazionale*<sup>5</sup>, Napoli, Editoriale scientifica, 1999, p. 144.

<sup>314</sup> Vedi ad esempio il rappresentante nepalese all'Assemblea generale delle Nazioni Unite, Acharya, secondo il quale «[i]t is Nepal's understanding that the principles mentioned in this Declaration are collective reflections of the good intentions of the International community as guidelines for the protection and promotion of the rights of indigenous peoples and therefore do not create any binding legal or political obligation on the part of the States that voted in favour of it», A/61/PV.108, cit., p. 3. Alcuni hanno sottolineato la natura meramente politica degli impegni assunti con il voto favorevole alla Dichiarazione. Significativa appare in questo senso ad esempio la presa di posizione del rappresentante turco, Aksen, il quale dopo aver ribadito che non si tratta di dichiarazione legalmente vincolante aggiunge quanto segue: «However, it can constitute an important policy tool for those States that recognize indigenous peoples within their national territory», *ibidem*, p. 5.

<sup>315</sup> Vedi ad esempio il rappresentante paraguayano all'Assemblea generale delle Nazioni Unite, Buffa, secondo il quale le disposizioni della Dichiarazione e in particolare l'art. 26, relative, come detto, ai diritti su terra, territorio e risorse, «will be interpreted in accordance with the relevant provisions of our national constitution and the normative framework of our national legal order», A/61/PV.108, cit., p. 4 s. Del pari, secondo il rappresentante namibiano, Mbuende, «Namibia understands that the exercise of the rights set forth in this Declaration are subject to the limitations determined by the constitutional frameworks and

Non possono tuttavia essere trascurate o sottovalutate le molteplici vie attraverso le quali tale Dichiarazione può contribuire ad accertare il diritto esistente e a servire da parametro significativo per valutare la liceità dei comportamenti statuali.

Un elemento di riflessione al riguardo ci viene offerto, ad esempio, dal rappresentante namibiano, Mbuende, il quale intervenendo nell'Assemblea generale in sede di discussione della Dichiarazione, afferma quanto segue: «The argument that the Declaration is not binding did not appeal to us. We take our obligations seriously. Once we adopt an instrument we want to promote, defend and protect it»<sup>316</sup>. L'applicazione del principio della buona fede richiede da parte di tutti gli Stati che hanno approvato la Dichiarazione un atteggiamento analogo.

Possono essere quindi identificati almeno quattro fattori che concorrono a conferire alla Dichiarazione, al di là dei distinguo, un sostanziale valore normativo. In primo luogo, l'autorevolezza che è attribuita alla stessa dal voto favorevole della grande maggioranza della comunità internazionale. Poi, l'impegno assunto dagli Stati che l'hanno approvata di assumersi gli obblighi e garantire i diritti in essa sanciti. In terzo luogo, l'operato delle organizzazioni internazionali e soprattutto di quelle cui è affidato il compito di garantire il godimento e la tutela de diritti umani, fra le quali ve ne sono alcune, sulle quali ci soffermeremo, il cui mandato riguarda proprio la situazione dei popoli indigeni<sup>317</sup>.

Una posizione di questo genere è stata ufficialmente adottata, ad esempio da parte del Comitato per l'eliminazione della discriminazione razziale (CERD), il quale, commentando gli obblighi degli Stati Uniti, raccomandando a tale Stato di procedere ad adottare le necessarie misure, in consultazione con i popoli indigeni, volte ad evitare impatti negativi di attività condotte su luoghi di significato culturale e

---

other national laws of States». *ibidem*, p. 6. Secondo il rappresentante francese, Fieschi, il limite delle norme costituzionali vale soprattutto per quanto riguarda il diritto all'autodeterminazione e quello a condurre proprie relazioni internazionali da parte dei popoli indigeni, *ibidem*, p. 10.

<sup>316</sup> A/61/PV 108, p. 3.

<sup>317</sup> La rappresentante cubana, Pérez Álvarez, ha enfatizzato al riguardo durante la discussione sulla Dichiarazione il convincimento del proprio Stato del fatto che «the Human Rights Council and its subordinate bodies should attentively follow the Declaration's implementation in order to fully realize the human rights of indigenous peoples by virtue of the Declaration», *ibidem*, p. 6.

spirituale per essi, nonché a riconoscerne il diritto a partecipare all'adozione di decisioni che li riguardino, ha avuto modo di raccomandare l'applicazione della Dichiarazione come criterio interpretativo degli obblighi che incombono sullo Stato parte ai sensi della Convenzione sui popoli indigeni n. 169 dell'OIL, a prescindere dalla posizione assunta dagli Stati Uniti nei confronti di detta Dichiarazione<sup>318</sup>. Anche gli organismi interamericani di tutela dei diritti umani hanno assunto la Dichiarazione come criterio di interpretazione<sup>319</sup>.

*Last but not least*, l'azione dei popoli indigeni e dei loro rappresentanti sia a livello nazionale, che a livello regionale, che a livello internazionale, volta a tradurre in realtà quanto stabilito dalla Dichiarazione, specie tenendo conto del fatto che questa assegna, come accennato, un ruolo molto preciso ai popoli indigeni e alle loro istituzioni rappresentative.

Non è casuale che l'attuazione della Dichiarazione rientri in modo sempre più puntuale e completo nei programmi e nelle rivendicazioni delle organizzazioni indigene, le quali hanno contribuito in modo essenziale alla sua adozione<sup>320</sup>.

Occorre tenere conto anche del linguaggio adoperato dalla Dichiarazione, la quale, lungi dall'ipotizzare impegni politici valevoli solo in linea di massima, enuncia in modo preciso e categorico diritti ed obblighi, ovvero attribuisce, rispettivamente, ai popoli indigeni e agli Stati ed altri soggetti di diritto internazionale situazioni giuridiche soggettive definite e qualificate.

---

<sup>318</sup> «The Committee recommends that the State party takes all appropriate measures –in consultation with indigenous peoples concerned and their representatives chosen in accordance with their own procedures – to ensure that activities carried out in areas of spiritual and cultural significance to Native Americans do not have a negative impact on the enjoyment of their rights under the Convention. The Committee further recommends that the State party recognise the right of Native Americans to participate in decisions affecting them, and consult and cooperate in good faith with the indigenous peoples concerned before adopting and implementing any activity in areas of spiritual and cultural significance to Native Americans. While noting the position of the State party with regard to the United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples (A/RES/61/295), the Committee finally recommends that the declaration be used as a guide to interpret the State party's obligations under the Convention relating to indigenous peoples (CERD/USA/CO/6, February 2008, in [www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/co/CERD-C-USA-CO-6.pdf](http://www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/co/CERD-C-USA-CO-6.pdf), p. 5 e ss., cit.).

<sup>319</sup> Cfr. *infra* il contributo di Maurizio de Martino.

<sup>320</sup> Riferimenti al ruolo delle organizzazioni indigene sono presenti in modo esplicito nell'intervento del rappresentante portoghese, Salguiero, a nome dell'Unione europea (*ibidem*, p. 8) e di quello guatemalteco, Briz Gutiérrez, *ibidem*, p. 9. Degno di nota da questo punto di vista anche il fatto che il rappresentante finlandese, Nuorgam, interveniva anche in qualità di rappresentante del Parlamento *Saami* finlandese, *ibidem*.

Ciò non toglie che gli Stati si riservino di dare attuazione alla Dichiarazione nel rispetto dei principi contenuti nei rispettivi ordinamenti.

Sul piano sostanziale, tuttavia, quello che rileva è che da tali ordinamenti scaturiscano norme che non siano in netta contraddizione con quanto stabilito dalla Dichiarazione ma che possa registrarsi una piena compatibilità fra gli uni e l'altra. Nel caso di contrasti non è dato, a causa del carattere dell'assenza di effetti vincolanti, ricorrere ad organi di tipo giurisdizionale per la violazione della Dichiarazione stessa, ma potranno essere aditi con rinnovato vigore gli organi competenti in base alle Convenzioni sui diritti umani, i quali, come suggerito dalla rappresentante cubana, dovranno svolgere un'attenta opera di vigilanza sull'attuazione della Dichiarazione.

Quest'ultima, al di là del suo carattere formalmente inteso, viene in questo senso ad assumere valore come criterio interpretativo di norme preesistenti, quali quelle di carattere generale contenute nei Patti sui diritti umani e quelle di cui alla Convenzione n. 169 dell'OIL, nonché dello stesso diritto all'autodeterminazione<sup>321</sup>.

Risulta di un certo rilievo, in tale contesto, la posizione assunta da taluni Stati secondo cui la Dichiarazione stessa non conferirebbe diritti nuovi, ma si limiterebbe a confermare diritti già esistenti<sup>322</sup>, mentre altri Stati hanno posto in modo diverso il problema del rapporto tra la Dichiarazione e il diritto internazionale dei diritti umani e del suo contributo all'innovazione del relativo *corpus* normativo<sup>323</sup>.

---

<sup>321</sup> Va tenuto conto a tale riguardo del fatto che, come sottolineato dal rappresentante guatemalteco, Briz Gutiérrez, «great care was taken in every step to ensure the Declaration's consistency with the general principles of human rights and International law», *ibidem*, p. 8.

<sup>322</sup> Vedi in questo senso il rappresentante namibiano, Mbuende, secondo il quale «Namibia understands that nothing in the Declaration may be interpreted in any way to mean that measures adopted by States for securing the equal enjoyment of human rights and fundamental freedoms of indigenous peoples and individuals create, as a consequence, new separate rights», *ibidem*, p. 3. Anche secondo il rappresentante guatemalteco, Briz Gutiérrez, «the Declaration does not create new rights, but reaffirms the right of indigenous peoples to self-determination so that they can freely determine their own economic, political, social and cultural development. It recognizes their collective right to live in freedom, peace and security as distinct peoples within the territorial integrity and political unity of the State», *ibidem*, p. 8.

<sup>323</sup> Così il rappresentante ecuadoriano, Riofrio, ha parlato di «basic charter for the protection of the human rights of indigenous peoples throughout the world», esprimendo le proprie congratulazioni all'Assemblea generale «on having met the historic challenge of incorporating into international human rights law a fundamental instrument for ending the exclusion, marginalization and obscurity of millions of human beings who for centuries have been traditionally exploited and humiliated and who expected from our Governments a decisive recognition of their collective rights» *ibidem*, p. 9 s, mentre quello francese, Fieschi, ha affermato che «the Declaration on the Rights of Indigenous Peoples supplements the frame-

Al di là dei giudizi in tal modo espressi, si intende chiaramente come la Dichiarazione segni l'inizio o, meglio, una nuova fondamentale tappa<sup>324</sup> di un percorso complesso nel corso del quale l'attuazione progressiva dei vari diritti attribuiti ai popoli indigeni, e fra di essi quello all'autodeterminazione, costituisce il risultato degli sforzi paralleli e convergenti fra gli Stati e le organizzazioni internazionali<sup>325</sup>, nonché delle pressioni esercitate, sul piano politico, da parte dei movimenti indigeni e di altri settori dell'opinione pubblica internazionale con essi solidali.

La Dichiarazione concorre quindi a innescare un circuito virtuoso che prevede altresì l'emanazione da parte di vari Stati di norme, spesso di livello costituzionale, che hanno ad oggetto i diritti e lo *status* dei popoli indigeni.

Attuando la Dichiarazione nei rispettivi ordinamenti, gli Stati contribuiscono alla fissazione degli *standard* applicabili in materia e quindi, attraverso un comportamento ripetuto e uniforme, all'emersione di vere e proprie norme consuetudinarie relative al trattamento dei popoli indigeni e ai diritti che questi ultimi possono vantare nei confronti degli Stati e degli altri soggetti del diritto internazionale<sup>326</sup>.

---

work of norms enshrined in United Nations instruments regarding the promotion and protection of human rights», *ibidem*, p. 10.

<sup>324</sup> Per dirla con il rappresentante della Bolivia: «the Declaration is not a solution and does not resolve the problem of peoples or the planet. It is however a step forward. As many speakers have said, its drafting was not perfect. We might have liked to see a wider consensus and more active participation on the part of indigenous peoples. It is, however, a first step. It is a very important step in helping indigenous peoples to end discrimination, strengthen their identity and spirituality, and ensure the recognition of their rights to land and natural resources and to be consulted and participate in decision-making», *ibidem*, p. 7.

<sup>325</sup> Sul ruolo delle risoluzioni delle organizzazioni internazionali nella formazione delle consuetudini vedi per tutti N. QUOC DINH, P. DAILLIER, A. PELLET, *Droit international public*<sup>4</sup>, Paris, LGDJ, 1992, p. 314.

<sup>326</sup> Un'importante fonte di cognizione al riguardo è costituita dai rapporti periodici che gli Stati presentano al Gruppo di lavoro sulle popolazioni indigene e agli organismi competenti in materia di diritti umani che abbiamo brevemente passato in rassegna. Per dirla con Anaya, «government reports to international bodies on domestic initiatives concerning indigenous peoples made outside the purview of any specific treaty obligation, as in the working group context, provide strong indication of the existence and content of emergent customary norms», *Indigenous peoples*, cit., p. 154. Un discorso analogo vale ovviamente anche per i comportamenti statali che sono invece oggetto di un vero e proprio obbligo, in base a norme convenzionali come ad esempio la Convenzione n. 169 dell'OIL, dato che tali comportamenti determinano il consolidarsi di norme consuetudinarie aventi lo stesso contenuto di quelle convenzionali e contribuiscono anzi a meglio precisare tale contenuto, superando la genericità di talune formulazioni e chiarendo il significato di determinate clausole generali.



E' il caso di aggiungere come tale creazione di norme consuetudinarie relative ai popoli indigeni possa riguardare in particolare talune regioni, come l'America Latina dove all'elaborazione di una Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni dotata di propri tratti peculiari si accompagna alla produzione di norme costituzionali e legislative particolarmente avanzate in materia, specie da parte di taluni Stati dove più forte e radicato è il movimento indigeno.

A tale situazione rivolgiamo ora la nostra attenzione.

## *I popoli indigeni e l'America Latina*

### 3.1 Amerindia

All'approvazione della Dichiarazione sui diritti dei popoli indigeni si accompagna lo sviluppo di una prassi statale di grande interesse in materia, soprattutto nell'area regionale latinoamericana.

Non è certo casuale che tale elaborazione stia avvenendo soprattutto in quella che viene chiamata anche, per l'appunto, "Amerindia", e che è stata definita come «il continente della speranza, dei conflitti e della violenza strutturale»<sup>327</sup>, e costituisce oggi l'area regionale dove si sviluppano le esperienze più interessanti dal punto di vista di una progettazione del futuro che sia al di fuori e contro gli schemi neoliberali.

Tali esperienze sono del resto state precedute da un lungo processo storico, nel cui ambito<sup>328</sup> si è registrato un organico tentativo di liqui-

---

<sup>327</sup> A. PÉREZ ESQUIVEL, *Il seme della speranza*, cit., p. 5.

<sup>328</sup> Tale processo fu caratterizzato per secoli da «forme specifiche di dominazione etnica e di organizzazione produttiva sotto condizioni di estrema oppressione sociale e deculturazione coercitiva che, sebbene esercitate in altre epoche e in differenti aree mondiali, tuttavia raggiunsero nell'America coloniale la più ampia e rigorosa applicazione», D. RIBEIRO, *Le Americhe e la civiltà. Formazione e sviluppo ineguale dei popoli americani*, II, Torino, Einaudi, 1975, p. 235 s.. R. ROMANO, «Introduzione» a ID. (a cura di), *America Indiana. Storia cultura e situazione degli indios*, Torino, Einaudi, 1976, p. XIII, a proposito delle popolazioni indiane dell'America Latina, osserva: che «in quel continente, là dove non fu apportata morte violenta alle popolazioni indigene, fu imposto un sistema di destrutturazione della coscienza, della storia, della volontà di grandi masse di uomini senza apportare nulla in cambio», che però non ebbe totalmente successo, dato che «[i]n profondità, le vecchie strutture rimasero ».

dazione dei popoli indigeni<sup>329</sup>, da parte sia dei conquistatori che in seguito dei nuovi Stati indipendenti, nonché una più netta distinzione fra i popoli da un lato e i loro dominatori, dall'altro. Altri fattori di ordine storico che concorrono poi a determinare la peculiarità della situazione latinoamericana sono da un lato la relativa antichità del processo di decolonizzazione, dall'altro il mantenimento di una sostanziale sudditanza di ordine economico nei confronti delle potenze occidentali<sup>330</sup>, e dall'altro ancora l'ampiezza e la solidità, specie negli Stati andini, delle comunità indigene.

Assistiamo oggi in America Latina, a ben vedere, a una stagione caratterizzata per un verso dal recupero dell'identità originaria e dall'altro del rigetto delle pratiche espropriative, sia dal punto di vista ideale che da quello materiale, per lungo tempo imposte alle popolazioni indigene. L'identità dell'*indio* si basa sulla valorizzazione di vari elementi<sup>331</sup>, ma deve ritenersi oggi prevalente, specie alla luce della prassi internazionale già analizzata e delle corrispondenti prassi nazionali, quello cosiddetto psicologico, fornito dalla consapevolezza di far parte di una comunità determinata, dotata di una propria storia millenaria. Vari ordinamenti nazionali dell'area latinoamericana sono profondamente trasformati per effetto della crescita della nuova soggettività politica, sociale e culturale indigena<sup>332</sup>, che si proietta in modo estremamente significativo anche sul piano regionale, fornendo la

---

<sup>329</sup> «The right emanating from force and imposed by it as an instrument of assimilation/marginalization policies was also the basis of the “asymmetrical” bilateral relations between indigenous peoples and the *criollos* established in the new American republics after independence from Spain and Portugal. The victory of Ayacucho meant little or nothing for the original inhabitants, who simply found themselves subject to the domination of the new rulers», *Study on treaties, agreements and other constructive arrangements between States and indigenous populations*, cit., p. 36.

<sup>330</sup> A. ZAMORA RODRÍGUEZ, *Ensayo sobre el subdesarrollo. Latinoamérica 200 años después*, Madrid, Foca, 2008.

<sup>331</sup> «In conclusion, secondo noi, i criteri più importanti per giungere a una definizione di indigeno sono quattro. Il criterio biologico, che consiste nel precisare un importante e *preponderante* insieme di caratteristiche fisiche *non-europee*. Il criterio culturale, che consiste nel dimostrare che un gruppo utilizza oggetti, tecniche, idee e credenze di origine indigena o, se di origine europea, adottate – spontaneamente o per forza – dagli indigeni e già scomparse dalla vita della popolazione bianca. Anche questi elementi debbono essere *preponderanti* all'interno della comunità. Il criterio linguistico, perfetto per i gruppi monolingue indigeni, accettabile per i bilingue, ma inutile per quelli che già parlano castigliano. E per ultimo, il criterio psicologico che consiste nel dimostrare che l'individuo si sente parte di una comunità indigena» (corsivi originali), A. CASO, «Definizione dell'indio e ciò che indio», in R. ROMANO (cura di), *America Indiana. Storia cultura e situazione degli indios*, Torino, Einaudi, 1976, p. 11.

<sup>332</sup> «[O]ggi assistiamo con stupore a tutta una serie di risorgenze del passato indiano Il risveglio totale non è per domani; ma l'alba è prossima», R. ROMANO, *Introduzione*, cit, p. XIII s.

base per elaborazioni normative e interventi giurisprudenziali ai vari livelli.

Deve aggiungersi che i popoli indigeni possono dare un importante contributo all'integrazione regionale, a livello latinoamericano, per almeno tre motivi. In primo luogo perché latori di una cultura, e quindi di un elemento importante di identità, che ritroviamo alle origini di tutti gli Stati della regione. In secondo luogo perché varie etnie indigene esistono a cavallo delle frontiere e rappresentano quindi di per sé un importante fattore di congiunzione. In terzo luogo perché attingendo alla cultura e alla cosmovisione dei popoli indigeni questi Paesi, che cercano livelli più approfonditi di integrazione e vie diverse da quelle fin qui praticate, sperimentando nuovi modelli<sup>333</sup>, potranno trovare le necessarie risposte alle sfide derivanti dalla crisi del modello di sviluppo dominante.

Le novità più interessanti sono costituite a tale riguardo da un lato da UNASUR, organizzazione costituita sulla base della Dichiarazione di Cuzco dell'8 dicembre 2004 sulla Comunità delle Nazioni dell'America, formata dagli Stati membri della Comunità andina<sup>334</sup>, da quelli membri del MERCOSUR<sup>335</sup>, nonché da Bolivia, Cile, Guyana e Suriname, e dall'altro dall'ALBA (Alternativa bolivariana per le Americhe)<sup>336</sup>.

La Dichiarazione di Cuzco appena citata non contiene riferimenti diretti ai popoli indigeni. Essa tuttavia enumera, fra quelli sulla cui base si costituisce la Comunità, taluni elementi che assumono rilevanza nella prospettiva del riconoscimento di tali popoli quali la pluralità di popoli e culture<sup>337</sup>, la concezione dello sviluppo economico da pratica-

---

<sup>333</sup> Per un'interessante e documentata analisi di una fase precedente dell'integrazione latinoamericana cfr. A.M.V. VALENTI, P. R. ORLANDO, *Le Organizzazioni internazionali in America Latina*, Perugia, 1983.

<sup>334</sup> Bolivia, Colombia, Ecuador Perù.

<sup>335</sup> Argentina, Brasile, Paraguay, Uruguay, Venezuela.

<sup>336</sup> Ne fanno attualmente parte Bolivia, Cuba, Dominica, Ecuador, Honduras, Nicaragua, Saint Vincent e Grenadine e Venezuela.

<sup>337</sup> Fra tali elementi è in effetti citato «[E]l pensamiento político y filosófico nacido de su tradición, que reconociendo la preeminencia del ser humano, de su dignidad y derechos, la pluralidad de pueblos y culturas, ha consolidado una identidad sudamericana compartida y valores comunes, tales como: la democracia, la solidaridad, los derechos humanos, la libertad, la justicia social, el respeto a la integridad territorial, a la diversidad, la no discriminación y la afirmación de su autonomía, la igualdad soberana de los Estados y la solución pacífica de controversias», testo in [/www.comunidadandina.org/documentos/dec\\_int/cusco\\_sudamerica.htm](http://www.comunidadandina.org/documentos/dec_int/cusco_sudamerica.htm).

re<sup>338</sup>, ma anche una concezione della democrazia basata sulla trasparenza e la partecipazione dei cittadini<sup>339</sup>.

Del pari l'ALBA, costituita sulla base della Dichiarazione dell'Avana del 14 dicembre 2004, si ispira a una concezione dell'integrazione regionale autonoma e non subalterna alle forze prevalenti della globalizzazione, nella prospettiva di uno sviluppo giusto e sostenibile basato sulla complementarità economica e la cooperazione fra gli Stati partecipanti, la lotta alla povertà e all'analfabetismo e la difesa della cultura ed identità latinoamericana, con particolare riferimento a quelle dei popoli indigeni<sup>340</sup>.

---

<sup>338</sup> « La convicción de que el acceso a mejores niveles de vida de sus pueblos y la promoción del desarrollo económico, no puede reducirse sólo a políticas de crecimiento sostenido de la economía, sino comprender también estrategias que, junto con una conciencia ambiental responsable y el reconocimiento de asimetrías en el desarrollo de sus países, aseguren una más justa y equitativa distribución del ingreso, el acceso a la educación, la cohesión y la inclusión social, así como la preservación del medio ambiente y la promoción del desarrollo sostenible», *ibidem*.

<sup>339</sup> « La común pertenencia a sistemas democráticos de gobierno y a una concepción de la gobernabilidad, sustentada en la participación ciudadana que incremente la transparencia en la conducción de los asuntos públicos y privados, y ejerza el poder con estricto apego al estado de derecho, conforme a las disposiciones de la Carta Democrática Interamericana, en un marco de lucha contra la corrupción en todos los ámbitos », *ibidem*.

<sup>340</sup> Vedi i dodici principi affermati dalla Dichiarazione dell'Avana: «1. El comercio y la inversión no deben ser fines en sí mismos, sino instrumentos para alcanzar un desarrollo justo y sustentable, pues la verdadera integración latinoamericana y caribeña no puede ser hija ciega del mercado, ni tampoco una simple estrategia para ampliar los mercados externos o estimular el comercio. Para lograrlo, se requiere una efectiva participación del Estado como regulador y coordinador de la actividad económica. 2. Trato especial y diferenciado, que tenga en cuenta el nivel de desarrollo de los diversos países y la dimensión de sus economías, y que garantice el acceso de todas las naciones que participen en los beneficios que se deriven del proceso de integración. 3 La complementariedad económica y la cooperación entre los países participantes y no la competencia entre países y producciones, de tal modo que se promueva una especialización productiva eficiente y competitiva que sea compatible con el desarrollo económico equilibrado en cada país, con las estrategias de lucha contra la pobreza y con la preservación de la identidad cultural de los pueblos. 4. Cooperación y solidaridad que se exprese en planes especiales para los países menos desarrollados en la región, que incluya un Plan Continental contra el Analfabetismo, utilizando modernas tecnologías que ya fueron probadas en Venezuela; un plan latinoamericano de tratamiento gratuito de salud a ciudadanos que carecen de tales servicios y un plan de becas de carácter regional en las áreas de mayor interés para el desarrollo económico y social. 5. Creación del Fondo de Emergencia Social, propuesto por el Presidente Hugo Chávez en la Cumbre de los Países Sudamericanos, celebrada recientemente en Ayacucho. 6. Desarrollo integrador de las comunicaciones y el transporte entre los países latinoamericanos y caribeños, que incluya planes conjuntos de carreteras, ferrocarriles, líneas marítimas y aéreas, telecomunicaciones y otras. 7. Acciones para propiciar la sostenibilidad del desarrollo mediante normas que protejan el medio ambiente, estimulen un uso racional de los recursos e impidan la proliferación de patrones de consumo derrochadores y ajenos a las realidades de nuestros pueblos. 8. Integración energética entre los países de la región, que asegure el suministro estable de productos energéticos en beneficio de las sociedades latinoamericanas y caribeñas, como promueve la República Bolivariana de Venezuela con la creación de Petroamérica. 9. Fomento de las inversiones de capitales latinoamericanos en la propia América Latina y el Caribe, con el objetivo de reducir la dependencia de los países de la región de los inversionistas foráneos. Para ello se crearían, entre otros, un Fondo Latinoamericano de Inversiones, un Banco de Desarrollo del Sur, y la Sociedad de Garantías Recíprocas Latinoamericanas. 10. Defensa de la

Risulta evidente come l'applicazione di principi di questo genere, comuni a vari ordinamenti costituzionali, specialmente a quelli più recenti<sup>341</sup>, costituisce, unitamente agli avanzamenti conseguiti sul piano internazionale, l'*humus* più propizio per il riconoscimento dell'identità dei popoli indigeni e l'affermazione dei loro diritti.

## 3.2. Elaborazioni in sede regionale

### 3.2.1. L'OSA

L'Organizzazione degli Stati americani (OSA) è stata fondata nel 1948 e costituisce a tutt'oggi un'importante organizzazione emisferica e, a norma dell'art. 1 della sua Carta istitutiva, un organismo regionale nell'ambito delle Nazioni Unite. che ha come obiettivi fondamentali raggiungere un ordine di pace di giustizia, promuovere la solidarietà internazionale fra gli Stati membri, rafforzare la collaborazione fra gli stessi e difenderne la sovranità, integrità territoriale ed indipendenza<sup>342</sup>.

Ne fanno parte trentacinque Stati; la partecipazione di Cuba era stata sospesa il 31 gennaio 1962, con una risoluzione dichiarata senza effetto dalla risoluzione approvata durante la trentanovesima Assemblea generale dell'Organizzazione, svoltasi a San Pedro de Sula, in Honduras, dal 2 al 4 giugno 2009<sup>343</sup>.

---

cultura latinoamericana y caribeña y de la identidad de los pueblos de la región, con particular respeto y fomento de las culturas autóctonas e indígenas. Creación de la Televisora del Sur (TELESUR) como instrumento alternativo al servicio de la difusión de nuestras realidades. 11. Medidas para que las normas de propiedad intelectual, al tiempo que protejan el patrimonio de los países latinoamericanos y caribeños frente a la voracidad de las empresas transnacionales, no se conviertan en un freno a la necesaria cooperación en todos los terrenos entre nuestros países. 12. Concertación de posiciones en la esfera multilateral y en los procesos de negociación de todo tipo con países y bloques de otras regiones, incluida la lucha por la democratización y la transparencia en los organismos internacionales, particularmente en las Naciones Unidas y sus órganos». (testo in [www.cuba.cu/gobierno/discursos/2004/esp/d141204e.html](http://www.cuba.cu/gobierno/discursos/2004/esp/d141204e.html)).

<sup>341</sup> Vedi *infra* per quanto riguarda Bolivia, Ecuador e Venezuela.

<sup>342</sup> «Artículo 1 Los Estados americanos consagran en esta Carta la organización internacional que han desarrollado para lograr un orden de paz y de justicia, fomentar su solidaridad, robustecer su colaboración y defender su soberanía, su integridad territorial y su independencia. Dentro de las Naciones Unidas, la Organización de los Estados Americanos constituye un organismo regional».

<sup>343</sup> Tale risoluzione afferma quanto segue: «1. Que la Resolución VI adoptada el 31 de enero de 1962 en la Octava Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, mediante la cual se excluyó al Gobierno de Cuba de su participación en el sistema interamericano, queda sin efecto en la Organización de los Estados Americanos (OEA). 2. Que la participación de la República de Cuba en la

Secondo l'art. 9 della Carta democratica latinoamericana, adottata dall'Assemblea generale l'11 settembre 2001 a Lima, la promozione e la protezione dei diritti dei popoli indigeni, unitamente a quelli dei migranti, contribuiscono, unitamente all'eliminazione di ogni forma di discriminazione e di intolleranza e al rispetto della diversità etnica, culturale e religiosa, al rafforzamento della democrazia e della partecipazione dei cittadini<sup>344</sup>.

Le radici dell'interesse dell'Organizzazione per i popoli indigeni possono essere del resto fatte risalire almeno al 1948, anno nel quale fu approvata la Carta interamericana delle garanzie sociali, il cui art. 39 è dedicato proprio ai popoli indigeni ed afferma la necessità di tutelarne la vita, la libertà e la proprietà, proteggendoli dallo sterminio, dall'oppressione, dallo sfruttamento e dalla miseria e impartendo loro una educazione adeguata. La disposizione inoltre richiede misure di conservazione del patrimonio culturale indigeno e indica la necessità di creare istituzioni e servizi in questo senso e in particolare per quanto riguarda la questione della terra.<sup>345</sup>

La Dichiarazione sulla necessità di creare posti di lavoro per affrontare la povertà e rafforzare la governabilità democratica, adottata a Mar del Plata il 5 novembre 2005, nell'ambito della IV *Cumbre de las Americas*, ha fatto menzione dei popoli indigeni al punto 30, relativamente all'uguaglianza di opportunità e alla lotta alla discriminazione<sup>346</sup>, e al punto 31, relativo più in generale ai diritti dei popoli indi-

---

OEA será el resultado de un proceso de diálogo iniciado a solicitud del Gobierno de la República de Cuba y de conformidad con las prácticas, los propósitos y principios de la OEA».

<sup>344</sup> «La eliminación de toda forma de discriminación, especialmente la discriminación de género, étnica y racial, y de las diversas formas de intolerancia, así como la promoción y protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas y los migrantes y el respeto a la diversidad étnica, cultural y religiosa en las Américas, contribuyen al fortalecimiento de la democracia y la participación ciudadana».

<sup>345</sup> « Artículo 39. En los países en donde exista el problema de la población aborígen se adoptarán las medidas necesarias para prestar al indio protección y asistencia, amparándole la vida, la libertad y la propiedad, defendiéndolo del exterminio, resguardándolo de la opresión y la explotación, protegiéndolo de la miseria y suministrándole adecuada educación. El Estado ejercerá su tutela para preservar, mantener y desarrollar el patrimonio de los indios o de sus tribus, y promoverá la explotación de las riquezas naturales, industriales, extractivas o cualesquiera otras fuentes de rendimiento, procedentes de dicho patrimonio o relacionadas con este, en el sentido de asegurar, cuando sea oportuna, la emancipación económica de las agrupaciones autóctonas. Deben crearse instituciones o servicios para la protección de los indios, y en particular para hacer respetar sus tierras, legalizar su posesión por los mismos y evitar la invasión de tales tierras por parte de extraños».

<sup>346</sup> «Nos comprometemos a procurar la igualdad de oportunidades de empleo para todos así como a trabajar para erradicar la discriminación en el trabajo, en el acceso a la educación, en la capacitación y en la remuneración. En este contexto, prestaremos atención especial a las diferentes necesidades basadas

geni, specie nella prospettiva dell'elaborazione della Dichiarazione interamericana dei diritti dei popoli indigeni<sup>347</sup>.

Il Gruppo di lavoro incaricato di elaborare quest'ultima è stato creato nell'ambito della Commissione per gli affari giuridici e politici del Consiglio permanente dell'OSA<sup>348</sup>. Il testo è ancora in corso di negoziazione, ma possono darsene alcune anticipazioni, indicando su quali punti è già intervenuto l'accordo fra gli Stati membri dell'Organizzazione e su quali no, ed enucleando quelle che, se confermate, costituirebbero le novità più significative rispetto alla Dichiarazione delle Nazioni Unite. Veniamo quindi a identificare queste ultime nelle differenti materie.

Quanto ai principi e criteri generali, il testo afferma come accennato la prevalenza del criterio dell'autoidentificazione dei popoli indigeni (art. I)<sup>349</sup>. L'art. II stabilisce inoltre il dovere degli Stati di riconoscere e rispettare il carattere multietnico, pluriculturale e multilinguistico delle loro società<sup>350</sup>. Molto incisiva la definizione di diritti collettivi contenuta nell'art. VI, che fa riferimento a quelli indispensabili per l'esistenza, il benessere e lo sviluppo integrale dei popoli, e in particolare a quelli all'azione collettiva, alla propria organizzazione sociale, politica ed economica; ai sistemi giuridici; alle proprie culture; a professare e praticare le proprie credenze spirituali; ad usare le proprie lingue; e ad amministrare e controllare le proprie terre, territori e risorse naturali<sup>351</sup>. Originale anche il riconoscimento della personalità giuridica dei popoli indigeni, rispettandone le forme di organizzazione

---

en género y a las necesidades de los pueblos indígenas, los afro-descendientes y otros grupos en situación de vulnerabilidad».

<sup>347</sup> «Reafirmamos nuestro compromiso de respetar los derechos de los pueblos indígenas y nos comprometemos a concluir exitosamente las negociaciones de la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. El ejercicio pleno de estos derechos es indispensable para la existencia, el bienestar y el desarrollo integral de los pueblos indígenas y para su plena participación en las realidades nacionales, por lo que debemos crear las condiciones necesarias para facilitar su acceso al trabajo decente y a condiciones de vida que permitan superar la pobreza, la exclusión y la desigualdad social».

<sup>348</sup> Per informazioni sui lavori cfr. [http://www.oas.org/OASpage/Events/default.asp?eve\\_code=11&page=2](http://www.oas.org/OASpage/Events/default.asp?eve_code=11&page=2).

<sup>349</sup> Vedi il *Cuadro comparativo entre el proyecto de Declaración americana sobre los derechos de los pueblos indígenas y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, ibidem*.

<sup>350</sup> *Ibidem*. Il carattere multilinguistico è ancora soggetto a negoziato.

<sup>351</sup> Su alcuni di tali diritti e la loro formulazione, in particolare quelli ai sistemi giuridici e all'amministrazione e controllo delle terre, territori e risorse naturali, è ancora in corso il negoziato.



e promuovendo il pieno esercizio dei diritti riconosciuti nella Dichiarazione, che è contenuto nel progetto di Dichiarazione americana (art. IX)<sup>352</sup>. Esplicito il diritto alla protezione dal genocidio o intento di sterminio (art. X bis)<sup>353</sup>. E' in discussione una formulazione del diritto di libera determinazione nell'ambito degli Stati<sup>354</sup>.

Un articolo specifico è dedicato alla famiglia indigena (art. XVI)<sup>355</sup>. Tale disposizione assume un particolare rilievo, in quanto fa riferimento ai «*proprios sistemas de familia*» dei popoli indigeni, affermando che gli Stati riconosceranno, rispetteranno e proteggeranno<sup>356</sup> le distinte forme indigene di famiglia, in particolare la famiglia estesa, così come le sue forme di unione matrimoniale, di filiazione, discendenza e nome familiare, rispettando in tutti i casi l'equità di genere e generazionale. Il secondo comma impone ai tribunali competenti di prendere in considerazione il diritto indigeno per determinare l'interesse prevalente del minore in materie relative ad adozioni, rotture del vincolo matrimoniale e simili, ed attribuisce ai tribunali indigeni la giurisdizione per la decisione sulla custodia e questioni affini relative ai minori indigeni.

Per quanto riguarda il tema della salute, viene stabilito il divieto di ricerche e sperimentazioni biologiche e mediche che abbiano per oggetto i popoli e le persone indigene, così come la sterilizzazione delle stesse senza previo consenso informato (art. XVII, para. 3)<sup>357</sup>. Risulta altresì degno di nota l'impegno degli Stati a promuovere, in consultazione con i popoli indigeni, sistemi e pratiche interculturali nei servizi medici e sanitari provvisti alle comunità indigene, compresa la formazione di tecnici e professionisti indigeni del settore (art. XVII, para. 4)<sup>358</sup>.

---

<sup>352</sup> *Cuadro comparativo*, cit., p. 9.

<sup>353</sup> *Ibidem*, p. 10.

<sup>354</sup> «Al interior de los Estados se reconoce el derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas, en virtud del cual pueden definir sus formas de organización y promover su desarrollo económico, social y cultural» (testo ancora soggetto a negoziato).

<sup>355</sup> «La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad. Los pueblos indígenas tienen derecho a preservar, mantener y promover sus propios sistemas de familia. Los Estados reconocerán, respetarán y [protegerán] las distintas formas indígenas de familia, en particular la familia extensa, así como sus formas de unión matrimonial, de filiación, descendencia y de nombre familiar. En todos los casos, se reconocerá y respetará la equidad de género y generacional».

<sup>356</sup> Tale ultimo termine è ancora oggetto di discussione.

<sup>357</sup> *Cuadro comparativo*, cit., p. 21.

<sup>358</sup> *Ibidem*.

Quanto poi ai temi ambientali, è ancora in discussione il diritto all'informazione e consultazione previa relativamente ad azioni e misure che possano pregiudicare l'ambiente nei territori indigeni (art. XVIII, para. 3), mentre è affermato quello alla partecipazione piena ed effettiva nella formulazione, programmazione, disciplina (*ordenamiento*) ed applicazione di misure, leggi, politiche ed altre attività in materia (art. XVIII, para. 4)<sup>359</sup>. Degno di nota altresì il diritto dei popoli indigeni di creare proprie aree protette e l'obbligo degli Stati di acquisire il consenso dei popoli indigeni nella creazione di aree di questo genere (art. XVIII, para. 7)<sup>360</sup>.

Venendo quindi ai diritti organizzativi e politici, vengono stabiliti il diritto all'autonomia e all'autogoverno (art. XX, para. 1), così come quello a conservare e sviluppare le istituzioni decisionali indigene (art. XX, para. 2)<sup>361</sup>. Il diritto e i sistemi giuridici indigeni devono essere rispettati (art. XXI)<sup>362</sup>.

Per quanto riguarda invece diritti sociali, economici e di proprietà, si tratta forse del settore nel quale si registrano le acquisizioni più significative, ma le formulazioni di seguito riferite sono ancora in buona parte soggette a negoziato fra gli Stati.

Viene affermato il diritto al riconoscimento legale delle modalità e forme diverse e particolari di proprietà, possesso e dominio delle terre e territori indigeni, sia pure in conformità ai principi del sistema giuridico di ogni Stato, il quale stabilirà i regimi speciali all'uopo appropriati (art. XXIV, para. 2)<sup>363</sup>.

Importante anche l'affermazione della permanenza, esclusività, inalienabilità, imprescrittibilità e impossibilità di sottoposizione a sequestro o confisca (*inembargabilidad*) dei diritti dei popoli indigeni alle terre e territori che usano ed occupano storicamente (art. XXIV, para. 3)<sup>364</sup>.

Inoltre, si stabilisce l'obbligo degli Stati di attuare procedimenti partecipativi in caso di sfruttamento di risorse minerarie o altre risorse del sottosuolo situate nei territori indigeni di cui gli stessi Stati risulti-

<sup>359</sup> E' in discussione l'estensione della partecipazione alle attività di natura privata.

<sup>360</sup> *Cuadro comparativo*, cit., p. 23.

<sup>361</sup> *Ibidem*, p. 26.

<sup>362</sup> *Ibidem*, p. 27.

<sup>363</sup> *Ibidem*, p. 31 (testo in discussione).

<sup>364</sup> *Ibidem* (testo in discussione).

no proprietari, prima di attuare o autorizzare qualsiasi programma di prospezione, pianificazione o sfruttamento, con il diritto dei popoli indigeni di partecipare ai benefici ed essere indennizzati per i danni che ne derivino (art. XXIV, para. 7)<sup>365</sup>.

I popoli indigeni in situazioni di «isolamento volontario» o di «contatto iniziale» hanno diritto di permanere in tale condizione e gli Stati sono tenuti ad adottare politiche e misure adeguate in questo senso (art. XXVI)<sup>366</sup>.

Ancora soggetto a negoziato è poi tutto il testo dell'art. XXIX, relativo al diritto allo sviluppo. Viene affermato il diritto dei popoli indigeni di determinare liberamente il proprio sviluppo politico, economico e sociale, in conformità alla propria cosmovisione (art. XXIX, para. 1).

Si precisa che tale diritto include l'elaborazione delle politiche, piani, programmi e strategie necessari a tale fine e l'amministrazione degli stessi mediante le proprie istituzioni (art. XXIX, para. 2).

D'altro canto viene stabilito il diritto dei popoli indigeni ad ottenere mezzi adeguati dallo Stato (art. XXIX, para. 3) e a partecipare in modo pieno ed effettivo alla formulazione, implementazione e valutazione dei piani e programmi di sviluppo statali (art. XXIX, para. 4)<sup>367</sup>.

L'art. XXX, relativo al diritto alla pace, alla sicurezza e alla protezione in caso di conflitti armati, prevede, secondo il testo ancora sottoposto a negoziato, il riconoscimento del diritto dei popoli indigeni al riconoscimento e rispetto delle proprie istituzioni per il mantenimento della pace e della sicurezza (para. 2), mentre gli Stati sono tenuti a rispettare il diritto umanitario applicabile, con particolare riferimento alla IV Convenzione di Ginevra del 1949 sulla protezione delle persone civili in tempo di guerra e al Protocollo aggiuntivo II del 1977 relativo alla protezione delle vittime di conflitti armati di carattere non internazionale, con una serie di obblighi specificamente dettagliati (para. 4)<sup>368</sup>.

---

<sup>365</sup> *Ibidem*, p. 32 (testo in discussione).

<sup>366</sup> *Ibidem*, p. 34.

<sup>367</sup> *Ibidem*, p. 38 (testo in discussione).

<sup>368</sup> «En caso de conflictos armados, los Estados tomarán medidas adecuadas con acuerdo de los pueblos indígenas afectados, para proteger los derechos humanos, instituciones, tierras, territorios y recursos de los pueblos indígenas, inter alia: a. No permitirán el reclutamiento de personas indígenas contra su voluntad para servir en las fuerzas armadas y cuerpos de seguridad, en particular, para ser utilizadas contra

### 3.2.2. *Gli organismi interamericani per i diritti umani*

Significativa la giurisprudenza della Corte interamericana e della Commissione interamericana dei diritti umani. Centinaia sono le petizioni esaminate che hanno ad oggetto i diritti dei popoli indigeni e sulle quali gli organi in questione si sono pronunciati sulla base della Dichiarazione interamericana dei diritti e doveri dell'uomo del 1948 e della Convenzione americana dei diritti umani del 1969<sup>369</sup>.

### 3.2.3. *La Commissione speciale nell'ambito del sistema di cooperazione amazzonica*

Il Trattato di cooperazione amazzonica è stato firmato il 3 luglio 1978 fra Bolivia, Brasile, Colombia, Ecuador, Guyana, Perù, Suriname e Venezuela per realizzare sforzi ed azioni congiunte al fine di promuovere lo sviluppo armonico dei rispettivi territori amazzonici, preservare l'ambiente e conservare ed utilizzare in modo razionale le relative risorse naturali (art. I)<sup>370</sup>.

Con risoluzione della terza riunione dei Ministri degli affari esteri degli Stati membri, del 7 marzo 1989, veniva decisa l'istituzione di una Commissione speciale sugli affari indigeni, con l'obiettivo di assicurare la partecipazione delle popolazioni indigene dell'Amazzonia a tutte le fasi della trattazione delle questioni ad esse relative, con particolare riguardo ai programmi di sviluppo. Il piano di lavoro succes-

---

sus propios pueblos u otros pueblos indígenas; b. No reclutarán a niños o niñas indígenas en las fuerzas armadas en ninguna circunstancia; c. No obligarán las comunidades o personas indígenas a abandonar sus tierras, territorios o medios de subsistencia, ni los desplazarán o reasentarán con fines militares; d. No obligarán a personas indígenas a trabajar con fines militares; e. Respetarán el derecho a la objeción de conciencia especialmente tomando en cuenta sus prácticas culturales o espirituales. F. Tomarán medidas de reparación integral y proporcionarán los recursos necesarios para la reconstrucción, con el consentimiento previo, libre, e informado de los pueblos indígenas afectados, por los perjuicios ocasionados; g. Tomarán medidas especiales y efectivas para garantizar que las mujeres y niños vivan libres de toda forma de conciencia».

<sup>369</sup> Vedi *infra* il contributo di Maurizio De Martino. In argomento vedi anche T.MELISH, *Protecting Economic, Social and Cultural Rights in the Inter-American Human Rights System: A Manual on Presenting Claims*, Orville H. Schell jr. Center for International Human Rights, Yale Law School- Centro de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Ecuador, 2002.

<sup>370</sup> Per il testo di tale trattato cfr. [www.nuso.org/upload/articulos/458\\_1.pdf](http://www.nuso.org/upload/articulos/458_1.pdf).

sivamente adottato dava priorità al riconoscimento e alla protezione dei diritti degli indigeni sulla terra e sulle risorse<sup>371</sup>.

### 3.2.4. Il Fondo per lo sviluppo per i popoli indigeni

La seconda riunione di vertice della Conferenza iberoamericana dei Capi di Stato creava, nel 1992, un Fondo destinato a soddisfare le esigenze di sviluppo dei popoli indigeni dell'America Latina e dei Caraibi<sup>372</sup>. Da notare come le procedure decisionali di tale Fondo accordino un *locus standi* alle organizzazioni indigene<sup>373</sup>.

### 3.2.5. La Comunità andina

A seguito dell'approvazione della Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni da parte dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite, la Comunità andina, con decisione n. 674 del 26 settembre 2007, si è dotata di un Consiglio consultivo dei popoli indigeni come organo consultivo avente per finalità la promozione della partecipazione attiva dei popoli indigeni alla trattazione delle questioni relative all'integrazione subregionale negli ambiti politico, sociale ed economico (art. 1).

Tale organismo è composto da un rappresentante del citato Fondo per lo sviluppo dei popoli indigeni, un rappresentante del Coordinamento delle organizzazioni indigene della conca amazzonica, un rappresentante del Coordinamento andino delle organizzazioni indigene ed una rappresentante dell'*Enlace* continentale delle donne indigene del Sudamerica (art. 2)<sup>374</sup>. Le sue funzioni consistono nel trasmettere al Consiglio andino dei ministri degli esteri, alla Commissione e alla Segreteria della Comunità, di propria iniziativa o a richiesta di quest'ultimo, opinioni concernenti la partecipazione dei popoli indigeni al processo di integrazione subregionale, nell'assistere alle riunioni di esperti governativi o di gruppi di lavoro su convocazione da parte degli Stati membri, nel partecipare con diritto di intervento alle

---

<sup>371</sup> Cfr. S. J. ANAYA, *Indigenous peoples*, cit., p. 54.

<sup>372</sup> *Ibidem*.

<sup>373</sup> Cfr. al riguardo *infra* il contributo di Marica di Pierri.

<sup>374</sup> Su tali organizzazioni cfr. *infra* il contributo di Marica Di Pierri.

riunioni del Consiglio andino dei ministri degli esteri e della Commissione della Comunità, nel promuovere l'intercambio, diffusione e valutazione di esperienze e pratiche di successo, il rafforzamento organizzativo e in generale la cooperazione fra popoli ed organizzazioni indigene, entità statali, organismi di difesa dei diritti umani ed organizzazioni della società civile dei Paesi membri, nonché nell'elaborare ed approvare il proprio regolamento (art. 3)<sup>375</sup>.

La decisione appena menzionata costituisce del resto il punto d'arrivo di una relativamente lunga prassi della Comunità andina in materia.

Occorre menzionare al riguardo la Dichiarazione di Machu Picchu sulla democrazia, i diritti dei popoli indigeni e la lotta contro la povertà, adottata il 28-29 luglio 2001 dai Presidenti degli Stati membri alla presenza di quelli di Argentina, Brasile, Cile, Costa Rica, Panama, Paraguay, Repubblica Dominicana ed Uruguay, nonché del Principe di Asturias e del Segretario generale della Comunità andina, i quali partendo fra l'altro dalla constatazione della natura multiculturale e pluri-etnica dei Paesi andini<sup>376</sup>, della povertà che colpisce i popoli indigeni e della necessità di promuoverne i diritti<sup>377</sup>, hanno deliberato di avanzare nella difesa della democrazia e dei diritti umani, assumendo una serie di impegni in parte specificamente relativi alla materia qui trattata<sup>378</sup>, fra i quali l'istituzione di un Tavolo di lavoro sul tema, successi-

<sup>375</sup> Testo in <http://www.comunidadandina.org/normativa/dec/D674.htm>.

<sup>376</sup> « CONSIDERANDO que la naturaleza multicultural y pluriétnica de nuestras naciones ha constituido un factor esencial en la formación de las nacionalidades y la identidad histórica de nuestros países; y que, hoy como en el pasado, continúa siendo una característica esencial de la riqueza humana y social de nuestras sociedades.»

<sup>377</sup> « CONSCIENTES de la situación de pobreza y extrema pobreza que afecta mayoritariamente a las poblaciones indígenas, así como la necesidad de garantizar y promover sus derechos, incluido el derecho a la diversidad.»

<sup>378</sup> « 7. En ese sentido, apoyamos firmemente todos los esfuerzos encaminados a la promoción y protección de los derechos y libertades fundamentales de los pueblos indígenas, entre ellos: el derecho a su identidad y tradiciones en lo espiritual cultural, lingüístico; social, político, cultural y económico; individual y colectiva; a no ser desplazados, como pueblos, de su patrimonio cultural histórico; a sus sistemas, conocimientos y prácticas de medicina tradicional, incluido el derecho a la protección de sus lugares rituales y sagrados; a la educación en la diversidad; a ser elegidos y desempeñar cargos públicos. Expresamos nuestra voluntad de resguardar estos derechos dentro del orden público y en cumplimiento de nuestras disposiciones constitucionales y legales vigentes. 8. Nuestros Estados tienen el deber de cautelar y garantizar la aplicación las disposiciones de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y los demás instrumentos existentes en los ámbitos regional y universal, con la finalidad de asegurar el ejercicio pleno de los derechos humanos de las poblaciones indígenas, conforme al principio de no discriminación. Impulsaremos, en ese sentido, la elaboración y aprobación de la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. 9.

vamente oggetto della decisione n. 524<sup>379</sup>, sostituita dalla n. 674 citata. Di un certo interesse anche le conclusioni e raccomandazioni del primo *Forum* di intellettuali e ricercatori indigeni, svoltosi a Lima dal 4 al 6 luglio 2007<sup>380</sup>, che ha anche prodotto un interessante documento su popoli indigeni ed integrazione andina<sup>381</sup>.

### 3.3. I popoli indigeni in alcune recenti costituzioni latinoamericane

#### 3.3.1. Bolivia<sup>382</sup>

Un riferimento alla memoria storica delle lotte indigene, dalla sollevazione anticoloniale alla più recente lotta per l'acqua, è inserito nel Preambolo alla Costituzione boliviana del 2009<sup>383</sup>. Da notare come in tale sede si alluda anche alla «composizione plurale» del popolo boliviano, impegnato nella costruzione di un nuovo Stato, nel quale, per l'appunto si rifletta tale pluralità.

Il principio del pluralismo viene d'altronde ribadito dall'art. 1, contenuto nel Capitolo I («Modello di Stato» del Titolo I («Basi fondamentali dello Stato»)) della Parte prima («Basi fondamentali dello Stato. Diritti, doveri e garanzie»), che enuncia il fondamentale concetto di Stato plurinazionale comunitario, fondato sulla pluralità e sul pluralismo politico, economico, giuridico, culturale e linguistico<sup>384</sup>. Il dirit-

La consolidación de la vida democrática y el estado de derecho en nuestros países demanda políticas que aseguren la participación activa de las poblaciones indígenas en todos los ámbitos de la vida nacional. A ese efecto, los cancilleres propondrán la creación de una mesa de trabajo sobre los derechos de los pueblos indígenas en el marco institucional de la Comunidad Andina de Naciones, con la participación de las organizaciones indígenas, organizaciones de derechos humanos, de la sociedad civil y representantes de cada uno de los estados miembros, con el propósito de integrar plenamente a los pueblos indígenas a la vida económica, social y política de nuestros países, respetando y promoviendo al mismo tiempo su diversidad cultural. La mesa realizará su primera reunión, a la brevedad posible, en la ciudad del Cuzco».

<sup>379</sup> Testo in [www.comunidadandina.org/normativa/dec/D524.htm](http://www.comunidadandina.org/normativa/dec/D524.htm).

<sup>380</sup> Testo in [www.comunidadandina.org/documentos/actas/conclusiones\\_indigenas.htm](http://www.comunidadandina.org/documentos/actas/conclusiones_indigenas.htm).

<sup>381</sup> Testo in [www.comunidadandina.org/public/libro\\_indigenas.pdf](http://www.comunidadandina.org/public/libro_indigenas.pdf).

<sup>382</sup> Il testo della Costituzione approvata con *referendum* del 25 gennaio 2009 e legge del 7 febbraio 2009 è in [pdba.georgetown.edu/Constitutions/Bolivia/bolivia09](http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Bolivia/bolivia09).

<sup>383</sup> «El pueblo boliviano, de composición plural, desde la profundidad de la historia, inspirado en las luchas del pasado, en la sublevación indígena anticolonial, en la independencia, en las luchas populares de liberación, en las marchas indígenas, sociales y sindicales, en las guerras del agua y de octubre, en las luchas por la tierra y territorio, y con la memoria de nuestros mártires, construimos un nuevo Estado».

<sup>384</sup> «Artículo 1. Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías. Boli-

to alla libera determinazione del popolo indigeno «nell'ambito dell'unità dello Stato» è poi consacrato dall'art. 2, che definisce la «libera determinazione» come diritto del popolo indigeno all'autonomia, all'autogoverno, alla sua cultura, al riconoscimento delle sue istituzioni e al consolidamento delle sue entità territoriali, in conformità alla Costituzione e alle leggi<sup>385</sup>.

Le «nazioni e popoli indigeni originari e contadini» costituiscono in questo senso, secondo il successivo art. 3, altrettante componenti del popolo boliviano, insieme ad altre e alla «totalità delle boliviane e dei boliviani»<sup>386</sup>. Da tale pluralismo deriva altresì l'esigenza di assoluta laicità dello Stato<sup>387</sup>, mentre viene affermata l'esistenza di una ricca serie di lingue ufficiali, fra le quali lo spagnolo e varie lingue indigene<sup>388</sup>. L'esistenza dei popoli indigeni rappresenta del resto la base concreta di una delle caratteristiche della democrazia boliviana, il suo carattere «comunitario», che viene affermato al pari di quello «partecipativo» e di quello «rappresentativo» (art. 11 contenuto nel Capitolo III, «Sistema di governo» del libro I)<sup>389</sup>.

via se funda en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país».

<sup>385</sup> «Artículo 2. Dada la existencia precolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y su dominio ancestral sobre sus territorios, se garantiza su libre determinación en el marco de la unidad del Estado, que consiste en su derecho a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales, conforme a esta Constitución y la ley»

<sup>386</sup> «Artículo 3. La nación boliviana está conformada por la totalidad de las bolivianas y los bolivianos, las naciones y pueblos indígena originario campesinos, y las comunidades interculturales y afrobolivianas que en conjunto constituyen el pueblo boliviano»

<sup>387</sup> «Artículo 4. El Estado respeta y garantiza la libertad de religión y de creencias espirituales, de acuerdo con sus cosmovisiones. El Estado es independiente de la religión».

<sup>388</sup> «Artículo 5. I. Son idiomas oficiales del Estado el castellano y todos los idiomas de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, que son el aymara, araona, baure, bésiro, canichana, cavineño, cayubaba, chácobo, chimán, ese ejja, guaraní, guarasu'we, guarayu, itonama, leco, machajuyaikallawaya, machineri, maropa, mojeño-trinitario, mojeño-ignaciano, moré, mosetén, movima, pacawara, puquina, quechua, sironó, tacana, tapiete, toromona, uru-chipaya, weenhayek, yaminawa, yuki, yuracaré y zamuco. II. El Gobierno plurinacional y los gobiernos departamentales deben utilizar al menos dos idiomas oficiales. Uno de ellos debe ser el castellano, y el otro se decidirá tomando en cuenta el uso, la conveniencia, las circunstancias, las necesidades y preferencias de la población en su totalidad o del territorio en cuestión. Los demás gobiernos autónomos deben utilizar los idiomas propios de su territorio, y uno de ellos debe ser el castellano».

<sup>389</sup> «Artículo 11. I. La República de Bolivia adopta para su gobierno la forma democrática participativa, representativa y comunitaria, con equivalencia de condiciones entre hombres y mujeres. II. La democracia se ejerce de las siguientes formas, que serán desarrolladas por la ley: 1. Directa y participativa, por medio del referendo, la iniciativa legislativa ciudadana, la revocatoria de mandato, la asamblea, el cabildo y la consulta previa. Las asambleas y cabildos tendrán carácter deliberativo conforme a Ley. 2. Representativa, por medio de la elección de representantes por voto universal, directo y secreto, conforme a Ley. 3.



Venendo al Capitolo III del Titolo II («Diritti fondamentali e garanzie») vengono menzionati fra i diritti di partecipazione, quelli alla democrazia comunitaria e quelli delle nazioni e popoli indigeni alla designazione dei propri rappresentanti, che deve avvenire seguendo norme e procedimenti propri<sup>390</sup>.

L'intero Capitolo IV (artt. 30-32) del Titolo II è poi dedicato ai diritti dei popoli indigeni. L'art. 30, para. 1, definisce chi sono gli appartenenti a tali popoli, facendo riferimento all'esistenza di identità culturale, lingua, tradizione storica, istituzioni, territorialità e cosmovisioni comuni, nonché all'anteriorità all'invasione coloniale spagnola<sup>391</sup>.

Il comma 2 della disposizione appena citata stabilisce poi un lungo elenco di diritti, diciotto, che spettano ai popoli indigeni e che riguardano

- a) libera esistenza;
- b) identità culturale e religiosa
- c) certificazione di tale identità sui documenti personali;
- d) libera determinazione e territorialità;
- e) partecipazione delle proprie istituzioni alla struttura generale dello Stato;
- f) proprietà a titolo collettivo di terre territori;
- g) protezione dei propri luoghi sacri;
- h) creazione e amministrazione di sistemi, mezzi e reti di comunicazione propri;
- i) valorizzazione dei propri saperi e culture tradizionali;

---

Comunitaria, por medio de la elección, designación o nominación de autoridades y representantes por normas y procedimientos propios de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, entre otros, conforme a Ley».

<sup>390</sup> « Artículo 26I. Todas las ciudadanas y los ciudadanos tienen derecho a participar libremente en la formación, ejercicio y control del poder político, directamente o por medio de sus representantes, y de manera individual o colectiva. La participación será equitativa y en igualdad de condiciones entre hombres y mujeres. II. El derecho a la participación comprende: 1. La organización con fines de participación política, conforme a la Constitución y a la ley. 2. El sufragio, mediante voto igual, universal, directo, individual, secreto, libre y obligatorio, escrutado públicamente. El sufragio se ejercerá a partir de los dieciocho años cumplidos. 3. Donde se practique la democracia comunitaria, los procesos electorales se ejercerán según normas y procedimientos propios, supervisados por el Órgano Electoral, siempre y cuando el acto electoral no esté sujeto al voto igual, universal, directo, secreto, libre y obligatorio. 4. La elección, designación y nominación directa de los representantes de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, de acuerdo con sus normas y procedimientos propios. 5. La fiscalización de los actos de la función pública».

<sup>391</sup> «Artículo 30. I. Es nación y pueblo indígena originario campesino toda la colectividad humana que comparte identidad cultural, idioma, tradición histórica, instituciones, territorialidad y cosmovisión, cuya existencia es anterior a la invasión colonial española».

- j) vita in un ambiente sano;
- k) proprietà intellettuale collettiva;
- l) educazione intraculturale, interculturale e plurilinguistica;
- m) sistema sanitario universale gratuito che rispetti la cosmovisione indigena e le pratiche tradizionali;
- n) sistemi giuridici, politici ed economici conformi a tale cosmovisione;
- o) consultazione previa qualora siano adottate misure suscettibili di pregiudicarli, in particolare per quanto riguarda l'uso di risorse naturali non rinnovabili;
- p) partecipazione ai benefici relativi allo sfruttamento delle risorse esistenti sui propri territori;
- q) gestione territoriale autonoma con uso esclusivo delle risorse rinnovabili;
- r) partecipazione agli organi ed istituzioni dello Stato<sup>392</sup>.

Ai sensi del comma 3, poi, lo Stato si impegna a garantire, rispettare e proteggere i diritti degli indigeni previsti dalla Costituzione e dalle leggi<sup>393</sup>.

---

<sup>392</sup> «II. En el marco de la unidad del Estado y de acuerdo con esta Constitución las naciones y pueblos indígena originario campesinos gozan de los siguientes derechos: 1. A existir libremente. 2. A su identidad cultural, creencia religiosa, espiritualidades, prácticas y costumbres, y a su propia cosmovisión. 3. A que la identidad cultural de cada uno de sus miembros, si así lo desea, se inscriba junto a la ciudadanía boliviana en su cédula de identidad, pasaporte u otros documentos de identificación con validez legal. 4. A la libre determinación y territorialidad. 5. A que sus instituciones sean parte de la estructura general del Estado. 6. A la titulación colectiva de tierras y territorios. 7. A la protección de sus lugares sagrados. 8. A crear y administrar sistemas, medios y redes de comunicación propios. 9. A que sus saberes y conocimientos tradicionales, su medicina tradicional, sus idiomas, sus rituales y sus símbolos y vestimentas sean valorados, respetados y promocionados. 10. A vivir en un medio ambiente sano, con manejo y aprovechamiento adecuado de los ecosistemas. 11. A la propiedad intelectual colectiva de sus saberes, ciencias y conocimientos, así como a su valoración, uso, promoción y desarrollo. 12. A una educación intracultural, intercultural y plurilingüe en todo el sistema educativo. 13. Al sistema de salud universal y gratuito que respete su cosmovisión y prácticas tradicionales. 14. Al ejercicio de sus sistemas políticos, jurídicos y económicos acorde a su cosmovisión. 15. A ser consultados mediante procedimientos apropiados, y en particular a través de sus instituciones, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles. En este marco, se respetará y garantizará el derecho a la consulta previa obligatoria, realizada por el Estado, de buena fe y concertada, respecto a la explotación de los recursos naturales no renovables en el territorio que habitan. 16. A la participación en los beneficios de la explotación de los recursos naturales en sus territorios. 17. A la gestión territorial indígena autónoma, y al uso y aprovechamiento exclusivo de los recursos naturales renovables existentes en su territorio sin perjuicio de los derechos legítimamente adquiridos por terceros. 18. A la participación en los órganos e instituciones del Estado».

<sup>393</sup> «III. El Estado garantiza, respeta y protege los derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos consagrados en esta Constitución y la ley».

L'art. 32 è relativo ai diritti dei popoli indigeni in situazione di isolamento, dei quali va rispettato il diritto a permanere in tale condizione<sup>394</sup>. E' il caso di segnalare anche come al popolo afroboliviano siano accordati diritti analoghi a quelli attribuiti ai popoli indigeni<sup>395</sup>.

Alcuni riferimenti ai popoli indigeni sono poi contenuti nella sezione II del Capitolo II («Diritti sociali ed economici») del Titolo II. Si tratta del diritto alla salute e alla sicurezza sociale (Sezione II), che prevede un sistema sanitario unico che includa anche la medicina tradizionale indigena<sup>396</sup>, e della promozione di tale medicina tradizionale da parte dello Stato<sup>397</sup>. Il Capitolo VI («Educazione, interculturalità e diritti culturali») del Titolo II abbonda poi di tali riferimenti: con riguardo alle finalità fondamentali dell'educazione<sup>398</sup>, alla partecipazione sociale al sistema educativo<sup>399</sup>, alla libertà religiosa nel suo ambito<sup>400</sup>, all'istruzione superiore<sup>401</sup>, alla diversità culturale<sup>402</sup>, alla difesa

---

<sup>394</sup> «Artículo 31. I. Las naciones y pueblos indígena originarios en peligro de extinción, en situación de aislamiento voluntario y no contactados, serán protegidos y respetados en sus formas de vida individual y colectiva. II. Las naciones y pueblos indígenas en aislamiento y no contactados gozan del derecho a mantenerse en esa condición, a la delimitación y consolidación legal del territorio que ocupan y habitan».

<sup>395</sup> «Artículo 32. El pueblo afroboliviano goza, en todo lo que corresponda, de los derechos económicos, sociales, políticos y culturales reconocidos en la Constitución para las naciones y pueblos indígena originario campesinos».

<sup>396</sup> «Artículo 35.I. El Estado, en todos sus niveles, protegerá el derecho a la salud, promoviendo políticas públicas orientadas a mejorar la calidad de vida, el bienestar colectivo y el acceso gratuito de la población a los servicios de salud.II. El sistema de salud es único e incluye a la medicina tradicional de las naciones y pueblos indígena originario campesinos»

<sup>397</sup> «Artículo 42.I. Es responsabilidad del Estado promover y garantizar el respeto, uso, investigación y práctica de la medicina tradicional, rescatando los conocimientos y prácticas ancestrales desde el pensamiento y valores de todas las naciones y pueblos indígena originario campesinos.II. La promoción de la medicina tradicional incorporará el registro de medicamentos naturales y de sus principios activos, así como la protección de su conocimiento como propiedad intelectual, histórica, cultural, y como patrimonio de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.III. La ley regulará el ejercicio de la medicina tradicional y garantizará la calidad de su servicio»

<sup>398</sup> «Artículo 80. I. La educación tendrá como objetivo la formación integral de las personas y el fortalecimiento de la conciencia social crítica en la vida y para la vida. La educación estará orientada a la formación individual y colectiva; al desarrollo de competencias, aptitudes y habilidades físicas e intelectuales que vincule la teoría con la práctica productiva; a la conservación y protección del medio ambiente, la biodiversidad y el territorio para el vivir bien. Su regulación y cumplimiento serán establecidos por la ley. II. La educación contribuirá al fortalecimiento de la unidad e identidad de todas y todos como parte del Estado Plurinacional, así como a la identidad y desarrollo cultural de los miembros de cada nación o pueblo indígena originario campesino, y al entendimiento y enriquecimiento intercultural dentro del Estado».

<sup>399</sup> «Artículo 83. Se reconoce y garantiza la participación social, la participación comunitaria y de los padres de familia en el sistema educativo, mediante organismos representativos en todos los niveles del Estado y en las naciones y pueblos indígena originario campesinos. Su composición y atribuciones estarán establecidas en la ley».

<sup>400</sup> «Artículo 86.En los centros educativos se reconocerá y garantizará la libertad de conciencia y de fe y de la enseñanza de religión, así como la espiritualidad de las naciones y pueblos indígena originario

del patrimonio culturale indigeno<sup>403</sup> e al trasferimento delle conoscenze scientifiche e tecnologiche<sup>404</sup>.

Venendo alla seconda parte della Costituzione («Struttura ed organizzazione funzionale dello Stato»), varie disposizioni stabiliscono le modalità di rappresentanza politica dei popoli indigeni nell'organo legislativo, l'Assemblea legislativa plurinazionale, secondo criteri che possono prescindere, eccezionalmente, dalla densità di popolazione e dalla continuità geografica<sup>405</sup>.

campesinos, y se fomentará el respeto y la convivencia mutua entre las personas con diversas opciones religiosas, sin imposición dogmática. En estos centros no se discriminará en la aceptación y permanencia de las alumnas y los alumnos por su opción religiosa».

<sup>401</sup> «Artículo 91. I. La educación superior desarrolla procesos de formación profesional, de generación y divulgación de conocimientos orientados al desarrollo integral de la sociedad, para lo cual tomará en cuenta los conocimientos universales y los saberes colectivos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos [...]».

«Artículo 93. [...] IV. Las universidades públicas, en el marco de sus estatutos, establecerán programas de desconcentración académica y de interculturalidad, de acuerdo a las necesidades del Estado y de las naciones y pueblos indígena originario campesinos».

«Artículo 95. [...] II. Las universidades deberán implementar programas para la recuperación, preservación, desarrollo, aprendizaje y divulgación de las diferentes lenguas de las naciones y pueblos indígena originario campesinos [...]».

<sup>402</sup> «Artículo 98. I. La diversidad cultural constituye la base esencial del Estado Plurinacional Comunitario. La interculturalidad es el instrumento para la cohesión y la convivencia armónica y equilibrada entre todos los pueblos y naciones. La interculturalidad tendrá lugar con respeto a las diferencias y en igualdad de condiciones. II. El Estado asumirá como fortaleza la existencia de culturas indígena originario campesinas, depositarias de saberes, conocimientos, valores, espiritualidades y cosmovisiones. III. Será responsabilidad fundamental del Estado preservar, desarrollar, proteger y difundir las culturas existentes en el país».

<sup>403</sup> «Artículo 100. I. Es patrimonio de las naciones y pueblos indígena originario campesinos las cosmovisiones, los mitos, la historia oral, las danzas, las prácticas culturales, los conocimientos y las tecnologías tradicionales. Este patrimonio forma parte de la expresión e identidad del Estado. II. El Estado protegerá los saberes y los conocimientos mediante el registro de la propiedad intelectual que salvaguarde los derechos intangibles de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y las comunidades interculturales y afrobolivianas».

<sup>404</sup> «Artículo 103. [...] III. El Estado, las universidades, las empresas productivas y de servicio públicas y privadas, y las naciones y pueblos indígena originario campesinos, desarrollarán y coordinarán procesos de investigación, innovación, promoción, divulgación, aplicación y transferencia de ciencia y tecnología para fortalecer la base productiva e impulsar el desarrollo integral de la sociedad, de acuerdo con la ley».

<sup>405</sup> «Artículo 146. [...] VII. Las circunscripciones especiales indígena originario campesinas, se regirán por el principio de densidad poblacional en cada departamento. No deberán trascender los límites departamentales. Se establecerán solamente en el área rural, y en aquellos departamentos en los que estos pueblos y naciones indígena originario campesinos constituyan una minoría poblacional. El Órgano Electoral determinará las circunscripciones especiales. Estas circunscripciones forman parte del número total de diputados».

«Artículo 147. [...] III. En la elección de asambleístas se garantizará la participación proporcional de las naciones y pueblos indígena originario campesinos. III. La ley determinará las circunscripciones especiales indígena originario campesinas, donde no deberán ser considerados como criterios condicionales la densidad poblacional, ni la continuidad geográfica».

Quanto alla funzione giurisdizionale, è prevista, accanto alla giurisdizione ordinaria, una giurisdizione indigena<sup>406</sup>. A tale giurisdizione è dedicato l'intero Capitolo IV del Titolo III della Parte seconda. Essa si attua con autorità, procedimenti e principi propri, ma nel rispetto dei diritti fondamentali<sup>407</sup>. Il suo ambito di applicazione è definito su base personale, ma ne viene rinviata ad apposita legge la puntualizzazione<sup>408</sup>. La stessa legge stabilirà le modalità di cooperazione e coordinamento fra la giurisdizione speciale indigena e le altre<sup>409</sup>.

E' del resto prevista una rappresentanza indigena anche nel Tribunale costituzionale plurinazionale<sup>410</sup>, competente fra l'altro a rendere pareri alle autorità giurisdizionali indigene in ordine a casi concreti e a

---

<sup>406</sup> «Artículo 179. I. La función judicial es única. La jurisdicción ordinaria se ejerce por el Tribunal Supremo de Justicia, los tribunales departamentales de justicia, los tribunales de sentencia y los jueces; la jurisdicción agroambiental por el Tribunal y jueces agroambientales; la jurisdicción indígena originaria campesina se ejerce por sus propias autoridades; existirán jurisdicciones especializadas reguladas por la ley. II. La jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena originario campesina gozarán de igual jerarquía. [...]».

<sup>407</sup> «Artículo 190. I. Las naciones y pueblos indígena originario campesinos ejercerán sus funciones jurisdiccionales y de competencia a través de sus autoridades, y aplicarán sus principios, valores culturales, normas y procedimientos propios. II. La jurisdicción indígena originaria campesina respeta el derecho a la vida, el derecho a la defensa y demás derechos y garantías establecidos en la presente Constitución». Vedi anche l'art. 119. I: «Las partes en conflicto gozarán de igualdad de oportunidades para ejercer durante el proceso las facultades y los derechos que les asistan, sea por la vía ordinaria o por la indígena originaria campesina».

<sup>408</sup> «Artículo 191. I. La jurisdicción indígena originario campesina se fundamenta en un vínculo particular de las personas que son miembros de la respectiva nación o pueblo indígena originario campesino. II. La jurisdicción indígena originario campesina se ejerce en los siguientes ámbitos de vigencia personal, material y territorial: Están sujetos a esta jurisdicción los miembros de la nación o pueblo indígena originario campesino, sea que actúen como actores o demandado, denunciante o querellante, denunciado o imputado, recurrentes o recurridos. Esta jurisdicción conoce los asuntos indígena originario campesinos de conformidad a lo establecido en una Ley de Deslinde Jurisdiccional. Esta jurisdicción se aplica a las relaciones y hechos jurídicos que se realizan o cuyos efectos se producen dentro de la jurisdicción de un pueblo indígena originario campesino».

<sup>409</sup> «Artículo 192. I. Toda autoridad pública o persona acatará las decisiones de la jurisdicción indígena originaria campesina. II. Para el cumplimiento de las decisiones de la jurisdicción indígena originario campesina, sus autoridades podrán solicitar el apoyo de los órganos competentes del Estado. III. El Estado promoverá y fortalecerá la justicia indígena originaria campesina. La Ley de Deslinde Jurisdiccional, determinará los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena originaria campesina con la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción agroambiental y todas las jurisdicciones constitucionalmente reconocidas».

<sup>410</sup> «Artículo 197. I. El Tribunal Constitucional Plurinacional estará integrado por Magistradas y Magistrados elegidos con criterios de plurinacionalidad, con representación del sistema ordinario y del sistema indígena originario campesino». Vedi anche l'art. 199, comma II: «Las candidatas y los candidatos al Tribunal Constitucional Plurinacional podrán ser propuestas y propuestos por organizaciones de la sociedad civil y de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.»

conoscere i conflitti di competenza fra la giurisdizione indigena e le altre<sup>411</sup>.

La rappresentanza indigena è garantita anche all'interno del Tribunale supremo elettorale<sup>412</sup>, mentre ulteriori norme regolamentano il funzionamento dei raggruppamenti politici indigeni, che dovrà essere democratico, potendo peraltro ispirarsi ai principi della democrazia comunitaria<sup>413</sup>: l'elezione dei rappresentanti avverrà secondo procedimenti e norme proprie, ma sempre sotto la vigilanza del Tribunale appena citato<sup>414</sup>.

Spetta alla *Defensoría del pueblo* vegliare, fra l'altro, al rispetto dei diritti dei popoli indigeni<sup>415</sup>.

Anche la negoziazione, firma e ratifica dei trattati internazionali dovrà rispettare, fra l'altro, i diritti dei popoli indigeni<sup>416</sup>, mentre par-

---

<sup>411</sup> «Artículo 202. Son atribuciones del Tribunal Constitucional Plurinacional, además de las establecidas en la Constitución y la ley, conocer y resolver: [...] 8. Las consultas de las autoridades indígenas originario campesinas sobre la aplicación de sus normas jurídicas aplicadas a un caso concreto. La decisión del Tribunal Constitucional es obligatoria. [...] 11. Los conflictos de competencia entre la jurisdicción indígena originaria campesina y la jurisdicción ordinaria y agroambiental [...]».

<sup>412</sup> «Artículo 206. I. El Tribunal Supremo Electoral es el máximo nivel del Órgano Electoral, tiene jurisdicción nacional. II. El Tribunal Supremo Electoral está compuesto por siete miembros, quienes durarán en sus funciones seis años sin posibilidad de reelección, y al menos dos de los cuales serán de origen indígena originario campesino. III. La Asamblea Legislativa Plurinacional, por dos tercios de votos de los miembros presentes, elegirá a seis de los miembros del Órgano Electoral Plurinacional. La Presidenta o el Presidente del Estado designará a uno de sus miembros. IV. La elección de los miembros del Órgano Electoral Plurinacional requerirá de convocatoria pública previa, y calificación de capacidad y méritos a través de concurso público. V. Las Asambleas Legislativas Departamentales o Consejos Departamentales seleccionarán por dos tercios de votos de sus miembros presentes, una terna por cada uno de los vocales de los Tribunales Departamentales Electorales. De estas ternas la Cámara de Diputados elegirá a los miembros de los Tribunales Departamentales Electorales, por dos tercios de votos de los miembros presentes, garantizando que al menos uno de sus miembros sea perteneciente a las naciones y pueblos indígenas originarios campesinos del Departamento».

<sup>413</sup> «Artículo 210. I. La organización y funcionamiento de las organizaciones de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, las agrupaciones ciudadanas y los partidos políticos deberán ser democráticos. II. La elección interna de las dirigentas y los dirigentes y de las candidatas y los candidatos de las agrupaciones ciudadanas y de los partidos políticos será regulada y fiscalizada por el Órgano Electoral Plurinacional, que garantizará la igual participación de hombres y mujeres. III. Las organizaciones de las naciones y pueblos indígena originario campesinos podrán elegir a sus candidatas o candidatos de acuerdo con sus normas propias de democracia comunitaria».

<sup>414</sup> «Artículo 211. I. Las naciones y pueblos indígena originario campesinos podrán elegir a sus representantes políticos en las instancias que corresponda, de acuerdo con sus formas propias de elección. II. El Órgano Electoral supervisará que en la elección de autoridades, representantes y candidatas y candidatos de los pueblos y naciones indígena originario campesinos mediante normas y procedimientos propios, se de estricto cumplimiento a la normativa de esos pueblos y naciones».

<sup>415</sup> «Artículo 218. [...] II. Corresponderá asimismo a la Defensoría del Pueblo la promoción de la defensa de los derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, de las comunidades urbanas e interculturales, y de las bolivianas y los bolivianos en el exterior. [...]»

ticolare attenzione è accordata ai popoli indigeni frontalieri<sup>417</sup>, e alla questione dei rapporti con gli altri popoli indigeni<sup>418</sup>.

Al tema dell'organizzazione territoriale dello Stato è dedicata la terza parte della Costituzione, I territori indigeni sono una delle suddivisioni dello Stato<sup>419</sup>, mentre la preesistenza di comunità indigene costituisce uno dei principi che sovrintendono alla materia<sup>420</sup>.

Rappresentanti indigeni partecipano alle assemblee di Dipartimento<sup>421</sup>, ed eventualmente ai Consigli municipali<sup>422</sup>, ma la forma territoriale peculiare in cui trovano espressione le istanze dei popoli indigeni è rappresentata dall'Autonomia indigena cui è dedicato il Capitolo settimo della Parte terza. Quest'ultima consiste nell'autogoverno come esercizio della «libera determinazione» dei popoli indigeni<sup>423</sup>. La sua base è costituita dai territori ancestrali attualmente abitati da tali popoli e l'autogoverno dovrà esercitarsi in conformità a norme e procedi-

<sup>416</sup> «Artículo 255. [...] II. La negociación, suscripción y ratificación de tratados internacionales se regirá por los principios de: [...] 4. Respeto a los derechos de los pueblos indígenas originarios campesinos. [...]».

<sup>417</sup> «Artículo 264. I. El Estado establecerá una política permanente de desarrollo armónico, integral, sostenible y estratégico de las fronteras, con la finalidad de mejorar las condiciones de vida de su población, y en especial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos fronterizos. [...]».

<sup>418</sup> «Artículo 265. [...] II. El Estado fortalecerá la integración de sus naciones y pueblos indígena originario campesinos con los pueblos indígenas del mundo».

<sup>419</sup> «Artículo 269. I. Bolivia se organiza territorialmente en departamentos, provincias, municipios y territorios indígena originario campesinos».

<sup>420</sup> «Artículo 270. Los principios que rigen la organización territorial y las entidades territoriales descentralizadas y autónomas son: la unidad, voluntariedad, solidaridad, equidad, bien común, autogobierno, igualdad, complementariedad, reciprocidad, equidad de género, subsidiariedad, gradualidad, coordinación y lealtad institucional, transparencia, participación y control social, provisión de recursos económicos y preexistencia de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, en los términos establecidos en esta Constitución».

<sup>421</sup> «Artículo 278. I. La Asamblea Departamental estará compuesta por asambleístas departamentales, elegidas y elegidos por votación universal, directa, libre, secreta y obligatoria; y por asambleístas departamentales elegidos por las naciones y pueblos indígena originario campesinos, de acuerdo a sus propias normas y procedimientos. II. La Ley determinará los criterios generales para la elección de asambleístas departamentales, tomando en cuenta representación poblacional, territorial, de identidad cultural y lingüística cuando son minorías indígena originario campesinas, y paridad y alternancia de género. Los Estatutos Autonómicos definirán su aplicación de acuerdo a la realidad y condiciones específicas de su jurisdicción».

<sup>422</sup> «Artículo 284. I. El Concejo Municipal estará compuesto por concejales y concejales elegidas y elegidos mediante sufragio universal. II. En los municipios donde existan naciones o pueblos indígena originario campesinos, que no constituyan una autonomía indígena originaria campesina, éstos podrán elegir sus representantes ante el Concejo Municipal de forma directa mediante normas y procedimientos propios y de acuerdo a la Carta Orgánica Municipal».

<sup>423</sup> «Artículo 289. La autonomía indígena originaria campesina consiste en el autogobierno como ejercicio de la libre determinación de las naciones y los pueblos indígena originario campesinos, cuya población comparte territorio, cultura, historia, lenguas, y organización o instituciones jurídicas, políticas, sociales y económicas propias».

menti propri, purché in armonia con le leggi e la Costituzione<sup>424</sup>. Concretamente sono autonomie indigene i territori indigeni, i municipi e le regioni che adottino tale denominazione<sup>425</sup>, elaborando un proprio Statuto<sup>426</sup>, e costituendosi in base a un determinato procedimento a seconda che il suo territorio comprenda quelli di uno o più municipi o una regione<sup>427</sup>. Il governo dell'autonomia indigena si eserciterà in base a sue proprie norme<sup>428</sup>.

Quanto alle competenze, i governi dipartimentali devono elaborare ed attuare i propri piani di ordinamento territoriale in coordinamento

---

<sup>424</sup> «Artículo 290. I. La conformación de la autonomía indígena originario campesina se basa en los territorios ancestrales, actualmente habitados por esos pueblos y naciones, y en la voluntad de su población, expresada en consulta, de acuerdo a la Constitución y la ley. II. El autogobierno de las autonomías indígenas originario campesinas se ejercerá de acuerdo a sus normas, instituciones, autoridades y procedimientos, conforme a sus atribuciones y competencias, en armonía con la Constitución y la ley»

<sup>425</sup> «Artículo 291. I. Son autonomías indígena originario campesinas los territorios indígena originario campesinos, y los municipios, y regiones que adoptan tal cualidad de acuerdo a lo establecido en esta Constitución y la ley. II. Dos o más pueblos indígenas originarios campesinos podrán conformar una sola autonomía indígena originaria campesina».

<sup>426</sup> «Artículo 292. Cada autonomía indígena originario campesina elaborará su Estatuto, de acuerdo a sus normas y procedimientos propios, según la Constitución y la Ley».

<sup>427</sup> «Artículo 293. I. La autonomía indígena basada en territorios indígenas consolidados y aquellos en proceso, una vez consolidados, se constituirá por la voluntad expresada de su población en consulta en conformidad a sus normas y procedimientos propios como único requisito exigible. II. Si la conformación de una autonomía indígena originario campesina afectase límites de distritos municipales, el pueblo o nación indígena originario campesino y el gobierno municipal deberán acordar una nueva delimitación distrital. Si afectase límites municipales, deberá seguirse un procedimiento ante la Asamblea Legislativa Plurinacional para su aprobación, previo cumplimiento de los requisitos y condiciones particulares que señale la Ley. III. La Ley establecerá requisitos mínimos de población y otros diferenciados para la constitución de autonomía indígena originario campesina. IV. Para constituir una autonomía indígena originario campesina cuyos territorios se encuentren en uno o más municipios, la ley señalará los mecanismos de articulación, coordinación y cooperación para el ejercicio de su gobierno». «Artículo 294. I. La decisión de constituir una autonomía indígena originario campesina se adoptará de acuerdo a las normas y procedimientos de consulta, conforme a los requisitos y condiciones establecidos por la Constitución y la ley. II. La decisión de convertir un municipio en autonomía indígena originario campesina se adoptará mediante referendo conforme a los requisitos y condiciones establecidos por ley. III. En los municipios donde existan comunidades campesinas con estructuras organizativas propias que las articulen y con continuidad geográfica, podrá conformarse un nuevo municipio, siguiendo el procedimiento ante la Asamblea Legislativa Plurinacional para su aprobación, previo cumplimiento de requisitos y condiciones conforme a la Constitución y la ley». «Artículo 295. I. Para conformar una región indígena originario campesina que afecte límites municipales deberá previamente seguirse un procedimiento ante la Asamblea Legislativa Plurinacional cumpliendo los requisitos y condiciones particulares señalados por Ley. II. La agregación de municipios, distritos municipales y/o autonomías indígenas originario campesinas para conformar una región indígena originario campesina, se decidirá mediante referendo y/o de acuerdo a sus normas y procedimientos de consulta según corresponda y conforme a los requisitos y condiciones establecidos por la Constitución y la Ley»

<sup>428</sup> «Artículo 296. El gobierno de las autonomías indígena originario campesinas se ejercerá a través de sus propias normas y formas de organización, con la denominación que corresponda a cada pueblo, nación o comunidad, establecidas en sus estatutos y en sujeción a la Constitución y a la Ley».



con quelli delle autonomie indigene<sup>429</sup>; così pure i governi municipali per quanto riguarda l'elaborazione dei piani di ordinamento territoriale e di uso del suolo, nonché la gestione delle strade vicinali, i micro-sistemi di irrigazione e determinati materiali ("áridos y agregados")<sup>430</sup>. Le autonomie indigene possono assumere poi le competenze dei municipi e delle regioni<sup>431</sup>. Vi è quindi un lungo elenco di competenze esercitate dalle autonomie indigene territoriali a titolo esclusivo, diviso ("compartido") e concorrente<sup>432</sup>.

---

<sup>429</sup> «Artículo 300. I. Son competencias exclusivas de los gobiernos departamentales autónomos, en su jurisdicción: [...] 5. Elaboración y ejecución de Planes de Ordenamiento Territorial y de uso de suelos, en coordinación con los planes del nivel central del Estado municipales e indígena originario campesino».

<sup>430</sup> «Artículo 302. I. Son competencias exclusivas de los gobiernos municipales autónomos, en su jurisdicción: 6. Elaboración de Planes de Ordenamiento Territorial y de uso de suelos, en coordinación con los planes del nivel central del Estado, departamentales e indígenas. 7. Planificar, diseñar, construir, conservar y administrar caminos vecinales en coordinación con los pueblos indígena originario campesinos cuando corresponda. 38. Sistemas de microriego en coordinación con los pueblos indígena originario campesinos. 41. Áridos y agregados, en coordinación con los pueblos indígena originario campesinos, cuando corresponda».

<sup>431</sup> «Artículo 303. I. La autonomía indígena originario campesina, además de sus competencias, asumirá las de los municipios, de acuerdo con un proceso de desarrollo institucional y con las características culturales propias de conformidad a la Constitución y a la Ley Marco de Autonomías y Descentralización. II. La región indígena originario campesina, asumirá las competencias que le sean transferidas o delegadas».

<sup>432</sup> «Artículo 304. I. Las autonomías indígena originario campesinas podrán ejercer las siguientes competencias exclusivas: 1. Elaborar su Estatuto para el ejercicio de su autonomía conforme a la Constitución y la ley. 2. Definición y gestión de formas propias de desarrollo económico, social, político, organizativo y cultural, de acuerdo con su identidad y visión de cada pueblo. 3. Gestión y administración de los recursos naturales renovables, de acuerdo a la Constitución. 4. Elaboración de Planes de Ordenamiento Territorial y de uso de suelos, en coordinación con los planes del nivel central del Estado, departamentales, y municipales. 5. Electrificación en sistemas aislados dentro de su jurisdicción. 6. Mantenimiento y administración de caminos vecinales y comunales. 7. Administración y preservación de áreas protegidas en su jurisdicción, en el marco de la política del Estado. 8. Ejercicio de la jurisdicción indígena originaria campesina para la aplicación de justicia y resolución de conflictos a través de normas y procedimientos propios de acuerdo a la Constitución y la ley. 9. Deporte, esparcimiento y recreación. 10. Patrimonio cultural, tangible e intangible. Resguardo, fomento y promoción de sus culturas, arte, identidad, centros arqueológicos, lugares religiosos, culturales y museos. 11. Políticas de Turismo. 12. Crear y administrar tasas, patentes y contribuciones especiales en el ámbito de su jurisdicción de acuerdo a Ley. 13. Administrar los impuestos de su competencia en el ámbito de su jurisdicción. 14. Elaborar, aprobar y ejecutar sus programas de operaciones y su presupuesto. 15. Planificación y gestión de la ocupación territorial. 16. Vivienda, urbanismo y redistribución poblacional conforme a sus prácticas culturales en el ámbito de su jurisdicción. 17. Promover y suscribir acuerdos de cooperación con otros pueblos y entidades públicas y privadas. 18. Mantenimiento y administración de sus sistemas de microriego. 19. Fomento y desarrollo de su vocación productiva. 20. Construcción, mantenimiento y administración de la infraestructura necesaria para el desarrollo en su jurisdicción. 21. Participar, desarrollar y ejecutar los mecanismos de consulta previa, libre e informada relativos a la aplicación de medidas legislativas, ejecutivas y administrativas que los afecten. 22. Preservación del hábitat y el paisaje, conforme a sus principios, normas y prácticas culturales, tecnológicas, espaciales e históricas. 23. Desarrollo y ejercicio de sus instituciones democráticas conforme a sus normas y procedimientos propios. II. Las autonomías indígena originario campesinas podrán ejercer las siguientes competencias compartidas: 1. Intercambios internacionales en el marco de la política exterior del Estado. 2. Participación y control en el aprovechamiento de áridos. 3. Resguardo y

Venendo quindi alla quarta parte della Costituzione boliviana, dedicata alla «Struttura ed organizzazione economica dello Stato», va sottolineato anzitutto come lo Stato riconosca, rispetti, tuteli e promuova l'organizzazione economica comunitaria, la quale comprende i sistemi di produzione e riproduzione della vita basati sui principi e le visioni propri dei popoli indigeni<sup>433</sup>.

L'industrializzazione delle risorse naturali dovrà rispettare l'ambiente, nonché i diritti e i territori dei popoli indigeni<sup>434</sup>.

Lo Stato promuove il turismo comunitario, con l'obiettivo di beneficiare le comunità urbane e rurali e i popoli indigeni<sup>435</sup>.

Quanto al tema fiscale, sono previsti cespiti propri spettanti alle autonomie indigene territoriali, che li gestiranno in modo decentrato<sup>436</sup>.

registro de los derechos intelectuales colectivos, referidos a conocimientos de recursos genéticos, medicina tradicional y germoplasma, de acuerdo con la ley. 4. Control y regulación a las instituciones y organizaciones externas que desarrollen actividades en su jurisdicción, inherentes al desarrollo de su institucionalidad, cultura, medio ambiente y patrimonio natural. III. Las autonomías indígena originario campesinas podrán ejercer las siguientes competencias concurrentes: 1. Organización, planificación y ejecución de políticas de salud en su jurisdicción. 2. Organización, planificación y ejecución de planes, programas y proyectos de educación, ciencia, tecnología e investigación, en el marco de la legislación del Estado. 3. Conservación de recursos forestales, biodiversidad y medio ambiente 4. Sistemas de riego, recursos hídricos, fuentes de agua y energía, en el marco de la política del Estado, al interior de su jurisdicción. 5. Construcción de sistemas de microriego. 6. Construcción de caminos vecinales y comunales. 7. Promoción de la construcción de infraestructuras productivas. 8. Promoción y fomento a la agricultura y ganadería. 9. Control y monitoreo socioambiental a las actividades hidrocarburíferas y mineras que se desarrollan en su jurisdicción. 10. Sistemas de control fiscal y administración de bienes y servicios. IV. Los recursos necesarios para el cumplimiento de sus competencias serán transferidos automáticamente por el Estado Plurinacional de acuerdo a la ley».

<sup>433</sup> «Artículo 307. El Estado reconocerá, respetará, protegerá y promoverá la organización económica comunitaria. Esta forma de organización económica comunitaria comprende los sistemas de producción y reproducción de la vida social, fundados en los principios y visión propios de las naciones y pueblos indígena originario y campesinos».

<sup>434</sup> «Artículo 319. I. La industrialización de los recursos naturales será prioridad en las políticas económicas, en el marco del respeto y protección del medio ambiente y de los derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y sus territorios. La articulación de la explotación de los recursos naturales con el aparato productivo interno será prioritaria en las políticas económicas del Estado».

<sup>435</sup> «Artículo 337. I. El turismo es una actividad económica estratégica que deberá desarrollarse de manera sustentable para lo que tomará en cuenta la riqueza de las culturas y el respeto al medio ambiente. II. El Estado promoverá y protegerá el turismo comunitario con el objetivo de beneficiar a las comunidades urbanas y rurales, y las naciones y pueblos indígena originario campesinos donde se desarrolle esta actividad. [...]»

<sup>436</sup> «Artículo 340. I. Las rentas del Estado se dividen en nacionales, departamentales, municipales, e indígena originario campesinas y se invertirán independientemente por sus Tesoros, conforme a sus respectivos presupuestos. II. La ley clasificará los ingresos nacionales, departamentales, municipales e indígena originario campesinos. III. Los recursos departamentales, municipales, de autonomías indígena originario campesinas, judiciales y universitarios recaudados por oficinas dependientes del nivel nacional, no serán centralizados en el Tesoro Nacional. IV. El Órgano Ejecutivo nacional establecerá las normas destinadas a la elaboración y presentación de los proyectos de presupuestos de todo el sector público, incluidas las autonomías».

Lo sfruttamento delle risorse naturali in un territorio determinato è subordinato alla consultazione libera, preventiva ed informata delle popolazioni coinvolte, che avverrà rispettando norme e procedimenti propri dei popoli indigeni<sup>437</sup>. Il popolo boliviano avrà accesso equo ai benefici che ne derivano, con considerazione prioritaria dei territori dove si trovano le risorse e dei popoli indigeni<sup>438</sup>.

Lo Stato riconosce, rispetta e tutela gli usi e costumi indigeni relativamente al diritto all'acqua e alla sua gestione sostenibile<sup>439</sup>.

La coca è protetta come patrimonio culturale, risorsa rinnovabile della biodiversità boliviana e fattore di coesione sociale. Si specifica che allo stato naturale non costituisce una sostanza stupefacente<sup>440</sup>.

Nei casi in cui esista una sovrapposizione fra aree protette e territori indigeni, la gestione dovrà avvenire accordando prevalenza a norme e procedimenti propri dei popoli indigeni, nel rispetto della funzione di tale aree<sup>441</sup>.

---

<sup>437</sup> «Artículo 352. La explotación de recursos naturales en determinado territorio estará sujeta a un proceso de consulta a la población afectada, convocada por el Estado, que será libre, previa e informada. Se garantiza la participación ciudadana en el proceso de gestión ambiental y se promoverá la conservación de los ecosistemas, de acuerdo con la Constitución y la ley. En las naciones y pueblos indígena originario campesinos, la consulta tendrá lugar respetando sus normas y procedimientos propios».

<sup>438</sup> «Artículo 353. El pueblo boliviano tendrá acceso equitativo a los beneficios provenientes del aprovechamiento de todos los recursos naturales. Se asignará una participación prioritaria a los territorios donde se encuentren estos recursos, y a las naciones y pueblos indígena originario campesinos».

<sup>439</sup> «Artículo 374. I. El Estado protegerá y garantizará el uso prioritario del agua para la vida. Es deber del Estado gestionar, regular, proteger y planificar el uso adecuado y sustentable de los recursos hídricos, con participación social, garantizando el acceso al agua a todos sus habitantes. La ley establecerá las condiciones y limitaciones de todos los usos. II. El Estado reconocerá, respetará y protegerá los usos y costumbres de las comunidades, de sus autoridades locales y de las organizaciones indígena originaria campesinas sobre el derecho, el manejo y la gestión sustentable del agua. III. Las aguas fósiles, glaciales, humedales, subterráneas, minerales, medicinales y otras son prioritarias para el Estado, que deberá garantizar su conservación, protección, preservación, restauración, uso sustentable y gestión integral; son inalienables, inembargables e imprescriptibles».

<sup>440</sup> «Artículo 384. El Estado protege a la coca originaria y ancestral como patrimonio cultural, recurso natural renovable de la biodiversidad de Bolivia, y como factor de cohesión social; en su estado natural no es estupefaciente. La revalorización, producción, comercialización e industrialización se regirá mediante la ley»

<sup>441</sup> «Artículo 385. I. Las áreas protegidas constituyen un bien común y forman parte del patrimonio natural y cultural del país; cumplen funciones ambientales, culturales, sociales y económicas para el desarrollo sustentable. II. Donde exista sobreposición de áreas protegidas y territorios indígena originario campesinos, la gestión compartida se realizará con sujeción a las normas y procedimientos propios de las naciones y pueblos indígena originaria campesinos, respetando el objeto de creación de estas áreas».

Le comunità indigene situate all'interno di aree forestali sanno titolari in modo esclusivo dei relativi diritti di usufrutto e gestione, in conformità alla legge<sup>442</sup>.

Per attuare un'amministrazione partecipativa della foresta amazzonica verrà creato un organismo speciale e decentrato in coordinamento con le autorità indigene<sup>443</sup>. A beneficio dei popoli indigeni lo Stato realizzerà politiche volte a promuovere i prodotti estrattivi tradizionali<sup>444</sup>.

Lo Stato riconosce, tutela e garantisce la proprietà comunitaria collettiva, che comprende il territorio indigeno, le comunità interculturali e quelle contadine.

Tale proprietà collettiva è indivisibile, imprescrittibile, non può essere sottoposta a confisca o sequestro, è inalienabile, irreversibile ed esente da imposta alla proprietà agraria. Può esserne attribuito il titolo alla comunità, nel riconoscimento della complementarità fra diritti collettivi ed individuali e nel rispetto dell'unità territoriale<sup>445</sup>. Possono

---

<sup>442</sup> « Artículo 388. Las comunidades indígena originario campesinas situadas dentro de áreas forestales serán titulares del derecho exclusivo de su aprovechamiento y de su gestión, de acuerdo con la ley»

<sup>443</sup> «Artículo 391. I. El Estado priorizará el desarrollo integral sustentable de la amazonia boliviana, a través de una administración integral, participativa, compartida y equitativa de la selva amazónica. La administración estará orientada a la generación de empleo y a mejorar los ingresos para sus habitantes, en el marco de la protección y sustentabilidad del medio ambiente. II. El Estado fomentará el acceso al financiamiento para actividades turísticas, ecoturísticas y otras iniciativas de emprendimiento regional. III. El Estado en coordinación con las autoridades indígena originario campesinas y los habitantes de la amazonia, creará un organismo especial, descentralizado, con sede en la amazonia, para promover actividades propias de la región».

<sup>444</sup> «Artículo 392. I. El Estado implementará políticas especiales en beneficio de las naciones y pueblos indígena originario campesinos de la región para generar las condiciones necesarias para la reactivación, incentivo, industrialización, comercialización, protección y conservación de los productos extractivos tradicionales. II. Se reconoce el valor histórico cultural y económico de la siringa y del castaño, símbolos de la amazonia boliviana, cuya tala será penalizada, salvo en los casos de interés público regulados por la ley».

<sup>445</sup> «Artículo 394. I. La propiedad agraria individual se clasifica en pequeña, mediana y empresarial, en función a la superficie, a la producción y a los criterios de desarrollo. Sus extensiones máximas y mínimas, características y formas de conversión serán reguladas por la ley. Se garantizan los derechos legalmente adquiridos por propietarios particulares cuyos predios se encuentren ubicados al interior de territorios indígena originario campesinos. II. La pequeña propiedad es indivisible, constituye patrimonio familiar inembargable, y no está sujeta al pago de impuestos a la propiedad agraria. La indivisibilidad no afecta el derecho a la sucesión hereditaria en las condiciones establecidas por ley. III. El Estado reconoce, protege y garantiza la propiedad comunitaria o colectiva, que comprende el territorio indígena originario campesino, las comunidades interculturales originarias y de las comunidades campesinas. La propiedad colectiva se declara indivisible, imprescriptible, inembargable, inalienable e irreversible y no está sujeta al pago de impuestos a la propiedad agraria. Las comunidades podrán ser tituladas reconociendo la complementariedad entre derechos colectivos e individuales respetando la unidad territorial con identidad».

essere attribuite terre demaniali agli indigeni, così come ad altre categorie di popolazione<sup>446</sup>.

Viene definita la funzione sociale della terra, quale usufrutto sostenibile della stessa da parte dei popoli indigeni, in modo tale da costituire la fonte di sussistenza e di benessere dei suoi titolari; nell'espletamento della funzione sociale si riconoscono le norme proprie delle comunità<sup>447</sup>. Viene proibito il latifondo e stabilita una superficie massima di cinquemila ettari<sup>448</sup>.

E' riconosciuta l'integralità del territorio indigeno, che include il diritto alla terra, all'uso ed usufrutto esclusivo delle risorse naturali rinnovabili, la consultazione previa e informata e la partecipazione ai benefici derivanti dall'uso delle risorse non rinnovabili, la facoltà di applicare le proprie norme e di definire lo sviluppo in conformità ai propri criteri culturali e ai principi di convivenza armonica con la natura. Il territorio indigeno comprende aree di produzione, di usufrutto e conservazione delle risorse naturali e spazi di riproduzione sociale, spirituale e culturale<sup>449</sup>.

---

<sup>446</sup> «Artículo 395. I. Las tierras fiscales serán dotadas a indígena originario campesinos, comunidades interculturales originarias, afrobolivianos y comunidades campesinas que no las posean o las posean insuficientemente, de acuerdo con una política estatal que atienda a las realidades ecológicas y geográficas, así como a las necesidades poblacionales, sociales, culturales y económicas. La dotación se realizará de acuerdo con las políticas de desarrollo rural sustentable y la titularidad de las mujeres al acceso, distribución y redistribución de la tierra, sin discriminación por estado civil o unión conyugal. II. Se prohíben las dobles dotaciones y la compraventa, permuta y donación de tierras entregadas en dotación. III. Por ser contraria al interés colectivo, está prohibida la obtención de renta fundiaria generada por el uso especulativo de la tierra».

<sup>447</sup> «Artículo 397. I. El trabajo es la fuente fundamental para la adquisición y conservación de la propiedad agraria. Las propiedades deberán cumplir con la función social o con la función económica social para salvaguardar su derecho, de acuerdo a la naturaleza de la propiedad. II. La función social se entenderá como el aprovechamiento sustentable de la tierra por parte de pueblos y comunidades indígena originario campesinos, así como el que se realiza en pequeñas propiedades, y constituye la fuente de subsistencia y de bienestar y desarrollo sociocultural de sus titulares. En el cumplimiento de la función social se reconocen las normas propias de las comunidades. III. La función económica social debe entenderse como el empleo sustentable de la tierra en el desarrollo de actividades productivas, conforme a su capacidad de uso mayor, en beneficio de la sociedad, del interés colectivo y de su propietario. La propiedad empresarial está sujeta a revisión de acuerdo con la ley, para verificar el cumplimiento de la función económica y social».

<sup>448</sup> «Artículo 398. Se prohíbe el latifundio y la doble titulación por ser contrarios al interés colectivo y al desarrollo del país. Se entiende por latifundio la tenencia improductiva de la tierra; la tierra que no cumpla la función económica social; la explotación de la tierra que aplica un sistema de servidumbre, semiesclavitud o esclavitud en la relación laboral o la propiedad que sobrepasa la superficie máxima zonificada establecida en la ley. La superficie máxima en ningún caso podrá exceder de cinco mil hectáreas».

<sup>449</sup> «Artículo 403. I. Se reconoce la integralidad del territorio indígena originario campesino, que incluye el derecho a la tierra, al uso y aprovechamiento exclusivo de los recursos naturales renovables en las condiciones determinadas por la ley; a la consulta previa e informada y a la participación en los bene-

Il rispetto di tutte le dimensioni della vita della comunità indigena costituisce uno dei principi che presiedono al cosiddetto sviluppo rurale integrale sostenibile, che è parte fondamentale delle politiche economiche dello Stato<sup>450</sup>.

Gli statuti di autonomia e la legislazione indigena compaiono al terzo posto nella gerarchia delle fonti normative, dopo la Costituzione e i trattati internazionali<sup>451</sup>.

### 3.3.2. Ecuador<sup>452</sup>

L'art. 2 della Costituzione ecuadoriana del 2008, collocato nell'ambito del Capitolo I («Principi fondamentali») del Titolo I («Elementi costitutivi dello Stato»), distingue nel secondo comma fra lingua ufficiale dello Stato (spagnolo) e «lingue ufficiali di relazione interculturale» (spagnolo, *kichwa* e *shuar*). Le altre lingue indigene sono di uso ufficiale per i popoli indigeni nelle zone in cui vengono

ficios por la explotación de los recursos naturales no renovables que se encuentran en sus territorios; la facultad de aplicar sus normas propias, administrados por sus estructuras de representación y la definición de su desarrollo de acuerdo a sus criterios culturales y principios de convivencia armónica con la naturaleza. Los territorios indígena originario campesinos podrán estar compuestos por comunidades. II. El territorio indígena originario campesino comprende áreas de producción, áreas de aprovechamiento y conservación de los recursos naturales y espacios de reproducción social, espiritual y cultural. La ley establecerá el procedimiento para el reconocimiento de estos derechos»

<sup>450</sup> «Artículo 405. El desarrollo rural integral sustentable es parte fundamental de las políticas económicas del Estado, que priorizará sus acciones para el fomento de todos los emprendimientos económicos comunitarios y del conjunto de los actores rurales, con énfasis en la seguridad y en la soberanía alimentaria, a través de: 1. El incremento sostenido y sustentable de la productividad agrícola, pecuaria, manufacturera, agroindustrial y turística, así como su capacidad de competencia comercial. 2. La articulación y complementariedad interna de las estructuras de producción agropecuarias y agroindustriales. 3. El logro de mejores condiciones de intercambio económico del sector productivo rural en relación con el resto de la economía boliviana. 4. La significación y el respeto de las comunidades indígena originario campesinas en todas las dimensiones de su vida. 5. El fortalecimiento de la economía de los pequeños productores agropecuarios y de la economía familiar y comunitaria».

<sup>451</sup> «Artículo 410. I. Todas las personas, naturales y jurídicas, así como los órganos públicos, funciones públicas e instituciones, se encuentran sometidos a la presente Constitución. II. La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa. El bloque de constitucionalidad está integrado por los Tratados y Convenios internacionales en materia de Derechos Humanos y las normas de Derecho Comunitario, ratificados por el país. La aplicación de las normas jurídicas se regirá por la siguiente jerarquía, de acuerdo a las competencias de las entidades territoriales: 1. Constitución Política del Estado. 2. Los tratados internacionales. 3. Las leyes nacionales, los estatutos autonómicos, las cartas orgánicas y el resto de legislación departamental, municipal e indígena. 4. Los decretos, reglamentos y demás resoluciones emanadas de los órganos ejecutivos correspondientes».

<sup>452</sup> Costituzione approvata con *referendum* del 28 settembre 2008 e dall'Assemblea costituente a fine novembre 2008. Testo in [www.asambleaconstituyente.gov.ec/documentos/definitiva\\_constitucion.pdf](http://www.asambleaconstituyente.gov.ec/documentos/definitiva_constitucion.pdf).

parlate, nei termini stabiliti dalla legge. Lo Stato ne rispetterà e promuoverà la conservazione e l'uso<sup>453</sup>.

Nell'art. 6 si distingue invece fra nazionalità ecuadoriana, definita come vincolo politico delle persone con lo Stato e nazionalità indigene, le quali coesistono nell'Ecuador plurinazionale<sup>454</sup>.

L'intero Capitolo IV del Titolo II («Diritti») è poi dedicato ai diritti delle comunità, popoli e nazionalità (artt. 56-60) e si apre con l'affermazione che le comunità, popoli e nazionalità indigene, unitamente ad altre componenti, formano parte dello Stato ecuadoriano, unico ed indivisibile<sup>455</sup>.

Vengono dal primo comma dell'art. 56 garantiti alle comuni, comunità, popoli e nazionalità indigene vari diritti e segnatamente:

- a) all'identità, tradizioni ancestrali e forme organizzative sociali;
- b) alla tutela contro il razzismo e la discriminazione, al riconoscimento, riparazione e risarcimento nel caso di atti razzistici, xenofobi e discriminatori;
- c) alla proprietà delle terre comunitarie, al possesso delle terre e territori ancestrali, alle risorse naturali che si trovino sulle loro terre, alla previa consultazione, libera e informata e alla partecipazione ai benefici nel caso di uso di risorse non rinnovabili;
- d) alle pratiche di gestione della biodiversità e dell'ambiente;
- e) all'organizzazione sociale e al riconoscimento delle autorità proprie, al diritto proprio e consuetudinario, alle conoscenze collettive, di cui è vietata l'appropriazione, al proprio patrimonio culturale e storico come parte indivisibile di quello ecuadoriano, al sistema educativo interculturale bilingue;
- f) ad organizzazioni rappresentative e libertà di espressione, alla partecipazione mediante propri rappresentanti alla definizione delle politiche pubbliche che li riguardino e all'inserimento delle proprie priorità nei piani statali, alla consultazione previa nel caso

---

<sup>453</sup> «Art. 2. [...] El castellano es el idioma oficial del Ecuador; el castellano, el kichwa y el shuar son idiomas oficiales de relación intercultural. Los demás idiomas ancestrales son de uso oficial para los pueblos indígenas en las zonas donde habitan y en los términos que fija la ley. El Estado respetará y estimulará su conservación y uso».

<sup>454</sup> «Art. 6. La nacionalidad ecuadoriana es el vínculo jurídico político de las personas con el Estado, sin perjuicio de su pertenencia a alguna de las nacionalidades indígenas que coexisten en el Ecuador plurinacional».

<sup>455</sup> «Art. 56. Las comunidades, pueblos, y nacionalidades indígenas, el pueblo afroecuadoriano, el pueblo montubio y las comunas forman parte del Estado ecuadoriano, único e indivisible».

- dell'adozione di misure legislative che possano pregiudicarne i diritti collettivi;
- g) ai contatti, relazioni e cooperazione con altri popoli;
- h) agli abiti, simboli ed emblemi caratteristici;
- i) alla limitazione delle attività militari sui propri territori;
- j) ad un'adeguata presa in considerazione delle proprie culture da parte del sistema educativo e dei mezzi di comunicazione, nonché a propri mezzi di comunicazione<sup>456</sup>.

---

<sup>456</sup> «Art. 57. Se reconoce y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los siguientes derechos colectivos: 1. Mantener, desarrollar y fortalecer libremente su identidad, sentido de pertenencia, tradiciones ancestrales y formas de organización social. 2. No ser objeto de racismo y de ninguna forma de discriminación fundada en su origen, identidad étnica o cultural. 3. El reconocimiento, reparación y resarcimiento a las colectividades afectadas por racismo, xenofobia y otras formas conexas de intolerancia y discriminación. 4. Conservar la propiedad imprescriptible de sus tierras comunitarias, que serán inalienables, inembargables e indivisibles. Estas tierras estarán exentas del pago de tasas e impuestos. 5. Mantener la posesión de las tierras y territorios ancestrales y obtener su adjudicación gratuita. 6. Participar en el uso, usufructo, administración y conservación de los recursos naturales renovables que se hallen en sus tierras. 7. La consulta previa, libre e informada, dentro de un plazo razonable, sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarles ambiental o culturalmente; participar en los beneficios que esos proyectos reporten y recibir indemnizaciones por los perjuicios sociales, culturales y ambientales que les causen. La consulta que deban realizar las autoridades competentes será obligatoria y oportuna. Si no se obtuviese el consentimiento de la comunidad consultada, se procederá conforme a la Constitución y la ley. 42. 8. Conservar y promover sus prácticas de manejo de la biodiversidad y de su entorno natural. El Estado establecerá y ejecutará programas, con la participación de la comunidad, para asegurar la conservación y utilización sustentable de la biodiversidad. 9. Conservar y desarrollar sus propias formas de convivencia y organización social, y de generación y ejercicio de la autoridad, en sus territorios legalmente reconocidos y tierras comunitarias de posesión ancestral. 10. Crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario, que no podrá vulnerar derechos constitucionales, en particular de las mujeres, niñas, niños y adolescentes. 11. No ser desplazados de sus tierras ancestrales. 12. Mantener, proteger y desarrollar los conocimientos colectivos; sus ciencias, tecnologías y saberes ancestrales; los recursos genéticos que contienen la diversidad biológica y la agrobiodiversidad; sus medicinas y prácticas de medicina tradicional, con inclusión del derecho a recuperar, promover y proteger los lugares rituales y sagrados, así como plantas, animales, minerales y ecosistemas dentro de sus territorios; y el conocimiento de los recursos y propiedades de la fauna y la flora. Se prohíbe toda forma de apropiación sobre sus conocimientos, innovaciones y prácticas. 13. Mantener, recuperar, proteger, desarrollar y preservar su patrimonio cultural e histórico como parte indivisible del patrimonio del Ecuador. El Estado proveerá los recursos para el efecto. 14. Desarrollar, fortalecer y potenciar el sistema de educación intercultural bilingüe, con criterios de calidad, desde la estimulación temprana hasta el nivel superior, conforme a la diversidad cultural, para el cuidado y preservación de las identidades en consonancia con sus metodologías de enseñanza y aprendizaje. Se garantizará una carrera docente digna. La administración de este sistema será colectiva y participativa, con alternancia temporal y espacial, basada en veeduría comunitaria y rendición de cuenta. 15. Construir y mantener organizaciones que los representen, en el marco del respeto al pluralismo y a la diversidad cultural, política y organizativa. El Estado reconocerá y promoverá todas sus formas de expresión y organización. 16. Participar mediante sus representantes en los organismos oficiales que determine la ley, en la definición de las políticas públicas que le conciernan, así como en el diseño y decisión de sus prioridades en los planes y proyectos del Estado. 17. Ser consultados antes de la adopción de una medida legislativa que pueda afectar cualquiera de sus derechos colectivos. 18. Mantener y desarrollar los contactos, las relaciones y la cooperación con ot-



Il secondo comma dell'art. 56 riguarda poi i popoli in isolamento volontario, all'interno dei cui territori, di possesso ancestrale irriducibile e intangibile, viene vietata ogni forma di attività estrattiva. Lo Stato adotterà misure volte a garantirne la vita, farne rispettare l'autodeterminazione e osservarne i diritti, mediante la sanzione del crimine di etnocidio<sup>457</sup>. Il terzo comma riguarda la parità di genere nel godimento dei diritti collettivi enunciati<sup>458</sup>. I popoli indigeni, come altri, possono costituire circoscrizioni territoriali per la preservazione della propria cultura, mentre vengono riconosciute, in quanto forme ancestrali di organizzazione territoriali, le comuni proprietarie collettivamente della terra<sup>459</sup>.

Viene stabilito l'esercizio di funzioni giurisdizionali da parte delle autorità indigene, sulla base del diritto proprio e con la garanzia della partecipazione delle donne. Le norme e procedimenti applicati dovranno dirimere conflitti interni alle comunità e non dovranno essere in contrasto con la Costituzione e le norme internazionali sui diritti umani. Lo Stato garantirà il rispetto di tali decisioni, che sono soggette a controllo di costituzionalità e verranno coordinate con quelle della giurisdizione ordinaria<sup>460</sup>.

---

ros pueblos, en particular los que estén divididos por fronteras internacionales. 19. Impulsar el uso de las vestimentas, los símbolos y los emblemas que los identifiquen. 20. La limitación de las actividades militares en sus territorios, de acuerdo con la ley. 21. Que la dignidad y diversidad de sus culturas, tradiciones, historias y aspiraciones se reflejen en la educación pública y en los medios de comunicación; la creación de sus propios medios de comunicación social en sus idiomas y el acceso a los demás sin discriminación alguna».

<sup>457</sup> «Los territorios de los pueblos en aislamiento voluntario son de posesión ancestral irreducible e intangible, y en ellos estará vedada todo tipo de actividad extractiva. El Estado adoptará medidas para garantizar sus vidas, hacer respetar su autodeterminación y voluntad de permanecer en aislamiento, y precautelar la observancia de sus derechos. La violación de estos derechos constituirá delito de etnocidio, que será tipificado por la ley».

<sup>458</sup> «El Estado garantizará la aplicación de estos derechos colectivos sin discriminación alguna, en condiciones de igualdad y equidad entre mujeres y hombres».

<sup>459</sup> «Art. 60. Los pueblos ancestrales, indígenas, afroecuatorianos y montubios podrán constituir circunscripciones territoriales para la preservación de su cultura. La ley regulará su conformación. Se reconoce a las comunas que tienen propiedad colectiva de la tierra, como una forma ancestral de organización territorial».

<sup>460</sup> «Art. 171. Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales. El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria».

Quanto all'organizzazione territoriale dello Stato, anche per ragioni etnico-culturali potranno essere costituiti regimi speciali, tra i quali le circoscrizioni territoriali indigene e pluriculturali<sup>461</sup>, che esercitano le competenze del governo territoriale autonomo in base ai principi di interculturalità, plurinazionalità e rispetto dei diritti collettivi<sup>462</sup>.

### 3.3.3. *Venezuela*<sup>463</sup>

Le lingue indigene sono di uso ufficiale per i popoli indigeni e devono essere rispettate su tutto il territorio della Repubblica come patrimonio culturale della nazione e dell'umanità<sup>464</sup>.

E' dedicato ai diritti dei popoli indigeni l'intero Capitolo VIII del Titolo III («Doveri, diritti umani e garanzie»), che comprende gli articoli dal 119 al 126.

Lo Stato riconosce l'esistenza dei popoli indigeni e delle comunità indigene, la loro organizzazione, sociale, politica ed economica, cultura, usi e costumi, lingue e religioni, nonché il loro *habitat* e diritti alla terre che tradizionalmente occupano e che risultano necessarie per garantirne e svilupparne la vita. E' l'Esecutivo nazionale, con la partecipazione dei popoli indigeni, a demarcare e garantire il diritto alla proprietà collettiva delle terre<sup>465</sup>.

---

<sup>461</sup> «Art. 242. El Estado se organiza territorialmente en regiones, provincias, cantones y parroquias rurales. Por razones de conservación ambiental, étnico-culturales o de población podrán constituirse regímenes especiales. Los distritos metropolitanos autónomos, la provincia de Galápagos y las circunscripciones territoriales indígenas y pluriculturales serán regimenes especiales».

<sup>462</sup> «Art. 257. En el marco de la organización político administrativa podrán conformarse circunscripciones territoriales indígenas o afroecuatorianas, que ejercerán las competencias del gobierno territorial autónomo correspondiente, y se regirán por principios de interculturalidad, plurinacionalidad y de acuerdo con los derechos colectivos. Las parroquias, cantones o provincias conformados mayoritariamente por comunidades, pueblos o nacionalidades indígenas, afroecuatorianos, montubios o ancestrales podrán adoptar este régimen de administración especial, luego de una consulta aprobada por al menos las dos terceras partes de los votos válidos. Dos o más circunscripciones administradas por gobiernos territoriales indígenas o pluriculturales podrán integrarse y conformar una nueva circunscripción. La ley establecerá las normas de conformación, funcionamiento y competencias de estas circunscripciones».

<sup>463</sup> Il testo della Costituzione approvata il 17 novembre 1999 dall'Assemblea costituente e il 15 dicembre 2009 dal *referendum* popolare è in [www.analitica.com/BIBLIO/anc/constitucion1999.asp](http://www.analitica.com/BIBLIO/anc/constitucion1999.asp).

<sup>464</sup> «Artículo 9. El idioma oficial es el castellano. Los idiomas indígenas también son de uso oficial para los pueblos indígenas y deben ser respetados en todo el territorio de la República, por constituir patrimonio cultural de la Nación y de la humanidad».

<sup>465</sup> «Artículo 119. El Estado reconocerá la existencia de los pueblos y comunidades indígenas, su organización social, política y económica, sus culturas, usos y costumbres, idiomas y religiones, así como su hábitat y derechos originarios sobre las tierras que ancestral y tradicionalmente ocupan y que son necesarias para desarrollar y garantizar sus formas de vida. Corresponderá al Ejecutivo Nacional, con la parti-

L'usufrutto delle risorse naturali negli habitat indigeni deve essere attuato senza ledere l'integrità culturale, sociale ed economica dei popoli indigeni e subordinatamente a previa informazione e consultazione delle comunità, che ne ottengono i benefici previsti dalla Costituzione e dalla legge<sup>466</sup>.

I popoli indigeni hanno diritto alla propria identità etnica e culturale, cosmovisione, valori, spiritualità e luoghi sacri di culto, nonché a un'educazione propria e un sistema educativo di carattere interculturale e bilingue<sup>467</sup>.

E' garantito il diritto alla salute integrale dei popoli indigeni, nella considerazione delle loro pratiche e culture, includendo la medicina tradizione e le terapie complementari, subordinatamente ai principi bioetici<sup>468</sup>.

I popoli indigeni hanno diritto a mantenere e promuovere le proprie pratiche economiche, basate sulla reciprocità, la solidarietà e l'intercambio, le proprie attività produttive tradizionali, la propria partecipazione all'economia nazionale e a definire le proprie priorità, nonché alla formazione professionale e a godere dei diritti previsti dalla legislazione sul lavoro<sup>469</sup>.

---

cipación de los pueblos indígenas, demarcar y garantizar el derecho a la propiedad colectiva de sus tierras, las cuales serán inalienables, imprescriptibles, inembargables e intransferibles de acuerdo con lo establecido en esta Constitución y la ley».

<sup>466</sup> «Artículo 120. El aprovechamiento de los recursos naturales en los hábitats indígenas por parte del Estado se hará sin lesionar la integridad cultural, social y económica de los mismos e, igualmente, está sujeto a previa información y consulta a las comunidades indígenas respectivas. Los beneficios de este aprovechamiento por parte de los pueblos indígenas están sujetos a la Constitución y a la ley.»

<sup>467</sup> «Artículo 121. Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y desarrollar su identidad étnica y cultural, cosmovisión, valores, espiritualidad y sus lugares sagrados y de culto. El Estado fomentará la valoración y difusión de las manifestaciones culturales de los pueblos indígenas, los cuales tienen derecho a una educación propia y a un régimen educativo de carácter intercultural y bilingüe, atendiendo a sus particularidades socioculturales, valores y tradiciones.»

<sup>468</sup> «Artículo 122. Los pueblos indígenas tienen derecho a una salud integral que considere sus prácticas y culturas. El Estado reconocerá su medicina tradicional y las terapias complementarias, con sujeción a principios bioéticos.»

<sup>469</sup> «Artículo 123. Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y promover sus propias prácticas económicas basadas en la reciprocidad, la solidaridad y el intercambio; sus actividades productivas tradicionales, su participación en la economía nacional y a definir sus prioridades. Los pueblos indígenas tienen derecho a servicios de formación profesional y a participar en la elaboración, ejecución y gestión de programas específicos de capacitación, servicios de asistencia técnica y financiera que fortalezcan sus actividades económicas en el marco del desarrollo local sustentable. El Estado garantizará a los trabajadores y trabajadoras pertenecientes a los pueblos indígenas el goce de los derechos que confiere la legislación laboral.»

E' garantita la proprietà intellettuale collettiva delle conoscenze, tecnologie ed innovazioni dei popoli indigeni. Le attività e conoscenze relative alle risorse genetiche dovranno perseguire benefici collettivi. E' proibita la registrazione di brevetti relativi a tali risorse e a conoscenze ancestrali<sup>470</sup>.

Lo Stato garantisce la partecipazione indigena all'Assemblea nazionale e agli organismi deliberativi a livello federale e locale laddove vi sia popolazione indigena<sup>471</sup>.

L'art. 126 contiene una sorta di clausola di salvaguardia dell'unità nazionale, nei termini di obbligo incombente anche sui popoli indigeni, che formano parte della Nazione, dello Stato e del popolo venezolano<sup>472</sup>.

Quanto alla partecipazione al potere pubblico, a livello statale (il Venezuela è uno Stato federale) è prevista la partecipazione di rappresentanti indigeni nei Consigli di pianificazione e coordinamento delle politiche pubbliche degli Stati in cui si registra presenza indigena<sup>473</sup>.

A livello municipale è demandato ad apposita legislazione stabilire norme per i municipi con popolazione indigena<sup>474</sup>.

---

<sup>470</sup> «Artículo 125. Los pueblos indígenas tienen derecho a la participación política. El Estado garantizará la representación indígena en la Asamblea Nacional y en los cuerpos deliberantes de las entidades federales y locales con población indígena, conforme a la ley».

<sup>471</sup> «Artículo 124. Se garantiza y protege la propiedad intelectual colectiva de los conocimientos, tecnologías e innovaciones de los pueblos indígenas. Toda actividad relacionada con los recursos genéticos y los conocimientos asociados a los mismos perseguirán beneficios colectivos. Se prohíbe el registro de patentes sobre estos recursos y conocimientos ancestrales».

<sup>472</sup> «Artículo 166. En cada Estado se creará un Consejo de Planificación y Coordinación de Políticas Públicas, presidido por el Gobernador o Gobernadora e integrado por los Alcaldes o Alcaldesas, los directores o directoras estadales de los ministerios y representación de los legisladores elegidos o legisladoras elegidas por el Estado a la Asamblea Nacional, del Consejo Legislativo, de los concejales o concejalas y de las comunidades organizadas, incluyendo las indígenas donde las hubiere. El mismo funcionará y se organizará de acuerdo con lo que determine la ley».

<sup>473</sup> « Los pueblos indígenas, como culturas de raíces ancestrales, forman parte de la Nación, del Estado y del pueblo venezolano como único, soberano e indivisible. De conformidad con esta Constitución tienen el deber de salvaguardar la integridad y la soberanía nacional. El término pueblo no podrá interpretarse en esta Constitución en el sentido que se le da en el derecho internacional».

<sup>474</sup> « Artículo 169. La organización de los Municipios y demás entidades locales se regirá por esta Constitución, por las normas que para desarrollar los principios constitucionales establezcan las leyes orgánicas nacionales, y por las disposiciones legales que en conformidad con aquellas dicten los Estados. La legislación que se dicte para desarrollar los principios constitucionales relativos a los Municipios y demás entidades locales, establecerá diferentes regímenes para su organización, gobierno y administración, incluso en lo que respecta a la determinación de sus competencias y recursos, atendiendo a las condiciones de población, desarrollo económico, capacidad para generar ingresos fiscales propios, situación geográfica, elementos históricos y culturales y otros factores relevantes. En particular, dicha legislación establecerá las opciones para la organización del régimen de gobierno y administración local que corresponderá a los Municipios con población indígena. (...)».

Le terre corrispondenti a comunità e popoli indigeni non possono essere convertite in *ejidos*<sup>475</sup>.

I popoli indigeni hanno diritto a tre rappresentanti nell'Assemblea nazionale, che saranno eletti rispettandone le tradizioni e costumi<sup>476</sup>.

Le legittime autorità dei popoli indigeni possono applicare, nell'ambito del proprio *habitat*, istanze di giustizia ancestrale che riguardino esclusivamente i componenti della comunità, seguendo norme e procedimenti propri che non siano contrari alla Costituzione, alle leggi e all'ordine pubblico. La legge ne determina il coordinamento con il sistema giudiziario nazionale<sup>477</sup>.

Rientra fra le attribuzioni del *defensor* o *defensora del pueblo* quella di vigilare sui diritti dei popoli indigeni ed esercitare le azioni necessarie per la loro garanzia e protezione effettiva<sup>478</sup>.

Nel determinare con legge ampiezza, regimi speciali economico-sociali, popolamento e uso della striscia di sicurezza frontaliere verranno protetti anche gli *habitat* degli indigeni ivi residenti<sup>479</sup>.

A norma della sesta disposizione transitoria viene infine considerata prioritaria l'adozione della legge organica dei popoli indigeni<sup>480</sup>, poi varata in data 8 dicembre 2005<sup>481</sup>.

---

<sup>475</sup> « Artículo 181. [...] Los terrenos situados dentro del área urbana de las poblaciones del Municipio, carentes de dueño o dueña, son ejidos, sin menoscabo de legítimos derechos de terceros, válidamente constituidos. Igualmente, se constituyen en ejidos las tierras baldías ubicadas en el área urbana. Quedarán exceptuadas las tierras correspondientes a las comunidades y pueblos indígenas. La ley establecerá la conversión en ejidos de otras tierras públicas».

<sup>476</sup> «Artículo 186. [...] Los pueblos indígenas de la República Bolivariana de Venezuela elegirán tres diputados o diputadas de acuerdo con lo establecido en la ley electoral, respetando sus tradiciones y costumbres. Cada diputado o diputada tendrá un suplente o una suplente, escogido o escogida en el mismo proceso».

<sup>477</sup> « Artículo 260. Las autoridades legítimas de los pueblos indígenas podrán aplicar en su hábitat instancias de justicia con base en sus tradiciones ancestrales y que sólo afecten a sus integrantes, según sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a esta Constitución, a la ley y al orden público. La ley determinará la forma de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional».

<sup>478</sup> « Artículo 281. Son atribuciones del Defensor o Defensora del Pueblo: (...) 8. Velar por los derechos de los pueblos indígenas y ejercer las acciones necesarias para su garantía y efectiva protección».

<sup>479</sup> « Artículo 327. La atención de las fronteras es prioritaria en el cumplimiento y aplicación de los principios de seguridad de la Nación. A tal efecto, se establece una franja de seguridad de fronteras cuya amplitud, regímenes especiales en lo económico y social, poblamiento y utilización serán regulados por la ley, protegiendo de manera expresa los parques nacionales, el hábitat de los pueblos indígenas allí asentados y demás áreas bajo régimen de administración especial».

<sup>480</sup> « Sexta. La Asamblea Nacional en un lapso de dos años legislará sobre todas las materias relacionadas con esta Constitución. Se le dará prioridad a la Ley Orgánica de Pueblos Indígenas (...)».

<sup>481</sup> Testo in [www.acnur.org/biblioteca/pdf/6644.pdf](http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/6644.pdf).

### 3.4. Considerazioni di sintesi

La rapida panoramica compiuta sulle tre Costituzioni prese in considerazione consente di mettere in luce elementi comuni e modelli differenziati.

La situazione dove è maggiormente presente la componente indigena, fino a conseguire un rilievo preponderante e quasi assorbente è evidentemente quella boliviana, dove la stessa denominazione adottata, nazioni e popoli originari, indigeni e contadini, evidenzia, trattandosi di Paese ancora prevalentemente agricolo, una sostanziale coincidenza fra l'elemento etnico e quello economico.

Ne deriva anche la forte enfasi sul carattere plurinazionale dello Stato, così come l'identificazione di una specifica modalità di funzionamento della democrazia, rappresentato dalla democrazia comunitaria, accanto a quella partecipativa e a quella rappresentativa.

Intensità decrescente, nei tre Stati considerati, assume l'elemento linguistico: lo spagnolo e, sullo stesso piano, ben trentasette lingue indigene in Bolivia; lo spagnolo e due lingue indigene «ufficiali di relazione interculturale» più altre di uso ufficiale locale in Ecuador, di uso ufficiale per i popoli indigeni in Venezuela.

Il menzionato carattere della plurinazionalità investe d'altronde, in Bolivia, l'Assemblea legislativa ma anche, fatto forse ancora più importante, il Tribunale costituzionale, a maggiore garanzia degli ambiti di giurisdizione indigena. Quest'ultima peraltro deve, in ciascuno dei tre Stati considerati, rispettare determinati parametri normativi, sia pure di ampiezza diversa, che sono «i diritti fondamentali» (Bolivia), «la Costituzione e i diritti umani internazionalmente garantiti» (Ecuador), ovvero «la Costituzione, le leggi e l'ordine pubblico» (Venezuela).

Anche per quanto riguarda l'organizzazione dello Stato, le soluzioni più avanzate paiono essere quelle adottate dalla Costituzione boliviana, ma anche le altre prevedono, come abbiamo riferito, significative forme di autonomia, a livello regionale e locale, nonché meccanismi di partecipazione agli organismi rappresentativi a tutti i livelli.

Venendo al fondamentale tema della terra e dell'uso delle risorse, peraltro, tutte e tre le Costituzioni considerate accordano una precisa tutela ai popoli indigeni, che si traduce nel carattere prevalente della

proprietà collettiva o comunitaria del suolo, e nella previa consultazione e nella partecipazione ai benefici derivanti dallo sfruttamento nel caso di progetti che mirino a valorizzare le risorse non rinnovabili esistenti sui loro territori.

Altri elementi comuni riguardano poi l'accoglimento delle peculiarità indigene in settori importanti come la salute, l'educazione, la proprietà intellettuale ed altri ancora.

Nonostante la "differente gradazione" della questione indigena nei tre ordinamenti costituzionali, essa assume quindi un indubbio rilievo in tutti e tre e non possono non rilevarsi d'altro canto le significative concordanze fra di essi anche per quanto riguarda altri aspetti e segnatamente l'enfasi posta sul recupero della sovranità nazionale, una certa ispirazione socialmente ugualitaria, la democrazia partecipativa, le limitazioni al ruolo del latifondo e dell'investimento estero e quindi la sottolineatura del ruolo sociale della proprietà e dell'impresa, mentre indubbiamente maggiore è l'enfasi posta da Bolivia ed Ecuador sul valore della pluralità culturale<sup>482</sup>. Altro elemento importante l'esistenza dei riferiti esperimenti di integrazione avanzata che le accomunano, in particolare ALBA e UNASUR. Molteplici risultano inoltre anche le assonanze con le normative internazionali già adottate e quelle regionali in corso di negoziazione.

L'esame effettuato consente quindi di confermare due elementi di giudizio già emersi da questo lavoro e cioè da un lato la natura di laboratorio avanzato sulle questioni indigene assunto dall'area latinoamericana e, dall'altro, la convergenza fra principi e norme espressi a livello internazionale e sviluppi sul piano costituzionale, rispetto ai quali la Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni ha svolto indubbiamente un importante ruolo di battistrada e riferimento intellettuale.

---

<sup>482</sup> Si vedano a titolo di esemplificazione l'art. 1 della Costituzione boliviana («Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías. Bolivia se funda en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país»), l'art. 1, para. 1, di quella ecuadoriana («El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada») e l'art. 2 di quella venezolana («Venezuela se constituye en un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y, en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político»).

## *Conclusioni*

La Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni costituisce il punto di massima emersione di alcuni decenni di prassi internazionale relativa ai popoli indigeni, caratterizzata in una prima fase dal mero intento di cancellare le discriminazioni storicamente esistenti nei loro confronti, seppure con un malcelato intento di “normalizzarli” ed omogeneizzarli al resto della popolazione degli Stati nei quali essi risiedono, cui si è aggiunta, in una seconda fase, con sempre maggiore chiarezza, fino ad assumere rilievo prevalente, la volontà di proteggerne la diversità, cui si è infine unito il riconoscimento della loro autonomia, fino alla proclamazione del diritto all'autodeterminazione.

Il diritto all'autodeterminazione dei popoli indigeni si traduce, come abbiamo visto, nell'attribuzione agli stessi di una serie di diritti, relativi alle sfere dell'autogoverno, dell'autonomia e della cultura, nonché, *last but not least*, allo sfruttamento delle risorse a partire da quella fondamentale costituita dalla terra. Esso comporta altresì il diritto di partecipare, in varie forme, alle scelte politiche fondamentali che riguardano tali popoli.

Pare ovvio che le modalità concrete di esercizio di tale ultimo diritto, come pure la sua intensità nella situazione concreta, dipendono da un complesso di fattori specifici, quali non solo la qualità dell'ordinamento nazionale competente e il contenuto concreto delle scelte normative effettuate nel suo ambito, in relazione alla sua disponibilità di cogliere a pieno le potenzialità contenute nella Dichiarazione, ma anche la capacità dei popoli indigeni di affermare le proprie istanze.



Può dirsi che la Dichiarazione costituisca una nuova tappa di un percorso di elaborazione e sviluppo storico del principio di autodeterminazione, che parte dalla Carta delle Nazioni Unite (art. 2, para. 4, e 55) e transita per la Risoluzione n. 1514 del 1960 (Dichiarazione sulla concessione dell'indipendenza ai Paesi e popoli coloniali), l'art. 1 comune dei Patti sui diritti umani del 1966, e sembra approdare infine la Risoluzione 2625 (Dichiarazione sui principi di diritto internazionale relativi alle relazioni amichevoli e la cooperazione fra gli Stati in conformità alla Carta delle Nazioni Unite), la quale ultima ha tentato di operare una cristallizzazione del principio in buona misura smentita dalla prassi degli ultimi venti anni<sup>483</sup>? Ciò potrebbe sembrare eccessivamente ambizioso, tenendo conto che la natura giuridica della Dichiarazione è quella di un atto non vincolante, mera espressione dell'*opinio juris* degli Stati che l'hanno approvata in sede di Assemblea generale delle Nazioni Unite. Sono però Dichiarazioni di questo genere, come la 1514 e la 2625 appena citate, che hanno stimolato, insieme alla diffusione di una prassi ad esse conforme, la nascita e il consolidamento di norme a carattere consuetudinario di grande importanza per lo sviluppo del diritto internazionale, in particolare per quanto riguarda il principio di autodeterminazione.

Va certo dato atto del fatto che alcuni degli Stati che hanno approvato la Dichiarazione in sede di Assemblea generale, l'hanno fatto esplicitando che, a loro avviso, il diritto di autodeterminazione si applica esclusivamente ai popoli sottoposti a una dominazione straniera e che in ultima analisi quello dei popoli indigeni si riduce al diritto all'autonomia e all'autogoverno nelle questioni relative agli affari interni e locali di tali popoli, come pure ai mezzi per finanziare le funzioni di tale autonomia e di tale autogoverno<sup>484</sup>. Alcuni di essi si sono altresì premurati di ribadire chiaramente come la Dichiarazione affermi con forza il principio della sovranità nazionale e dell'integrità territoriale degli Stati<sup>485</sup>. Anche l'esperienza più avanzata in materia, quel-

---

<sup>483</sup> Su tale percorso cfr. A. CASSESE, *Self-Determination*, cit.; B. CONFORTI, «Il significato giuridico dell'autodeterminazione dei popoli», in ID, *Scritti di diritto internazionale*, II, Editoriale scientifica, Napoli, 2003, p. 228 ss.

<sup>484</sup> Così ad esempio il rappresentante indiano Malhotra, in United Nations, General Assembly, cit., A/61/PV.108, p. 2.

<sup>485</sup> Così ad esempio il rappresentante nepalese Acharya e quello turco Aksen, in United Nations, General Assembly, cit., A/61/PV.108, p. 2 e p. 5.

la boliviana, parla del resto dell'*autogoverno* come esercizio della "*libre determinación*" dei popoli indigeni.

Tanto rumore per nulla, quindi? Io non ne sono affatto convinto. Per il fatto di prendere in considerazione il diritto all'autodeterminazione dei popoli indigeni, che sicuramente sono identificabili in quanto tali, in quanto settori sociali dotati di cultura propria, legittima aspirazione alla gestione delle risorse naturali esistenti sul proprio territorio e strutture collettive organizzate di autogoverno, la Dichiarazione allude in certo senso alla necessità di ridisegnare le strutture stesse degli Stati, ridefinendone i principi fondamentali, mettendo in discussione, per certi versi, la classica bipartizione interno-esterno per operare una nuova sintesi in tema di autodeterminazione<sup>486</sup>.

Superando i limiti dell'anticolonialismo in senso classico, quello proprio dei due decenni 1960-1980, le tematiche poste da tale Dichiarazione si saldano con le più generali aspirazioni in tema di promozione e garanzia della pace, partecipazione democratica, sovranità popolare ed alimentare e valorizzazione delle risorse ambientali nel senso di uno sviluppo che sia effettivamente sostenibile, nonché di rispetto e

---

<sup>486</sup> Tradizionalmente si distinguono un'accezione "esterna" ed una "interna" del concetto. Secondo la prima, il diritto all'autodeterminazione tende ad equivalere con quello alla scelta da parte del popolo di una propria collocazione sul piano internazionale, che può consistere in uno Stato indipendente, nell'associazione con altri gruppi all'interno di uno Stato federale, o nell'autonomia o assimilazione in uno Stato unitario. In questo senso il diritto all'autodeterminazione è stato definito: «the right of cohesive national groups ("peoples") to choose for themselves a form of political organization and their relation to other groups». (BROWNLIE, *Principles of Public International Law*, 4th edition, Clarendon Press, Oxford, 1990, p. 595). Si tratta insomma di quella che potremmo definire la scelta del popolo relativa alla sua veste sulla scena mondiale. Le problematiche giuridiche di maggior peso attinenti a questo aspetto sono quelle delle condizioni alle quali il popolo potrebbe esercitare il suo diritto all'autodeterminazione in questo senso e della definizione stessa del popolo. Quand'è che si ha un popolo, che possiede in quanto tale il diritto all'autodeterminazione e quando invece una minoranza, alla quale spettano vari diritti ma non quello? L'aspetto o dimensione "esterna" del principio svolge una funzione di controllo normativo sulla dinamica spontanea della base sociale del diritto internazionale, corroborando situazioni statuali in fase nascente, attribuendo una propria soggettività a entità oggettivamente ancora prive del carattere della statualità e viceversa delegittimando presunti Stati che siano creati a prescindere dal fondamentale elemento del consenso delle popolazioni interessate, contribuendo a ravvisarne la mancanza dell'elemento dell'indipendenza (Sul rapporto fra principio di autodeterminazione e formazione degli Stati cfr. J. CRAWFORD, *The Creation of States in International Law*<sup>2</sup>, Oxford University Press, Oxford, 2006, specie p. 107 ss.). L'autodeterminazione "interna" attiene invece alla possibilità del popolo di determinare le modalità e le scelte del governo. Si tende, a mio avviso, al superamento di questa dicotomia qualora il diritto internazionale promuova un determinato assetto istituzionale interno, per difendere, come in questo caso, i diritti dei popoli indigeni, in quanto componenti delle popolazioni dei vari Stati dotate di un proprio indiscutibile rilievo "esterno."

valorizzazione della diversità culturale, che costituiscono l'attuale necessario orizzonte del diritto e della comunità internazionali.

Non può peraltro negarsi che la Dichiarazione in questione rappresenta per molti versi un completamento della fase anticolonialista del principio di autodeterminazione. I popoli indigeni, infatti, sono stati, a ben vedere, le principali e originarie vittime del colonialismo europeo, del quale hanno subito l'impatto a partire dal suo sorgere alla fine del XV secolo. In questo senso la Dichiarazione costituisce uno storico contributo al risanamento della frattura originaria da cui hanno avuto origine la globalizzazione economica e culturale e, insieme, la comunità internazionale moderna. Essa indica chiaramente la necessità di portare a compimento il processo di decolonizzazione, che non può essere soltanto formale, ma deve estendersi alla sfera economica, ristabilendo la sovranità effettiva dei popoli sulle risorse naturali e il loro potere decisionale in ordine al loro utilizzo, e a quella culturale, rivendicando il diritto dei popoli indigeni alla propria cultura, da vivere peraltro in modo non solipsistico e marginale, ma come contributo fondamentale a una società multiculturale che elabora a sua volta una prospettiva propria frutto della convergenza tra apporti diversi.

In tal modo la Dichiarazione segnala la necessità urgente di una riforma degli ordinamenti nazionali che li renda idonei ad accogliere tali istanze, riformulando il proprio ordinamento sia dal punto di vista dell'attribuzione dei diritti economici, sociali e culturali e dei relativi benefici materiali, sia da quello del conferimento dei diritti politici di partecipazione.

Occorre d'altronde osservare come, data la maggiore compenetrazione fra ordinamento internazionale e ordinamenti interni che costituisce una delle conseguenze maggiormente significative sul piano giuridico del fenomeno della globalizzazione, l'autodeterminazione cosiddetta interna ha assunto una rilevanza sempre più notevole e diretta anche per il diritto internazionale.

Sempre più, in altre parole, la qualità dello Stato costituisce questione rilevante anche a livello internazionale. Quest'ultimo sembra l'aspetto più interessante e più suscettibile di sviluppo progressivo del principio.

In effetti, l'applicazione della sua dimensione esterna sembra aver raggiunto un tetto determinato da un lato dalla necessità di un minimo

vitale per gli Stati esistenti e dall'altro dagli esiti bellicisti, e quindi in chiara contraddizione con gli scopi delle Nazioni Unite. Se il principio ha svolto per tutta una fase una funzione positiva agevolando l'emancipazione dei territori coloniali e la creazione di nuovi Stati indipendenti, la dura realtà della globalizzazione economica richiede oggi al contrario la strutturazione di ampi spazi e la nascita di ordinamenti per quanto possibile integrati su scala regionale<sup>487</sup>.

Sul piano dei principi e delle scelte di fondo dei valori da perseguire, il rilancio del diritto di autodeterminazione operato dalla Dichiarazione dei popoli indigeni assume quindi un valore che va al di là delle problematiche esclusivamente relative a tali popoli, mentre il principio di autodeterminazione conferma la sua natura di clausola generale, la cui evoluzione caratterizza il tipo di ordinamento internazionale vigente, disciplinando i rapporti esistenti fra gli Stati e all'interno di essi secondo determinati criteri e perseguendo determinate finalità di ordine generale<sup>488</sup>. Al termine dei primi due secoli della sua esistenza, quindi, il principio di autodeterminazione appare ancora ben lungi dall'aver esaurito la sua spinta propulsiva e costituisce ancora, per certi versi anzi oggi più che ieri, uno strumento fondamentale di ordine ideologico, politico e normativo, in mano ai popoli e alla comunità internazionale organizzata, sia a livello globale che regionale, per far fronte alle grandi sfide della globalizzazione e della crisi evidente del modello di sviluppo dominante.

Le frontiere odierne del principio paiono, in particolare, dettate dalla salvaguardia del multiculturalismo all'interno delle compagini statali, dalla necessità di strutturare grandi spazi di integrazione economica ma anche sociale e politica su scala continentale e da quella di valorizzare la democrazia, rendendola effettiva e difendendola, nelle

---

<sup>487</sup> Tale esigenza, che è valida in generale per tutti gli Stati, è tanto più acuta per quelli che emergono da una condizione di subalterità e vivono tuttora in buona misura una situazione di dipendenza quanto meno sul piano economico.

<sup>488</sup> Per dirla con R. MCCORQUODALE, *Self-Determination in International Law*, Dartmouth, Ashgate, 2000, p. xi, «self-determination...challenges some of the core principles of the International legal system. It challenges the sovereignty of states and their territorial integrity, it interferes in matters within the domestic jurisdiction of states and it makes application of treaties uncertain. Self-determination also confronts the very nature of international law and whether it is primarily and essentially about relation between states. Accordingly, any clarification of self-determination in international law is affected by diverse philosophies as to the nature and substance of international law».

sue varie forme, dagli attacchi di poteri oligarchici di fatto<sup>489</sup>. Tutti e tre gli obiettivi appena indicati vanno del resto collocati nell'ambito di quella che resta la fondamentale finalità dell'ordinamento internazionale: il mantenimento della pace e della sicurezza internazionale.

---

<sup>489</sup> Vale la pena di inserire a questo proposito, la presa di posizione delle organizzazioni indigene dell'Honduras contro il *golpe* avvenuto in questo Paese nel giugno 2009, che ha incontrato il ripudio unanime della comunità internazionale: « Los pueblos indígenas y negros de Honduras, mediante el presente documento, queremos dejar firme y clara nuestra posición política frente al Golpe de Estado ocurrido en nuestro país, en los términos que a continuación hemos acordado manifestar ante la opinión pública nacional e internacional... a) Declarar nuestro repudio y enérgica condena ante la opinión pública nacional e internacional, a los conspiradores del golpe de estado (Micheletti, fuerzas armadas y los poderes fácticos) avalados por Ramón Custodio (Comisionado de Derechos Humanos), Luís Rubí (Fiscal General), los Magistrados de la Corte Suprema de "Justicia" y los diputados y diputadas del Congreso Nacional representantes de los partidos; Liberal, Nacional, Pinu-Sd, y la Democracia Cristiana. b) Exigimos sin condiciones el inmediato retorno del Presidente Constitucional de la República Don Manuel Zelaya Rosales, a quien reconocemos como nuestro único presidente electo por nosotros. Por tanto no estamos dispuestos a obedecer ningún orden que emane de Micheletti y sus secuaces. c) Amparados en el Artículo 3 de la Constitución de la República, que dice; nadie debe obediencia a un gobierno usurpador ni a quienes asuman funciones por la fuerza de las armas, aclaramos que estamos dispuestos a llegar hasta las últimas consecuencias, por defender la dignidad de nuestros pueblos mancillados históricamente por los grupos de poder económico, la clase política corrupta y las fuerzas armadas. d) Solicitamos la urgente presencia del Dr. James Anaya (Relator Especial de las Naciones Unidas sobre Pueblos Indígenas), la Sra. Victoria Tauli-Corpus (Foro Permanente de Pueblos Indígenas de la ONU), a la Organización Internacional del Trabajo (oficina Ginebra), a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), a Amnistía Internacional, a Armstrong Wiggins del ILCR, entre otros, para que envíen misiones de evaluación con el fin de analizar la situación de violación de los derechos humanos de las comunidades indígenas, campesinos y dirigentes de organizaciones del movimiento popular ante la crisis que vive nuestro país. e) Dejamos constancia que no participaremos en ningún "diálogo nacional" que pregonan los golpistas. Al contrario, alertamos a la comunidad internacional sobre ese "circo" donde los payasos seremos los pobres de siempre, que lo único que buscan es ganar tiempo para legitimar y consolidar los privilegios de los poderes fácticos (padrino de los golpistas) y engañar de nuevo al pueblo hondureño, así como a los organismos y países cooperantes. f) Adherimos nuestros esfuerzos de lucha milenaria al Frente Nacional de Resistencia contra el Golpe de Estado, a la Coordinadora Nacional de Resistencia Popular, así como con todos los demás sectores del movimiento popular que pregonamos por la transformación de una sociedad hondureña más equitativa, más justa, y más humana. g) Jamás claudicaremos a nuestra lucha histórica por una reforma a la constitución política de nuestra patria, en donde se reconozca el Estado multicultural y multilingüe en Honduras; los derechos particulares de nuestros pueblos; por una democracia participativa e incluyente; al consentimiento libre, previo e informado; al reconocimiento y defensa legítima de nuestros territorios y recursos naturales; a la libre determinación de nuestros pueblos; entre otros, así, como lo establecen diversos Tratados, Convenios y Declaraciones internacionales, principalmente el Convenio 169 de la OIT y la Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas. "Luchó porque no quiero que se roben más las mieles de nuestros panales" Tupac Amaru, Tegucigalpa, Honduras, 01 de Julio de 2009. Federación de Comunidades Indígenas Chorotegas de Honduras (FCIC), Organización Fraternal Negra de Honduras (OFRANEH), Consejo de Organizaciones Populares e Indígenas de Intibuca (COPINH), Federación Indígena Tawahka de Honduras (FITH), Mosquitia Asla Takanka (MASTA), Movimiento Indígena Herederos de la Moskitia (MUIHKA), Comisión TASBA de Brus Laguna, Comisión TASBA de Wampusirpi, Asociación Tawahka de Productores y Servicios Limitada (ATAPROSEL), Alianza Sustentabilidad Ecológica y Justicia Social (AlianzaVerde), Federación Hondureña de Indígenas Lencas (FHONDIL), Coordinadora Indígena de Mesoamérica y el Caribe (CIMCA), Federación de Tribus Xicaques de Yoro (FETRIXY), Drapaptara Indianka Uplika Asla Takanka (DIUNAT)» (fonte: <http://www.observatorio.cl/contenidos/naveg/navTpl.php?id=20090705114201>).

Ma sorge, nell'era della globalizzazione, un nuovo fondamentale interrogativo, che riguarda l'identificazione del titolare del potere di decidere in ultima istanza l'avvenire del pianeta; e la questione giuridica che ne consegue è quella relativa alla configurabilità di un diritto all'autodeterminazione di cui sia portatrice, insieme ai singoli popoli, l'intera umanità. E' la questione, in fin dei conti, del governo globale democratico e fondato sulle istanze dei popoli di cui oggi c'è un urgente bisogno, che non potrà esistere in modo efficace e democratico prescindendo dal principio di autodeterminazione il quale conferma anche in prospettiva il suo ruolo davvero vitale e imprescindibile. Anche in questa prospettiva i popoli indigeni assumono a ben vedere una collocazione cruciale e strategica proprio in virtù della loro qualità di vittime resistenti del governo mondiale di fatto delle multinazionali che penetrano nei loro territori per sottrarre, a loro e al resto della società, essenziali beni collettivi, creando in tal modo le condizioni del loro annientamento definitivo.

Ulteriore fenomeno che si accompagna all'affermazione del diritto di autodeterminazione dei popoli indigeni è in questo senso costituito dal loro emergere come nuova categoria di soggetto internazionale.

Giova evidenziare, a questo punto, come il fenomeno di innovazione normativa costituito dall'emergere di questo soggetto per varie ragioni atipico rispetto ad altri, costituisca un'occasione e fornisca taluni spunti per un necessario ripensamento dell'impalcatura concettuale del diritto internazionale nel suo complesso. La tematica della soggettività appare d'altronde in piena transizione dal punto di vista scientifico e dottrinale, dando luogo ad un'ampia discussione nel cui ambito i popoli indigeni costituiscono un tema affatto secondario<sup>490</sup>.

Con l'introduzione della nozione di popoli indigeni e l'attribuzione agli stessi del diritto di autodeterminazione, si introduce una distinzione fra "popoli" da un lato e "Stati" dall'altro.

Il *pendant* di questa distinzione, sul piano del diritto costituzionale interno dei singoli Stati, è costituito, a ben vedere, dalla nuova con-

---

<sup>490</sup> Il problema della soggettività in diritto internazionale risulta estremamente complesso e non può essere risolto con formulazioni di carattere generale, ma richiede indagini di specie, dato che l'ordinamento internazionale «[e]s un ordenamiento jurídico que tiene como destinatarios a sujetos poco numerosos y con características concretas y atípicas, las cuales los hacen apreciablemente diferentes unos de otros», F. TORO JIMENEZ, *Derecho internacional público*, I, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 2004, p. 27.

cezione di Stato multinazionale. Ciò implica, a ben vedere, che i popoli indigeni vengono in rilievo, sia sul piano internazionale che su quello interno, come parte dell'elemento umano di riferimento degli Stati. Tale elemento umano di riferimento, ovvero il popolo, non rappresenta più un tutto indifferenziato, ma si presenta come articolato in varie componenti, seppure ricondotte ad unità nell'ambito dello Stato, la cui integrità territoriale e politica resta impregiudicata. L'esistenza dei popoli indigeni rappresenta in questo senso una delle principali sfide allo Stato-nazione<sup>491</sup>.

Cambia, a seguito del loro riconoscimento, la natura dello Stato, che si fa plurale e maggiormente democratica, come pure aumentano gli obblighi, internazionalmente garantiti, che gravano su di esso. Lo Stato, infatti, non è più soltanto tenuto, in osservanza dei dettami del principio di autodeterminazione interna, intesa in modo restrittivo, ad osservarne la volontà come essa promana dal popolo nel suo complesso, ma è altresì tenuto a rispettare le peculiarità dei vari popoli che ne formano la compagine.

Rispetto alla categoria, per certi versi vagamente analoga, delle minoranze, quella di popoli indigeni presenta, come si è già avuto modo di osservare, una notevole accentuazione dell'aspetto collettivo. La tutela, sia da parte dello Stato che dell'ordinamento internazionale, non riguarda in effetti solo i singoli individui che ne fanno parte, i quali, in quanto membri di minoranze, hanno diritto a un determinato trattamento, ma il popolo indigeno nel suo complesso, il quale, in quanto collettività qualificata, ha diritto a un determinato *status* in seno all'ordinamento nazionale.

Occorre peraltro distinguere attentamente l'assenza del diritto dei popoli indigeni a costituire propri Stati dalla tematica inerente allo *status* degli stessi sul piano internazionale. In quanto destinatari di una serie di diritti, tra i quali soprattutto quello di autodeterminazione, i popoli indigeni risultano infatti titolari di un determinato *status* sul piano internazionale che risulta rafforzato dall'attribuzione, ai loro rappresentanti, di un *locus standi* all'interno degli organismi internazionali che si occupano del tema.

---

<sup>491</sup> Un'altra sfida è sicuramente costituita dall'immigrazione. Cfr. C. JOPKE, *Challenge to the Nation-State. Immigration in Western Europe and the United States*, Oxford, Oxford University Press, 1998.

L'articolazione della soggettività internazionale esistente viene notevolmente arricchita dall'introduzione di questa nuova categoria di soggetti, i quali presentano elementi di effettività rilevanti, sia dal punto di vista del controllo territoriale e dell'autogoverno che da quello dell'esistenza di un elemento umano che ne costituisce la diretta *constituency* e che risulta notevolmente qualificato da tratti culturali, linguistici e sociali comuni e peculiari rispetto ad altri popoli.

Va inoltre tenuto conto del fatto che i popoli indigeni operano, mediante i propri rappresentanti, nell'ambito del sistema delle Nazioni Unite, in particolare all'interno degli organi creati specificamente sulla questione indigena su cui ci siamo soffermati. Ciò comporta ulteriori spunti di riflessione per quanto riguarda più in generale il modo di procedere e decidere degli organismi internazionali ed è stato ravvisato, in questo senso, il carattere di avanguardia delle procedure normative invalse nell'ambito del Gruppo di lavoro sulle popolazioni indigene delle Nazioni Unite<sup>492</sup>.

Oltre che in questi elementi di effettività, tuttavia, la *raison d'être* di questi soggetti risiede a ben vedere nella necessità di garantire, tutelando i popoli indigeni, taluni interessi comuni della comunità internazionale, quali la diversità culturale, l'ambiente, la pace e i diritti umani. In altri termini, la soggettività non è più solo funzione dell'effettività ma anche di determinati interessi considerati meritevoli di tutela, fenomeno che del resto riguarda anche gli stessi Stati, per effetto dell'evoluzione del principio di autodeterminazione, ed è a ben vedere alla base della creazione di altri soggetti come le organizzazioni internazionali.

Per altri versi la questione della soggettività internazionale dei popoli indigeni va ricollegata a quello dello *status* dei trattati da essi conclusi con gli Stati, che, come abbiamo visto, è stata oggetto dell'attività della Commissione dei diritti umani ed è stata riaffermata dalla Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni, secondo la quale «[i] popoli indigeni hanno diritto al riconoscimento, all'osservanza e all'applicazione dei trattati, degli accordi o delle altre intese stipulati con gli Stati o con i loro successori, e hanno altresì diritto a che gli

---

<sup>492</sup> «A form of bottom-up lawmaking, which itself challenges the standard presentation of international lawmaking as inherently within the province of states, and hence top down in character», *ibidem*, p. XV.



Stati onorino e rispettino tali trattati, accordi o altre intese» (art. 37)  
<sup>493</sup>.

L'irruzione dei popoli indigeni sulla scena mondiale induce quindi a riconsiderare determinate categorie tradizionali del diritto internazionale<sup>494</sup>.

Per altri versi, a ben vedere, tale ripensamento costituisce una conseguenza della penetrazione, nell'ambito del diritto internazionale, della cosmovisione indigena, che è a sua volta uno dei risultati più significativi dell'apertura dello stesso a ideologie diverse da quella eurocentrica che ne ha formato storicamente la base, anche come conseguenza del riconoscimento del principio della diversità culturale, che investe anche il diritto internazionale e i suoi concetti fondamentali<sup>495</sup>.

In tal modo rivalutato, il pensiero degli indigeni fornisce un apporto necessario al fine di garantire l'effettiva universalità di questo ordinamento, universalità che costituisce d'altronde una condizione indispensabile affinché esso possa assolvere a pieno la propria funzione di tutelare l'esistenza e lo sviluppo della comunità internazionale.

Il pensiero in questione esercita peraltro un certo influsso anche su talune idee fondamentali del diritto e in primo luogo contribuisce a sfatare il mito della sua autosufficienza, data la rilevata interconnessione fra la dimensione giuridica e altre che inerisce alla cosmovisione indigena<sup>496</sup>.

La realtà delle comunità indigene è tale, dal punto di vista sociale, economico e culturale prima ancora che normativo, da imporre priori-

<sup>493</sup> Il preambolo di tale Dichiarazione considera a sua volta che « i diritti affermati nei trattati, negli accordi e nelle altre intese tra gli Stati e i popoli indigeni sono, in alcuni casi, materia di pertinenza, interesse, responsabilità e carattere internazionale » e « che i trattati, gli accordi e le altre intese, come anche le relazioni che rappresentano, costituiscono le basi per il rafforzamento dell'associazione tra i popoli indigeni e gli Stati »

<sup>494</sup> E' dell'ex *chairperson* del Gruppo di lavoro sulle popolazioni indigene, Erica-Irene Daes, la constatazione che « indigenous peoples is an important field of study for all...students of international law and human rights, precisely because it tests the limited assumptions of familiar theories and principles », in « The International Protection of Indigenous Peoples at the Regional and Global Levels », in *Thesaurus Acroasium*, 1994, p. 70, citato da A. F. VRDOLJAK, « Self-Determination and Cultural Rights », in F. FRANCONI e M. SCHEININ (eds.), *Cultural Human Rights*, cit., p. 72.

<sup>495</sup> In prospettiva differente ma per certi versi complementare cfr. l'analisi del pensiero giuridico di José Martí, e in particolare l'invito a « superar la crisis del derecho y los limites de la justicia legal con los tres valores martianos: seguridad cultura y amor », in V. DI CAGNO, *Martí jurista*, La Habana, Centro de estudios martianos, 2003 (citato dalla prefazione di Miguel Antonio D'ESTÉFANO PISANI, p. 9).

<sup>496</sup> Per ulteriori spunti cfr. S. YEE e J.-Y. MORIN (eds.), *Multiculturalism and International Law*, M. Nijhoff, 2009.

tà assoluta alla dimensione collettiva. Ne risulta esaltata la funzione dei beni comuni, a partire dalla terra, con precise conseguenze anche sul piano dei concetti giuridici.

A ben vedere, è poi lo stesso rapporto fra popolo e territorio che, applicando la cosmovisione propria dei popoli indigeni, risulta di natura ben differente rispetto a quella classicamente considerata dal diritto internazionale.

Lungi dal potere essere configurato quale mero ambito spaziale della potestà di governo, il territorio, o meglio la terra, assume per il popolo indigeno un valore ben più profondo, per quanto detto, sia in termini di rapporto spirituale con gli antenati che in quelli di base economica necessaria per garantire la sopravvivenza della comunità umana di cui esso si compone.

Anche la qualità dell'autogoverno indigeno assume a sua volta tratti peculiari, grazie a un maggiore coefficiente di democraticità che risulta dal rapporto diretto fra rappresentanti e rappresentati e dal controllo costante che i secondi possono esercitare sui primi. Tale impostazione evoca altresì la necessità di superare le tradizionali distinzioni fra varie categorie di diritti<sup>497</sup>.

Un ulteriore elemento di riflessione prodotto dall'elaborazione compiuta dai popoli indigeni e dagli Stati che più e meglio sanno interpretarne ed accoglierne le istanze, riguarda poi il tema dello sviluppo.

Si tratta di un tema cruciale per l'avvenire dell'umanità, sul quale la comunità internazionale dibatte da decenni, adottando deliberazioni, come quelle assunte nel corso del Vertice del Millennio, che non si sono finora tradotte in pratica soddisfacente, a causa del persistere di molteplici ostacoli strutturali e del prevalere di scelte e politiche antagoniste rispetto a quelle indispensabili per garantire effettivamente i diritti umani della popolazione mondiale<sup>498</sup>.

L'impossibilità di disgiungere fra di loro i vari aspetti di tali diritti, induce a prestare attenzione alle rivendicazioni delle popolazioni indi-

---

<sup>497</sup> La Dichiarazione presenta da questo punto di vista un catalogo organico di diritti che appartengono a tutte tali categorie, da quelli civili e politici, a quelli economici e sociali, a quelli cosiddetti di ultima o nuova generazione all'informazione, alla pace e all'ambiente. Per la visione dei diritti dei popoli come diritti "di terza generazione" vedi invece P. ALSTON, «Introduction», in ID. (ed.), *Peoples' Rights*, cit., p. 1 ss.

<sup>498</sup> Vedi al riguardo MARCELLI, *Verso una terza fase*, cit.

gene di uno sviluppo che comporti un'effettiva salvaguardia ambientale, il rispetto della realtà della crescente scarsità delle risorse disponibili, e, insieme, non produca un'acutizzazione delle disparità sociali ed economiche ma al contrario un loro livellamento<sup>499</sup>.

Occorre infine attribuire particolare attenzione alla valorizzazione dei beni comuni, a partire dalla terra e dalle altre risorse naturali fondamentali, prima fra tutte l'acqua, che per quanto detto rappresenta un assioma della cosmovisione indigena e trova riscontro quotidiano nella relativa prassi sociale, cui si accompagna la strutturazione di istanze di autogoverno basate sul principio della democrazia partecipativa<sup>500</sup>.

Dalla prassi sociale ed economica dei popoli indigeni possono insomma trarsi importanti elementi di critica e di alternativa a quello che è stato definito «lo sviluppo realmente esistente... un processo che porta a mercificare i rapporti tra gli uomini e tra gli uomini e la natura»<sup>501</sup>.

Del tutto centrale si rivela, in tale prospettiva alternativa, il tema dello sfruttamento della terra e delle risorse più in generale, che vede un forte e crescente protagonismo dei popoli indigeni e delle loro organizzazioni che richiederebbe un'attenzione più continua da parte della comunità internazionale e della società civile mondiale.

---

<sup>499</sup> Sembra opportuno riportare testualmente, a tale riguardo, alcuni significativi stralci dell'intervento svolto dal rappresentante boliviano, Choqueanca Céspedes, durante la discussione sulla Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni: «We are facing various crises. We hear of worldwide institutional crises, energy crises, food crises, climate change. The age of oil is coming to an end, and we are using up the planet's natural resources faster than it can replace them. The planet is warming: rainfall patterns have changed: hurricanes and earthquakes are becoming more and more frequent. Our mother Earth, our Pacha Mama, is mortally wounded. In the face of these crises, indigenous peoples stand out as a reservoir of scientific knowledge about life, with their codes, values and principles which not only seek a balance between human beings and nature. They have much to contribute to the efforts to save planet Earth. This new historic stage is giving rise to a new reading of indigenous reality. In Bolivia, we are working to live well, not better. We indigenous peoples are not trying to live better, we are trying to live well. Our communities do not want anybody to live better. We do not want to see certain peoples living better than others or certain persons living better than others. Living well is not the same as living better. Lying is not living well; exploiting one's neighbours is not living well; destroying nature is not living well. If you exploit those around you, you might perhaps live better. That is not what we want. We do not want that the misuse of nature to permit us to live better. Indigenous peoples are not asking for that. We are in the process of recovering our knowledge, our values and our codes». A/61/PV.108, cit., p. 7.

<sup>500</sup> Si rinvia, riguardo a quest'ultimo punto, ai lavori del progetto SUN sul tema dell'autogoverno indigeno nel Cauca colombiano, effettuato, con il contributo della Regione Lazio da varie associazioni italiane (ASSUR, A Sud, ISCOS, TAMAT) in collaborazione con l'ACIN (*Asociación de los cabildos del Norte del Cauca*) e la Pontificia Università Javeriana.

<sup>501</sup> S. LATOUCHE, *Come sopravvivere allo sviluppo*, Torino, Bollati Boringhieri, 2005, p. 28.

Vari sono insomma gli stimoli di riflessione offerti dalla Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni e, per suo tramite, dalla cosmovisione indigena più in generale. In fin dei conti i popoli indigeni confermano in tal modo la loro funzione di pietra di paragone, di “altro” rispetto al quale il sistema occidentale, oggi pervenuto all’apice della sua globalizzazione, deve commisurare le proprie concezioni di fondo e le proprie direzioni di marcia.

Giova riprendere, in sede conclusiva, alcune considerazioni di carattere generale svolte a tale proposito da Tzvetan Todorov:

«Alla domanda: come comportarsi nei confronti dell’altro? non sono in grado di rispondere se non narrando una storia esemplare...Delle numerose narrazioni che ci si offrono ne ho scelta una: quella della scoperta e della conquista dell’America...Due ragioni hanno giustificato, a cose fatte, la scelta di questo tema come primo passo nel mondo della scoperta dell’altro. Anzitutto, la scoperta dell’America, o meglio degli americani, è l’incontro più straordinario della nostra storia. Nella “scoperta” degli altri continenti e degli altri uomini non vi fu un vero e proprio sentimento di estraneità radicale: gli europei non avevano mai del tutto ignorato l’esistenza dell’Africa, dell’India, o della Cina; il ricordo di esse fu sempre presente, fin dalle origini...All’inizio del XVI secolo gli indoamericani sono, invece, ben presenti, ma si ignora tutto di loro... L’incontro non raggiungerà mai più una simile intensità (se quest’ultima è veramente la parola adatta): il XVI secolo avrà visto compiersi il più grande genocidio nella storia dell’umanità.

Ma non solo perché si trattò di un incontro estremo ed esemplare la scoperta dell’America costituisce un fatto essenziale per noi oggi: insieme a questo valore paradigmatico, essa ne possiede un altro, direttamente causale. La storia del globo è fatta, certo di conquiste e sconfitte, di colonizzazioni e scoperte dell’altro; ma, come cercherò di mostrare, è proprio la conquista dell’America che annuncia e fonda la nostra attuale identità; anche se ogni data con la quale si cerchi di separare due epoche è arbitraria, nessuna è più adatta a contrassegnare l’inizio dell’era moderna del 1492, l’anno in cui Colombo attraversa l’Oceano Atlantico»<sup>502</sup>.

L’incontro con gli indigeni americani, quindi, ha segnato l’inizio della modernità, determinando, fra l’altro, una profonda revisione delle concezioni giuridiche e politiche e dominanti, se è vero che, come è stato osservato, le radici stesse di un concetto fondamentale del diritto

---

<sup>502</sup> *La conquista dell’America*, cit., p. 6 ss.

e della politica internazionale, come la sovranità, vanno ricollegate all'esigenza, eminentemente pratica, «di offrire un fondamento giuridico alla conquista del Nuovo Mondo all'indomani della sua scoperta»<sup>503</sup>.

Oggi, che la globalizzazione è palesemente giunta al suo culmine e anche all'esaurimento delle sue potenzialità, è possibile un reincontro? Un nuovo inizio che ponga in termini antitetici rispetto a quelli originari il rapporto con i popoli indigeni, non solo dell'America, ma del mondo intero? E con essi e mediante essi, si vorrebbe aggiungere, con l'umanità nel suo complesso e con la natura?

Esula ovviamente dalle possibilità di questo saggio dare una risposta a questo interrogativo. Ci limitiamo quindi a ribadire come sia opportuno e maturo un nuovo incontro di questo genere, e ad osservare che taluni sviluppi, come la Dichiarazione delle Nazioni Unite sui diritti dei popoli indigeni e le importanti innovazioni costituzionali oggi presenti in alcuni ordinamenti nazionali, che abbiamo brevemente illustrato, indurrebbero a ritenere praticabile, oltre che necessario ed urgente, questo terreno, anche mediante la revisione, sul piano scientifico, di taluni concetti fondamentali.

Un po' come ogni fenomeno nuovo che non rientra nelle categorie consolidate, l'entrata nel mondo del diritto dei popoli indigeni ha infatti determinato un certo sconvolgimento dei modi di pensare tradizionali, ma tanto maggiore si è rivelato tale sconvolgimento per effetto della radicale alterità della cosmovisione indigena e della sua profonda irriducibilità alle ideologie dominanti e ai valori occidentali che la globalizzazione ha diffuso sull'intera superficie del pianeta.

E' comunque indubbio l'arricchimento della prospettiva del diritto internazionale che risulta dall'accoglimento del punto di vista e delle istanze dei popoli indigeni: bisogna anzi auspicare che possano derivarne conseguenze di non secondaria importanza sul piano appena accennato delle ideologie giuridiche di fondo, contribuendo a un rimodellamento delle nozioni basilari di Stato e di ordinamento internazionale che ne accresca la consonanza con interessi e diritti umani fondamentali di ordine sia individuale che collettivo, rendendo in tal modo l'uno e l'altro pienamente adeguati ai difficili tempi che viviamo e

---

<sup>503</sup> FERRAJOLI, *La sovranità*, cit., p. 12.

agli ambiziosi obiettivi che occorre porsi nell'attuale contesto mondiale.

L'ultima considerazione che ci accingiamo a fare trascende invece le specificità della questione indigena e riguarda la profonda complementarità fra l'ordinamento internazionale, sia *sub specie* di *hard-law* (la Convenzione n. 169 dell'OIL) che di *soft-law* (la Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni), da un lato, e quelli nazionali, dall'altro, nell'affrontare il tema esaminato.

Va altresì osservata a tale proposito la funzione intermedia assunta dall'ordinamento regionale latinoamericano, dove non a caso si concentrano le esperienze più avanzate e significative in materia.

Un modulo di creazione e applicazione del diritto, questo, che si presta in modo eccellente a regolamentare le questioni che sorgono dal processo di globalizzazione, fra le quali per l'appunto si colloca quella della tutela dei diritti dei popoli indigeni e dell'affermazione della loro soggettività.

Come dimostrato tuttavia in modo inconfutabile dalle vicende del movimento indigeno, non è sufficiente l'affermazione sulla carta dei diritti dei popoli indigeni, se non si sciolgono al tempo stesso nodi storici relativi essenzialmente al controllo e alla gestione delle risorse.

In altri termini, occorre far riferimento alla costituzione materiale e al diritto vivente, concetti questi ultimi mai così opportuni come quando si parla dei popoli indigeni...

## Parte seconda

### Contributi

## *La giurisprudenza della Corte interamericana dei diritti dell'uomo sulle questioni indigene*

di Maurizio De Martino\*

### **1.1. Introduzione**

La tutela dei diritti dei popoli indigeni nel sistema interamericano di difesa dei diritti umani, nel corso degli ultimi anni, ha raggiunto un livello avanzato, almeno dal punto di vista della sua elaborazione giurisprudenziale che, oltre ad essere particolarmente innovativa, risulta essere un punto di riferimento irrinunciabile per gli operatori del settore (in particolare per le ONG e per gli avvocati di diritto internazionale interessati)<sup>1</sup>.

Va subito premesso che i popoli indigeni (attraverso le loro organizzazioni rappresentative) nel corso degli ultimi decenni, hanno denunciato varie forme di violazioni dei diritti fondamentali consumate ai loro danni: basti menzionare, a titolo esemplificativo, un procedimento tutt'ora pendente innanzi alla Commissione Interamericana dei Diritti Umani (n. 13/08- *Comunidad de Rio Negro del Pueblo Indige-*

---

\* Avvocato, Coordinatore del CLAI (Centro legale pro afrodiscendenti ed indigeni).

<sup>1</sup> Le attività svolte dal sottoscritto e dal collega Gianluca Gaia (cofondatori di Clai Onlus), ci hanno consentito di approcciare ed "utilizzare" il sistema interamericano, in quanto avvocati difensori di una popolo afroindigeno, denominato *Garifuna*, attualmente stanziato in vari Paesi del Centro America, prevalentemente in Honduras. Il popolo *Garifuna* è rappresentato da una organizzazione di base denominata *Ofraneh*, la quale, anche con l'assistenza dei suoi avvocati, sta sviluppando una complessa attività di *advocacy* legale, che si è dipanata con l'introduzione di alcuni casi alla Commissione interamericana dei diritti umani, alla Corte interamericana dei diritti umani, al Tribunale centroamericano dell'acqua ed ad una richiesta di ispezione all'*Inspection Panel* della Banca mondiale.



na *Maya v. Guatemala*), che racchiude quasi tutte le fattispecie di crimini esistenti per le quali è possibile invocare una tutela. In particolare la comunità in questione assume di essere stata attaccata brutalmente durante la guerra civile occorsa in Guatemala ed ha, all'uopo, denunciato la morte di centinaia di indigeni; numerose stragi; alcuni processi bloccati; vari atti di violenza alla vita familiare e comunitaria; schiavitù, sparizioni forzate; casi di tortura ed esecuzioni stragiudiziali.

Tutto ciò doverosamente premesso, va rilevato che il diritto di proprietà della terra, a vario titolo occupata dai popoli indigeni è, senza dubbio, la questione più frequentemente trattata nel sistema interamericano di tutela delle posizioni dei popoli indigeni. Pertanto nel far riferimento ad alcune storiche sentenze della Corte interamericana dei diritti umani, stante la sua particolarità e specialità, ci occuperemo principalmente del problema del diritto di proprietà della terra dei popoli indigeni che comprende, altresì, la salvaguardia della loro identità culturale e lo sfruttamento delle risorse naturali; il tutto preceduto da un breve cenno al quadro istituzionale e normativo di riferimento del sistema interamericano di tutela dei diritti umani e dei popoli indigeni.

## **1.2. Il quadro istituzionale e normativo di riferimento del sistema interamericano di protezione dei diritti umani e dei popoli indigeni**

L'Organizzazione degli Stati americani (OSA), nata nel 1948<sup>2</sup>, è un'organizzazione internazionale creata dagli Stati del continente americano con il fine di raggiungere la pace e la giustizia tra essi nonché di favorire la solidarietà, la sovranità, l'integrità territoriale e l'indipendenza di ogni singolo Stato. Trattasi, quindi, di una di quelle Organizzazioni regionali, di cui si fa esplicita menzione all'art. 52 della Carta delle Nazioni Unite. Tra i suoi organi, l'OSA annovera:

---

<sup>2</sup> La Carta fu approvata dalla nona Conferenza internazionale americana tenutasi a Bogotá nel 1948.

a) la Commissione interamericana dei diritti umani<sup>3</sup>, che ha come funzioni principali promuovere l'osservanza e la difesa dei diritti umani e servire come organo consultivo dell'OSA in questa materia;

b) il Comitato giuridico interamericano, che è un corpo consultivo dell'OSA nelle materie giuridiche e promuove il progresso e la codificazione del diritto internazionale;

c) organismi specializzati interamericani, che sono organismi multilaterali con funzioni specifiche in materie tecniche. Tra questi di particolare interesse è l'*Instituto Indigenista Interamericano*, con sede in Città del Messico, creato negli anni Quaranta per svolgere attività di consulenza, ricerca, formazione e curare pubblicazioni sul tema.

### 1.3. La Corte interamericana dei diritti umani

Il 22 novembre del 1969, durante i lavori della Conferenza di San José di Costa Rica fu adottata la Convenzione americana sui diritti umani che, al Titolo VII della II Parte, istituì la Corte interamericana dei diritti umani, il cui Statuto fu approvato dall'Assemblea generale dell'OSA, a La Paz, nel 1979.

L'art. 1 dello Statuto definisce tale Corte come una «institución judicial autónoma que tiene por objeto la aplicación e interpretación de la Convención americana sobre derechos humanos». La Corte ha quindi sia funzione giurisdizionale che consultiva.

Per quanto concerne la sua funzione giurisdizionale va precisato che originariamente soltanto la Commissione interamericana dei diritti umani e gli Stati, che avessero riconosciuto la competenza di detta Corte, erano autorizzati ad introdurre i casi relativi alla interpretazione e/o applicazione della Convenzione americana dei diritti umani, a condizione, tuttavia, che fosse preventivamente esaurito il procedimento da tenersi proprio innanzi alla Commissione dei diritti umani<sup>4</sup>.

---

<sup>3</sup> Istituita dalla quinta riunione della Consulta, tenutasi nel 1959 a Santiago del Cile. Lo Statuto e il Regolamento della Commissione sono stati approvati con la Risoluzione n. 447 (IX-O/79) adottata dall'Assemblea generale dell'OSA il 31 ottobre del 1971 a La Paz.

<sup>4</sup> Così come contemplato dagli artt. 48 e 50 del suindicato Trattato.

Successivamente con la terza modifica al Regolamento della Corte, approvato per la prima volta nel 1980, è stato stabilito che a partire dal 1° gennaio 1997, in base al nuovo dettato dell'art. 23, i rappresentanti delle vittime e dei suoi familiari hanno la facoltà di presentare, in forma autonoma, i propri argomenti e le prove «en la etapa de reparaciones» del procedimento. Infine, in data 24 novembre 2000, la Corte ha riformato per la quarta volta il suo Regolamento, per cui, a partire dal 1° gennaio 2001, sono state introdotte una serie di misure destinate a permettere alle presunte vittime, loro familiari e rappresentanti debitamente legittimati, la partecipazione diretta (*locus standi in judicio*) a tutte le tappe del processo<sup>5</sup>. Le sentenze emesse dalla Corte hanno efficacia cogente nei confronti degli Stati che hanno ratificato la suindicata Convenzione.

Dal punto di vista normativo, oltre alla menzionata Convenzione americana dei diritti umani, con particolare riferimento alla tutela dei popoli indigeni, vanno richiamati i seguenti strumenti normativi: a) la Convenzione OIL n. 169, da ritenersi di assoluta preminenza; b) la recente Dichiarazione delle Nazioni Unite sui diritti dei popoli indigeni. Per completezza è necessario menzionare, altresì, la Convenzione sulla diversità biologica e la Convenzione quadro delle Nazioni Unite sul cambiamento climatico, entrambe del 1992.

E' inoltre in corso di elaborazione nell'ambito dell'OSA una Dichiarazione americana dei diritti dei popoli indigeni. Il richiamo anche a tali strumenti normativi internazionali (e non quindi solo regionali) è visto con favore dagli stessi organi giudicanti del sistema interamericano, soprattutto per quanto concerne l'interpretazione delle fattispecie in materia di tutela dei popoli indigeni. Appare, infatti, opportuno evidenziare che con riferimento all'art. 21 (diritto di proprietà) della Convenzione americana dei diritti umani - i giudici della Corte interamericana dei diritti umani (nel caso *Comunidades Indígenas Mayas del Distrito de Toledo vs. Belize*) hanno affermato che con rispetto ai diritti dei popoli indigeni risulta necessario interpretare detto art. 21 alla luce proprio dei suindicati strumenti e deliberazioni internazionali.

---

<sup>5</sup> Vedi anche il caso *Masacre de Pueblo Bello*.

Infine, per completezza giova riportare una dichiarazione del Relatore speciale in materia di popoli indigeni delle Nazioni Unite, Rodolfo Stavenhagen, il quale con riferimento alla Dichiarazione delle Nazioni Unite sui popoli indigeni ha affermato che detto strumento «deberá servir también de guía para la actuación de los órganos encargados de la supervisión de los tratados internacionales en materia de derechos humanos en su labor de interpretación del alcance de las disposiciones de estos tratados»<sup>6</sup>.

#### **1.4. Il caso *Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni v. Nicaragua***

Illustrato brevemente l'ambito generale in cui sono introdotti e trattati i procedimenti per ottenere la tutela dei diritti dei popoli indigeni, appare opportuno, a questo punto, soffermarci sulle più significative sentenze della Corte interamericana dei diritti umani.

Tale sentenza rappresenta la pietra miliare di tutte le battaglie legali intraprese dalle rappresentanze dei popoli indigeni per vedere riconosciuto il diritto della proprietà della loro terra ancestrale

Alla termine del procedimento *de quo* sono emersi principi nuovi dal punto di vista del diritto internazionale nonché la novità dell'approccio alla fattispecie e della strategia difensiva assunta dagli istanti, mutuati in analoghi casi introdotti successivamente alla sentenza in questione.

Va anticipato che con sentenza del 31 agosto del 2001, la Corte interamericana dei diritti umani ha statuito che la Stato di Nicaragua ha violato il diritto di proprietà della terra della comunità *Awás Tingni*. Il caso è stato introitato alla Corte per il tramite della Commissione interamericana, che come detto è il principale corpo investigativo e di monitoraggio del sistema interamericano di protezione dei diritti umani.

La Commissione iniziò il procedimento nel giugno del 1998, a seguito di una petizione inoltrata dalla comunità in questione nell'ottobre del 1995, con la quale la stessa denunciava la preoccupa-

---

<sup>6</sup> Cfr. A/61/490.

zione per la perdita del possesso tradizionale della loro terra. Infatti un'impresa transnazionale, con sede in Santo Domingo e denominata MADENSA, cominciò ad impossessarsi della terra in questione, a seguito del rilascio di una concessione a favore della Società da parte del Governo del Nicaragua, nell'ambito di un piano di larga scala di "logging"<sup>7</sup> per circa 43.000 ettari.

A seguito di una incisiva campagna del WWF (*World Wildlife Fund*)<sup>8</sup> e dell'intervento dei suoi avvocati, il governo sospese la concessione e fu, all'uopo, sottoscritto un accordo tra i soggetti coinvolti con il quale si attribuivano benefici economici alla comunità e, nel contempo, il governo si impegnava ad un processo di titolazione della terra tradizionale dalla stessa posseduta.

Tuttavia tale processo di titolazione rimase illusorio, giacché successivamente vi fu un'altra impresa multinazionale (questa volta la coreana SOLCARSA), che ottenne la concessione dallo Stato per lo sfruttamento delle foreste per un totale di 63.000 ettari di terra adiacente a quella già precedentemente concessa alla impresa MADENSA, e anch'essa da considerarsi a tutti gli effetti terra tradizionale della comunità indigena in questione.

Nonostante l'ulteriore richiesta da parte della comunità coinvolta, il governo questa volta ritenne di non accogliere le richieste dei rappresentanti indigeni, che furono costretti a promuovere un procedimento d'urgenza interno (*amparo*), rigettato dagli organi giurisdizionali del Nicaragua.

Tale circostanza costrinse il popolo *Awás Tingni* a rivolgersi, quindi, alla Commissione interamericana dei diritti umani. Nelle more del procedimento innanzi alla Commissione, furono avviati ulteriori giudizi innanzi alle competenti autorità domestiche e solo dopo una serie di discutibili pronunce della Corte suprema del Nicaragua, il ministero dell'ambiente e delle risorse naturali finalmente notificò all'impresa coreana la declaratoria di nullità della concessione in questione. Ciò nonostante due settimane dopo, la Commissione interamericana dei Diritti Umani decise di sottoporre, comunque, il caso alla Corte di San José, ritenendo che la posizione del popolo indigeno

---

<sup>7</sup> Taglio di legname su larga scala.

<sup>8</sup> Nota organizzazione ambientalista internazionale.

coinvolto non poteva ritenersi sufficientemente tutelata dal Governo del Nicaragua.

Le richieste della Commissione erano finalizzate ad ottenere che la Corte ordinasse allo Stato di stabilire ed implementare una procedura che provvedesse ad una pronta e corretta demarcazione e titolazione delle terre; il tutto nel rispetto dei loro «*traditional land tenure patterns*», assimilabili al diritto consuetudinario tipico delle comunità istanti. Inoltre vi fu una richiesta di un'equa riparazione economica per i danni subiti dai ricorrenti.

La Corte superando ogni questione preliminare dichiarò ammissibile il caso.

Durante il giudizio, lo Stato del Nicaragua nelle esercitare le sue difese: a) contestò il possesso ancestrale degli *Awes Tingni*, affermando che lo stesso esisteva solo a partire dal 1940; b) affermò che l'area reclamata era sproporzionata rispetto ai bisogni delle comunità; c) rivelò che vi erano altre comunità indigene che rivendicavano diritti sulla medesima area.

Tuttavia i rilievi prodotti non furono suffragati da una valida struttura probatoria. Basti ricordare che le altre comunità indigene menzionate dallo Stato, addirittura, inviarono un'*amicus curiae submission* al fine di smentire palesemente il motivo di merito dedotto dalla Stato al punto *c*.

In ogni caso, vi è da precisare che l'atteggiamento assunto dal Nicaragua, all'epoca dei fatti, era comune a tutti gli Stati popolati da comunità indigene, i quali manifestano costantemente la volontà di esercitare il più ampio arbitrio in ordine alla gestione delle terre. Tale atteggiamento era favorito: a) dalla concreta difficoltà dei popoli indigeni reclamanti di produrre formalmente i titoli di proprietà, sia in forma individuale sia in forma collettiva, necessari per legittimare le proprie richieste; b) dalla presunzione (che diveniva certezza) da parte degli Stati del fatto che i popoli indigeni non fossero in grado di provare, la sussistenza dei requisiti necessari a dimostrare il possesso tradizionale delle terre. Al cospetto di tale scenario, giocoforza, era possibile da parte degli Stati sottrarre enormi porzioni di territorio ai popoli indigeni.

Invece, questa volta, il Governo del Nicaragua si trovò ad affrontare la ferma volontà dei ricorrenti ed, in particolare della Commis-

sione, di sovvertire tale presunzione per la qual cosa fu elaborata una complessa e mirata indagine istruttoria. Particolare importanza ebbe l'udienza del merito, che si tenne a San José nei giorni 16, 17 e 18 novembre del 2000.

Durante tali udienze furono escussi circa 12 testimoni: *in primis* l'antropologo che aveva assistito la comunità, il quale produsse studi etnografici e mappe specifiche volte a dimostrare il possesso ancestrale della terra rivendicata dalla Comunità in questione e, successivamente, una serie di «*expert witnesses*» in possesso di una particolare conoscenza sulle condizioni dei popoli indigeni di tutto l'emisfero americano.

Di contro, la difesa e le controdeduzioni dello Stato furono considerate assolutamente apodittiche ed incomplete; sia sufficiente ricordare che il Governo non riuscì a produrre tempestivamente la propria lista di testimoni.

Dopo un ulteriore fase scritta, in data 31 agosto del 2001 la Corte ha emesso la sua storica sentenza. In via primaria la Corte ha rilevato la violazione a carico dello Stato di Nicaragua dell'art. 25 della Convenzione americana dei diritti umani, che afferma il diritto alla «*judicial protection*», in combinato disposto con gli artt. 1 e 2 della stessa Convenzione, che prevedono l'obbligo da parte degli Stati di adottare le misure necessarie ad assicurare il godimento dei diritti fondamentali.

Il Nicaragua, infatti, nel procedimento *de quo* non ha reso effettivo il diritto dei popoli indigeni alla terra ed alle relative risorse, già riconosciuto, seppur in termini generali, dalla Costituzione e dal diritto domestico.

Più in particolare la Corte ha rilevato una totale assenza di un meccanismo domestico che potesse soddisfare la richiesta di titolazione della terra da attribuirsi alla comunità nonché una adeguatezza del sistema giurisdizionale della Stato volto alla relativa tutela.

Absolutamente rivoluzionaria, inoltre è stata la statuizione della Corte che accertava la violazione da parte del Governo resistente, dell'art. 21 della Convenzione americana dei diritti umani -«diritto di proprietà»-, giacché tale organo giudicante andò oltre il principio dell' «*existence of prior domestic legal norm*».

Infatti la Corte stabilì che il concetto di proprietà comune dei popoli indigeni deve essere interpretato alla luce del loro «*customary land tenure and traditions*», precisando che «*possession of land should suffice for indigenous communities lacking real title to property of the land to obtain official recognition of that property*». Al fine di elaborare tale criterio interpretativo la Corte ricorse agli strumenti normativi esistenti anche al di fuori del sistema interamericano, ed in particolare alla Convenzione OIL n. 169 già innanzi richiamata.

Alla luce di tale evoluzione, la Corte statuí che la comunità *Awas Tingni* è in possesso di un «*communal property right*», ossia di un diritto collettivo di proprietà della terra, la quale è stata ininterrottamente e ancestralmente occupato *illo tempore*. Tale diritto va, pertanto, protetto, anche ai sensi dell'art. 21 della menzionata Convenzione in combinato disposto con gli art. 1 e 2. Nella tutela va, altresì, incluso il diritto da parte della comunità ad avere la terra legalmente demarcata e titolata e tale obbligo grava proprio in capo allo Stato.

### **1. 5. Il caso *Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay* e i principi che emergono dalle due pronunce citate**

I menzionati principi sono stati poi cristallizzati in decisioni aventi più o meno la medesima portata, in particolare ci si riferisce al caso *Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*<sup>9</sup> che ha evidentemente chiarito e rafforzato quanto già deliberato nel caso *Awas Tingni*.

Orbene, dalla lettura delle due sentenze in questione è possibile far emergere i criteri interpretativi base elaborati dalla Corte in materia di tutela dei popoli indigeni, dai quali si può desumere che il sistema generale interamericano dei diritti umani ha enunciato in relazione al diritto di proprietà delle terre dei popoli indigeni, i seguenti obblighi in capo agli Stati americani:

a) il possesso tradizionale dei popoli indigeni sulle proprie terre ha effetto equivalente al titolo di “*pleno dominio*” che generalmente rilascia lo Stato;

---

<sup>9</sup> Sentenza del 29 marzo 2006.



b) lo Stato conseguentemente ha l'obbligo di provvedere a delimitare, demarcare e titolare le terre di appartenenza delle comunità indígene, tenendo in considerazione il diritto consuetudinario, i valori, gli usi e i costumi di dette comunità (*Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni v. Nicaragua*);

c) fino a che non si realizzi tale delimitazione e titolazione, lo Stato ha l'obbligo di astenersi dal realizzare qualsiasi atto che consenta ai propri agenti (o a terzi che agiscano in presenza di acquiescenza o tolleranza dello Stato) di pregiudicare l'esistenza, il valore, l'uso o il godimento dei beni ubicati nella zona geografica ove i membri delle Comunità indígene vivono e realizzano le proprie attività (*ibidem*);

d) i membri dei popoli indígeni che, per cause estranee alla loro volontà, hanno perso il possesso delle proprie terre, conservano il diritto di recuperarle; conseguentemente spetta allo Stato realizzare le azioni necessarie per restituire tali terre ai popoli indígeni (*Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*).

## **1.6. Il principio del consenso previo, libero e informato dei popoli indígeni**

Al fine di comprendere l'importanza del tema in questione, ossia il consenso previo libero ed informato dei popoli indígeni, giova riportare quanto statuito dalla Dichiarazione delle Nazioni Unite sui popoli indígeni, laddove prevede che gli Stati dovranno celebrare consultazioni e dovranno cooperare in buona fede con i popoli indígeni (attraverso le loro istituzioni rappresentative), al fine di ottenere il loro consenso libero ed informato, prima di approvare qualsiasi progetto che possa a vario titolo riguardare le terre o i territori e/o altre risorse appartenenti ai popoli indígeni (artt. 18 e 19). Tale principio è enucleato, altresì, dal Progetto di Dichiarazione americana sui popoli indígeni e, soprattutto, dall'art. 6 della Convenzione OIL del 1969, più volte richiamata.

Il tema è particolarmente delicato, tanto che sia la Corte che la Commissione interamericana dei diritti umani si sono più volte pronunciate sulla necessità di tale requisito fondamentale, come ad

esempio nei casi *Comunidades Indígenas Mayas del Distrito De Toledo vs. Belice* e *Mary y Carrie Dann vs. Estados Unidos*.

Tale principio è inoltre richiamato anche con altre due sentenze sulle quali intendiamo soffermarci, stante la peculiarità e l'innovazione delle relative statuizioni che ci consentono di identificare ulteriori principi enunciati dalla Corte.

### **1.7. Il caso *Comunidad Indígena Yakye Axa vs Paraguay***

In data 17 marzo 2003, a seguito delle raccomandazioni emanate nei confronti del Paraguay, ritenute disattese proprio dalla Commissione che le aveva inoltrate, fu introdotto il caso innanzi alla Corte, affinché fosse dichiarata la responsabilità dello Stato in questione per la violazione degli artt. 4 (diritto alla vita), 21 (diritto di alla proprietà), e 25 (diritto alla protezione giudiziale) della Convenzione americana dei diritti umani.

In punto di fatto, gli istanti hanno dedotto che lo Stato non era riuscito a garantire il diritto alla proprietà ancestrale della Comunità *Yakye Axa*, atteso che sin dal 1993 era ancora pendente l'istruttoria instauratasi a seguito di una loro richiesta di rivendica territoriale della terra precedentemente occupata. Tale circostanza aveva costretto la comunità in questione ad uno stato di vulnerabilità alimentare, medica e sanitaria, che minacciava costantemente la loro sopravvivenza.

Infatti, nel XIX secolo grandi estensioni di terre furono vendute dalla Borsa Valori di Londra. Gli imprenditori britannici si fecero accompagnare da varie missioni anglicane ad a seguito di un progetto di una di queste, la Comunità *Yakye Axa* (che sin ad allora aveva occupato parte delle terre acquisite), nel 1979 fu costretta a dislocarsi nell'area di El Estribo. Senonchè le nuove terre "assegnate" erano già occupate da altre comunità indigene e, comunque, risultavano non consone allo svolgimento delle attività tradizionali e delle pratiche culturali della comunità indigena istante. Conseguentemente la comunità decise di intraprendere una lunga battaglia legale, che è approdata al vaglio della Corte interamericana dei diritti umani, con il fine a rivendicare le terre originariamente occupate.

La Corte, dopo aver ammesso il caso (superando all'uopo numerose eccezioni preliminari formulate dalla Stato), si è pronunciata rilevando la responsabilità dello Stato del Paraguay per la violazione dell'art. 25 della Convenzione americana dei diritti umani, accogliendo le richieste degli istanti in quanto non ritenne ottemperato il principio della durata ragionevole del procedimento. Invero la parte più innovativa della sentenza risiede nella motivazioni di declaratoria di violazione da parte dello Stato dell'art. 21 della Convenzione americana dei diritti umani.

Va premesso la Corte fa riferimento, ancora una volta, alla Convenzione OIL n. 169 (ratificata dal Paraguay), che riafferma la preminenza dello stretto legame tra i popoli indigeni e la loro terra, quale base fondamentale della loro cultura, vita spirituale, integrità e sopravvivenza economica. Tuttavia, l'elemento innovativo di questo caso, va individuato nella circostanza in base alla quale la Corte si è trovata a contemperare il diritto alla proprietà collettiva rivendicato dalla comunità ed il diritto di proprietà individuale acquisito legittimamente da parte di terzi<sup>10</sup>. Pertanto, con questa sentenza, del giugno 2005, la Corte indica alcuni criteri da rispettare nel caso di contrasto/coesistenza fra diritto di proprietà "collettiva" (indigena) e diritto di proprietà "individuale" appartenente in modo legittimo ad un terzo che ne fa corretto e produttivo utilizzo. Precisamente la Corte attribuisce la discrezionalità dello Stato nel restringere il diritto di proprietà di uno o dell'altra parte, solo in presenza di determinate condizioni: a) che siano stabilite dalla legge; b) che siano necessarie; c) che siano proporzionali; d) che abbiano il fine di conseguire un obiettivo legittimo in una società democratica<sup>11</sup>.

---

<sup>10</sup> Diversa la situazione quando le acquisizioni di terra indigena da parte di terzi avvengono in via del tutto illegittima o illegale. Al fine di comprendere come si può consumare una violazione del genere, si riporta una delle doglianze oggetto del caso introdotto innanzi alla Commissione interamericana dei diritti umani dalla comunità di *Triunfo de La Cruz vs. República de Honduras*, registrato con il n. 906/2003). In tal caso i ricorrenti hanno allegato che vari membri della comunità sono stati costretti, sotto minaccia di morte e dopo gravi violenze fisiche, a vendere e trasferire il possesso di alcuni lotti di territori ad imprenditori locali, senza le dovute autorizzazioni e, cosa più grave, in totale assenza della relativa legittimazione e titolarità giuridica del dante causa. Successivamente i vari imprenditori vi hanno costruito consistenze immobiliari rilevanti, recintando zone sempre più estese anche ben oltre i confini acquisiti, sia pur illegittimamente, con la conseguenza che è stato vietato l'accesso ai membri della Comunità.

<sup>11</sup> Cfr. p. 144 della sentenza.

Non sempre, quindi, lo Stato è in grado di restituire le terre ancestrali alle comunità indigene. Tuttavia, nel caso in cui lo Stato debba tutelare la proprietà privata a discapito della proprietà “collettiva” dei popoli indigeni, tale scelta dovrà essere applicata nel rispetto dei criteri summenzionati e, quindi, lo Stato dovrà concedere alle comunità indigene porzioni di terre, la cui qualità ed il cui *status* giuridico siano almeno equivalenti a quelle precedentemente occupate; in modo tale da garantire a dette comunità il soddisfacimento delle loro necessità ed il loro sviluppo futuro<sup>12</sup>. La scelta e la consegna di terre alternative sono soggette a procedure concordate con i popoli indigeni coinvolti i quali dovranno prestare necessariamente il loro consenso<sup>13</sup>. Oltre alla questione del consenso necessario dei popoli indigeni emerge, un altro principio che integra quanto stabilito dalle sentenze *Awat Tingni vs. Nicaragua* e *Sawhoyamaya vs. Paraguay*, ossia che tanto la proprietà privata, tradizionalmente riconosciuta che quella collettiva, ricevono uguale tutela da quanto disposto dall'art. 21 della Convenzione americana dei diritti umani.

### **1.8. Il caso *Pueblo Saramaka v. Suriname*: le risorse naturali**

Ancorché questo caso non riguardi precipuamente un popolo indigeno in senso stretto, attraverso la sua analisi è possibile esaminare la questione del consenso previo, libero ed informato in relazione allo diritto di sfruttamento delle risorse naturali giacenti su di un territorio appartenente ad una comunità tribale. *Incidenter tantum*, appare interessante soffermarci, sia pur sinteticamente sui problemi di legittimazione e/o titolarità attiva degli istanti nel caso in questione. Infatti, a seguito dell'eccezione formulata dallo Stato, la Corte afferma<sup>14</sup> che, anche i popoli tribali (afrodiscendenti e non propriamente “indigeni”) - nel caso di specie, i *Saramaka* - necessitano di misure speciali che garantiscano l'esercizio dei loro diritti, al pari dei popoli indigeni. Nel merito, anche nel caso in esame, la Corte interpreta l'art. 21 della Convenzione interamericana dei diritti dell'uomo in combinato di-

---

<sup>12</sup> Cfr. Convenzione OIL n. 169, art 16, para. 4.

<sup>13</sup> Cfr. para n. 151 della sentenza.

<sup>14</sup> Sulla scorta della precedente sentenza nel caso *Moiwana Village v. Suriname* (giugno 2005).

sposto con la Convenzione OIL ed i Patti internazionali sui diritti umani del 1966, estendendo e riconoscendo ai *Saramaka* il diritto al godimento della loro proprietà conformemente alla tradizione comunitaria. Il popolo dovrà ottenere il titolo di proprietà sul proprio territorio che dovrà essere demarcato e delimitato, previa la consultazione con i *Saramaka* ed i popoli vicini.

Tuttavia, come innanzi accennato, l'elemento innovativo di tale sentenza sussiste nelle risposte fornite dalla Corte ai seguenti quesiti:

a) Se, ed in che misura, gli appartenenti al popolo *Saramaka* hanno diritto all'utilizzo ed al godimento delle risorse naturali che si trovano al di sopra ed al di sotto del territorio che razionalmente appartiene loro. Infatti nel caso in questione tanto lo Stato come i *Saramaka* reclamano un diritto sulle risorse naturali presenti sul territorio. Lo Stato ritiene di poter disporre liberamente delle risorse del sottosuolo, potendo concederle in gestione a terzi. Invece, la Corte rileva che, come già precedentemente deliberato nei casi *Yakye Axa* e *Sawhoyamaya*, i popoli indigeni e tribali hanno il diritto di essere titolari delle risorse naturali presenti sul proprio territorio originario così come hanno diritto ad essere proprietari delle terre originariamente utilizzate. Quindi, proprio per garantire il pieno esercizio del loro diritto di proprietà su tali terre, le risorse naturali devono essere a loro libera disposizione. Tuttavia la Corte precisa che si debba far riferimento alle sole risorse naturali usate tradizionalmente e necessarie per la loro sopravvivenza, sviluppo e continuità del loro stile di vita<sup>15</sup>. Quindi, la Corte è tenuta a considerare quali risorse siano ritenute necessarie per il popolo *Saramaka*.

b) Se, ed in che misura, lo Stato può dare concessioni per l'esplorazione e l'estrazione e lo sfruttamento delle risorse naturali che si trovino sopra e sotto il territorio *Saramaka*.

La Corte riafferma il principio che il diritto di sfruttamento delle risorse naturali per i *Saramaka* deve limitarsi a quelle risorse tradizionalmente utilizzate per la sussistenza e per attività culturali e religiose. D'altro canto, la Corte fa notare che lo Stato ha la facoltà di restringere l'uso e l'utilizzo del diritto di proprietà, sempreché le restrizioni 1) siano previamente stabilite per legge; 2) siano necessarie; 3)

---

<sup>15</sup> Cfr. para. 122 della sentenza.

proporzionali; 4) ed abbiano il fine di conseguire un obiettivo legittimo per una società democratica. Pertanto, nel caso si debba limitare il diritto di proprietà di popoli indigeni per esigenze di sfruttamento delle risorse naturali, tale restrizione dovrà osservare le summenzionate condizioni e, in più, non dovrà implicare il sacrificio delle tradizioni e dei costumi tale da porre in pericolo la loro esistenza<sup>16</sup>.

Per adempiere a tale ultimo criterio lo stato deve garantire le seguenti 3 condizioni:

1) Partecipazione effettiva dei membri del popolo *Saramaka* al piano di sviluppo ed investimento o estrazione che si svolga nel proprio territorio. Per garantire ciò, lo Stato ha l'obbligo di consultare la comunità tribale, secondo le loro tradizioni culturali. Tuttavia, ove si tratti di piani di sviluppo a larga scala, che comportino un forte impatto sul territorio *Saramaka*, lo Stato ha l'obbligo non solo di consultare ma anche di ottenerne il consenso libero, informato e previo della comunità indigena coinvolta<sup>17</sup>.

2) Garanzia per il popolo *Saramaka* di benefici effettivi dallo sfruttamento dei loro territori. In tal caso, il “giusto indennizzo” previsto dall'art. 21, para. 2, della Convenzione americana dei diritti umani, si traduce nel diritto del popolo *Saramaka* di partecipare in modo ragionevole ai benefici derivanti dalla restrizione o privazione del loro diritto di utilizzo e godimento delle terre tradizionali.

3) Garanzia di uno studio di un previo ed obbligatorio studio tecnico di impatto ambientale.

d) Se le concessioni già date dallo Stato rispettano le garanzie stabilite dal diritto internazionale. Lo Stato del Suriname, tra il 1997 ed il 2004 ha affidato almeno 4 concessioni per legna ed alcune concessioni minerarie. Per quanto riguarda le concessioni di legna, la Corte stabilisce che le foreste presenti nei territori dei *Saramaka* sono da loro utilizzate per diversissime attività ed è materiale indispensabile ed insostituibile. La Corte rileva che lo Stato non ha garantito in via previa la partecipazione effettiva del popolo *Saramaka*, né ha con loro ripartito i benefici ottenuti dall'estrazione. Inoltre, non è stato prevista alcuna analisi di impatto ambientale adeguata alla fattispecie

---

<sup>26</sup> Cfr. para. 128.

<sup>17</sup> Cfr. para. 134.

in questione. A tal ultimo proposito, la Corte rileva che l'ambiente è stato gravemente danneggiato e le terre e le risorse naturali hanno subito uno spropositato ed invasivo sfruttamento. Le stesse motivazioni sono state addotte, per quanto concerne le politiche di concessioni per l'estrazione mineraria. Per tutte queste ragioni la Corte ritiene che lo Stato ha violato il diritto di proprietà dei membri del popolo *Saramaka*, in base all'art. 21 in combinato disposto con l'art. 1, para. 1, sempre della Convenzione americana dei diritti umani. La portata di queste ultime statuizioni contenute nella sentenza in esame hanno un rilievo interessante nel nuovo ambito di discussione della tutela dei popoli indigeni: le «*mitigation measures*» relative al cambiamento climatico e la Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni delle Nazioni Unite, adottata dall'Assemblea Generale in data 13 settembre 2007. In particolare gli organi delle Nazioni Unite ritengono che tale Dichiarazione costituisca una regola di diritto internazionale o, comunque, un appropriato quadro normativo di riferimento per l'implementazione di strumenti di tutela a favore dei popoli indigeni, inclusi i «*climate changing mitigation mechanisms*», specie, ove si consideri, che i popoli indigeni sono proprietari tradizionali di una significativa percentuale delle foreste esistenti al mondo.

Alcuni dei suindicati meccanismi sono l'AD (*Avoided Deforestation*) e soprattutto i REDD (*Reduced Emissions from Deforestation and Forest Degradation*); quest'ultimo strumento ha come obiettivo principale quello di preservare o aumentare il «*carbon storage*» nelle foreste, attraverso la riduzione della deforestazione e/o del degrado ambientale delle medesime. Pertanto, stante l'importanza di tale ultima sentenza - peraltro accolta con particolare favore dal *Forum* permanente dei popoli indigeni delle Nazioni Unite<sup>18</sup> e l'importanza delle posizioni dei popoli indigeni nell'esecuzione dei progetti di cui al REDD, appare lecito chiedersi se la stessa sentenza possa assurgere o meno a criterio applicativo delle misure volte a mitigare gli effetti negativi della cambiamento climatico.

---

18 Cfr. *Permanent Forum Hails General Assembly Adoption of Indigenous Rights Declaration. Pledges to Make it a Living Document, as Seventh Session Concludes*, UN Department of Public Information, 02 May 2008 ([www.un.org/News/Press/docs/2008/hr4953.doc.htm](http://www.un.org/News/Press/docs/2008/hr4953.doc.htm)).

## *I movimenti indigeni in America Latina: storia, conquiste e prospettive*

di Marica Di Pierri\*

### **2.1. Introduzione**

Molto si è detto e molto è stato scritto negli ultimi anni sui processi politici dal basso in atto in America Latina. Processi che, dalla metà degli anni 90 in poi, hanno costellato «il decennio dei lumi» latinoamericano di piccole e grandi vittorie popolari, tali da compiere in molti dei Paesi del subcontinente trasformazioni politiche e sociali profonde.

Dalla storica vittoria in Bolivia di Evo Morales, primo presidente indigeno del Sudamerica, al solido appoggio popolare mantenuto da Chávez in Venezuela, all'elezione di Correa in Ecuador e dell'ex-vescovo e teologo della liberazione Lugo in Paraguay fino ad arrivare alle straordinarie esperienze del movimento zapatista in Chiapas e dei *Sem terra* in Brasile, gli ultimi 15 anni di storia contemporanea latinoamericana contengono molti più spunti di riflessione sulle nuove forme di partecipazione e di democrazia dal basso di quante non se ne trovino guardando agli ultimi tre lustri di storia del resto dei continenti.

Nuova frontiera dell'immaginario di lotta e resistenza e della costruzione del tanto decantato *altro mondo possibile*, l'America Latina

---

\* Attivista, giurista, giornalista e fotografa. Ha lavorato in America Latina come cooperante internazionale, in particolare in Ecuador e Colombia. Collabora con diverse testate giornalistiche. E' responsabile dell'area Comunicazione dell'Associazione A Sud e membro dell'*Equipe* di ricerca del CDCA - Centro di documentazione sui conflitti ambientali.



rappresenta oggi un laboratorio eterogeneo di nuove idee e proposte, molte delle quali provengono dallo zoccolo duro della protesta sociale dell'area andina ed amazzonica: i popoli originari.

L'involuzione del sistema di democrazia rappresentativa indotta dall'imposizione di politiche neoliberali durante le ultime tre decadi, ha spinto i movimenti sociali latinoamericani - e tra loro il movimento indigeno - ad assumere un ruolo centrale nell'opposizione alla politica ufficiale, dando alla piazza, alle consultazioni popolari ed alle mobilitazioni il carattere di luoghi di democrazia diretta tali da incidere sulle scelte politiche dei Paesi.

Nello scenario in continuo fermento così delineato, le rivendicazioni delle popolazioni indigene sono passate dall'essere rivendicazioni di nicchia di una minoranza - seppur straordinariamente rilevante - ad essere assunte come proposte alternative unitarie, fatte proprie dai movimenti sociali del continente e in alcuni casi dai governi della regione.

Portatori di un'idea dello sviluppo che presuppone uno stile di vita in armonia con la natura e che predilige la visione comunitaria a quell'individuale, i popoli indigeni oppongono alle crude leggi del mercato neoliberale l'idea di un'economia solidale, basata sull'utilizzo razionale delle risorse necessarie, contro il modello attuale di sfruttamento selvaggio e incontrollato.

Per capire i processi di decolonizzazione politica e culturale in atto in America Latina, occorre ripercorrere le tappe salienti della rivendicazione indigena e popolare degli ultimi anni.

Per farlo, utilizzeremo una semplificazione metodologica, distinguendo i percorsi dei movimenti indigeni andino da una parte, amazzonico e mesoamericano dall'altra.

Prenderemo a modello e analizzeremo in maniera approfondita storia e conquiste del movimento andino (che nell'ultimo decennio ha raggiunto una solida convergenza strategica e altrettanto solide articolazioni organizzative) e accenneremo, per esigenze di completezza del quadro continentale, ai percorsi rivendicativi dei movimenti indigeni amazzonico e centroamericano.

Occorre tener tuttavia presente che i percorsi in discussione partono da un'unica matrice di lotta per l'autodeterminazione che accomu-

na molte delle esperienze che per ragioni analitiche abbiamo scelto di descrivere separatamente in questa sede.

## 2.2. Il contesto

Vari fattori hanno contribuito all'affermazione del protagonismo politico del movimento indigeno in America Latina.

Anzitutto la resistenza indigena multiforme portata avanti dai vari angoli del continente dai popoli e comunità lungo gli oltre 500 anni di dominazione e colonizzazione. In secondo luogo, il processo di articolazione promosso tra le diverse realtà indigene a livello prima locale, poi nazionale ed infine internazionale negli ultimi tre decenni, con una visione strategica organica e programmi di azione coordinati. Infine, la tendenza crescente, mostrata dalle organizzazioni indigene, a promuovere grandi mobilitazioni spesso nazionali relazionandosi con le autorità centrali dello Stato e rivendicando di fronte ad esse la qualità di soggetto politico.

Negli ultimi due decenni del Novecento l'America Latina ha vissuto la caduta, una dopo l'altra, delle sanguinarie dittature militari degli anni Settanta ed un imporsi e succedersi di governi dall'orientamento neoliberale. Le progressive riforme strutturali implementate da questi ultimi, cedendo alle lusinghe degli organismi internazionali come Banca mondiale e Fondo monetario internazionale, avevano avuto come risultato nella gran parte dei Paesi del continente la privatizzazione dei servizi pubblici e delle risorse naturali nazionali. La crepa della disuguaglianza sociale diveniva via via più profonda, cristallizzando un modello di società polarizzata ed iniqua e accumulando le rivendicazioni popolari che avrebbero poi funto da molla per la riscossa dei popoli latinoamericani.

Già dagli anni Sessanta e Settanta vari processi distinti da quello indigeno confluiscono nello scenario politico: tra essi la teologia della liberazione e il sorgere di nuovi movimenti sociali che corrisponde al ritorno della democrazia dopo anni di dittature militari. In tali anni iniziano parallelamente a sorgere numerose nuove organizzazioni indigene in tutta l'America Latina. L'articolazione di queste nuove realtà organizzate culmina nelle grandi manifestazioni organizzate dai popoli

originari in tutto il continente contro le celebrazioni ufficiali del cinquecentenario della “scoperta dell'America”, nel 1992.

L'insurrezione dell'Esercito zapatista di liberazione nazionale (EZLN) in Chiapas il 1° gennaio 1994, lo stesso giorno dell'entrata in vigore del *North American Free Trade Agreement* (NAFTA), segna in America Latina l'inizio di un ciclo nuovo dal punto di vista delle lotte e dei movimenti sociali. Un ciclo segnato anche dal *levantamiento* nazionale indigeno in Ecuador, che conferisce alla Confederazione delle nazionalità Indigene dell'Ecuador (CONAIE) il nuovo ruolo di soggetto politico con cui lo Stato deve confortarsi.

Ma è più di tutti l'insurrezione zapatista a trasformare in modo radicale e profondo l'immaginario politico del continente: proprio mentre la globalizzazione spinge con la testa d'ariete alle porte del Messico, un nuovo attore sociale di primo piano – il movimento indigeno – emerge prepotentemente sullo scenario della regione, contestando in maniera radicale il modello di sviluppo dominante. In tutto il continente emerge e si fa spazio una fitta trama di comunità ed organizzazioni basate sulla cosmovisione e sulle pratiche comunitarie delle popolazioni indigene, che servirà nel corso del decennio da incubatore e detonatore della protesta sociale in molti Paesi della regione. Il ruolo centrale del movimento indigeno nei processi politici latinoamericani degli ultimi quindici anni non ha solo funzione propulsiva nella spinta a scendere in piazza e a riprendere in mano il proprio destino ripartendo dal basso, ma fornisce al contrario un contributo importante all'individuazione dei temi dell'agenda dei movimenti sociali latinoamericani.

Alla fine degli anni Novanta i movimenti indigeni sono già uno degli attori di maggior rilievo sulla scena politica latinoamericana: basta guardare alla cacciata dei presidenti in Ecuador e Bolivia, alle lotte del Messico che arrivano a delegittimare il Partito rivoluzionario istituzionale (PRI), al potere in Messico per quasi settanta anni, al percorso rivendicativo delle organizzazioni indigene colombiane contro gli attori armati del conflitto interno. Al centro delle rivendicazioni indigene c'è la terra, la cultura, l'autodeterminazione, il carattere comunitario e solidale dell'organizzazione sociale e dell'economia, la diversità come ricchezza da preservare nell'unità. Rivendicazioni fatte proprie dai vari settori sociali organizzati, e divenuti piattaforma fundamenta-

le, ad esempio, nei processi costituenti che hanno portato all'approvazione di un nuovo patto sociale con la partecipazione attiva dei movimenti indigeni in Ecuador (2008) e Bolivia (2009).

### **2.3. Il movimento indigeno andino**

Dal 2006 il movimento indigeno andino si è dato una organizzazione regionale propria, la CAOI, Coordinamento Andino di Organizzazioni Indigene, che raccoglie le organizzazioni indigene andine di Bolivia, Perù, Cile, Argentina, Ecuador e Colombia.

Si tratta di un nuovo soggetto con visione e missione propria, entro il quale vivono e si intrecciano i percorsi nazionali di rivendicazione indigena. Percorsi affini ma distinti, ognuno con la propria specificità dovuta al territorio, alla tradizione culturale, alle contingenze storiche e che hanno rappresentato ciascuna una esperienza unica ed importante nella creazione della coscienza sociale delle popolazioni latinoamericane oltre che un avanzamento notevole nella capacità di incidenza delle organizzazioni indigene nelle decisioni relative alla cosa pubblica.

Dalle mobilitazioni nazionali indigene in Ecuador degli anni '90, alle rivendicazioni indigene come movente fondamentale dell'insurrezione del Movimento Quintin Lame in Colombia, dai movimenti e partiti politici a forte componente indigena come in Bolivia, alla storia del popolo *Mapuche* in Cile ed Argentina, analizzeremo le specificità di questi percorsi per arrivare a comprendere portato e prospettive dell'attuale l'articolazione regionale.

#### *2.3.1. Ecuador*

Sia per la profondità della riflessione politica che per la capacità di mobilitazione e per gli obiettivi raggiunti, la storia del movimento indigeno ecuadoriano rappresenta una delle esperienze più significative nel panorama latinoamericano.

Negli anni Quaranta viene creata in Ecuador la Federazione ecuadoriana india (FEI), in cui convergono i *leader* indigeni di alcuni dei sedici popoli originari che vivono nel Paese. In tal modo prende il via

un processo organizzativo specialmente della sierra mirato alla difesa dei diritti sulle terre, alla rivendicazione di salari giusti e all'abolizione delle forme tradizionali di sfruttamento e schiavitù.

A partire dagli anni Settanta le comunità originarie decidono di costituire organizzazioni propriamente indigene. Nel 1972 fondano la Confederazione dei popoli di nazionalità *Kichwa* dell'Ecuador (ECUARUNARI) e nel 1980 la Confederazione delle nazionalità indigene dell'Amazzonia (CONFENIAE). Quello stesso anno le due Confederazioni decidono di costituire il Consiglio delle nazionalità indigene dell'Ecuador (CONACNIE), attribuendogli come obiettivi il consolidamento delle nazionalità e dei popoli indigeni del Paese, la difesa delle terre indigene e delle risorse naturali e, più in generale, la lotta contro il colonialismo e il neocolonialismo.

Nel 1986 viene creata la CONAIE, che succede all'antecedente Consiglio. Sin dal primo congresso, nel novembre 1996, l'organizzazione dichiara di avere come obiettivi primari la devoluzione senza riserve delle terre come proprietà collettiva delle comunità indigene, la difesa della Madre Terra e delle identità culturali, l'educazione nazionale bilingue e biculturale, la valorizzazione della medicina tradizionale, la difesa del principio di autodeterminazione dei popoli e l'autogoverno nei loro territori e, non da ultimo, la necessità di articolare alleanze con altre organizzazioni indigene dei vicini Paesi.

Negli anni successivi alla sua fondazione, la CONAIE è la principale protagonista di uno degli avvenimenti più rilevanti della storia moderna dell'Ecuador, che scuote le coscienze della società civile latinoamericana. Si tratta del *levantamiento* indigeno del 4, 5 e 6 di giugno del 1990, ribattezzato di *Inti Raymi*.

Per dirla con il *leader* indigeno ecuadoriano, Luis Macas: «Il sollevamento di *Inti Raymi* ha marcato un cambiamento decisivo nella storia del nostro movimento. Abbiamo ottenuto visibilità politica, siamo entrati di colpo nella scena politica del Paese. Per la forza della nostra protesta sia la società civile sia lo Stato si sono visti costretti a riconoscerci come interlocutore importante, parte del movimento popolare di questo Paese»<sup>1</sup>. La mobilitazione segna un punto di non ri-

---

<sup>1</sup> I. ALMEIDA, *Indios: una reflexión sobre el levantamiento indígena de 1990*, Editorial Abya Yala, Quito, 1991, p. 18 e ss.

torno per il movimento indigeno e riesce ad imporre le tematiche indigene all'attenzione del Paese e ad aprire uno spazio politico inedito tra movimento indigeno e Stato moderno.

Nel 1994 una seconda multitudinaria mobilitazione (*Movilización por la Vida*) percorre l'Ecuador per protestare contro una legge che invalida la riforma agraria e blocca la redistribuzione delle terre di proprietà dei grandi latifondisti. È la seconda grande marcia in 4 anni che rivela una architettura complessa di istituzioni indigene e una capacità di mobilitazione senza precedenti.

Nel 1996 il movimento indigeno dichiara di voler mantenere una totale indipendenza dai partiti politici e fonda il movimento politico di unità plurinazionale *Pachakutik* (Nuovo Paese).

Nel 1997 la CONAIE partecipa assieme ad altri settori sociali ecuadoriani alla mobilitazione popolare contro il governo di Bucaram, accusato di governare attraverso una fitta trama di corruzione a tutti i livelli di governo e di aver realizzato politiche neoliberali attraverso la privatizzazione di imprese statali. A poco più di sei mesi dall'entrata in carica, il sollevamento popolare destituisce il neoeletto presidente con l'appoggio del Congresso della Nazione.

Pochi mesi più tardi, nell'ottobre 1997 la CONAIE promuove la Marcia nazionale delle nazionalità e dei popoli indigeni, cui partecipano anche altri settori sociali, con l'intento di convocare una Assemblea costituente che rifondi il Paese riconoscendone il carattere plurinazionale, plurilingue e creando nuovi istituti di garanzia per il godimento dei diritti sociali individuali e collettivi della popolazione. L'Assemblea si installa a Quito e dopo mesi di lavori nell'agosto 1998 entra in vigore il nuovo testo costituzionale che riconosce l'Ecuador come Stato multiculturale e multietnico e alcuni diritti collettivi in capo ai popoli originari.

Tra il 1999 e il 2000 il movimento indigeno partecipa alle mobilitazioni popolari contro il governo di Mahuad e la crisi economica, che causa il congelamento dei risparmi nelle banche. Di fronte alla dollarizzazione del Paese e alla crisi che mette in ginocchio la popolazione, il 21 gennaio 2000 oltre 15.000 indigeni occupano pacificamente il Congresso e la Corte suprema di giustizia. Nel pomeriggio dello stesso giorno il presidente Mahuad depone il mandato e viene formato un governo provvisorio (triumvirato) composto dal presidente della

CONAIE Antonio Vargas, dal colonnello Lucio Gutierrez e dall'ex giudice della Corte suprema di giustizia Carlos Solorzano Costantine. La giunta viene però destituita dai militari che consegnano la presidenza al vice di Mahuad, Gustavo Noboa.

Nel 2001 il movimento indigeno è di nuovo in piazza contro Noboa, che mantiene la dollarizzazione accentuando le politiche del suo predecessore. Questa volta però la repressione governativa è fortissima. Nel 2003 il Movimento *Pachakutik* si candida come alleato del colonnello Lucio Gutierrez, che aveva partecipato alle insurrezioni contro Mahuad e che ottiene la Presidenza con il 55% dei voti.

Tuttavia, il governo di Gutierrez mostra subito la volontà di perseguire politiche diverse da quelle contenute nel programma elettorale. Si schiera a favore del Trattato di libero commercio con gli USA e del *Plan Colombia*<sup>2</sup>, promuove politiche di privatizzazione e di svendita delle risorse naturali ed infine tenta ripetutamente di spaccare il movimento indigeno. Il movimento *Pachakutik* rompe con il governo di Gutierrez e nel 2005, assieme ad altri settori sociali (sindacati, organizzazioni contadine, movimenti urbani) partecipa alla mobilitazione popolare contro il governo che ne causa la destituzione di Gutierrez.

Nel 2006 la CONAIE convoca un sollevamento indigeno in tutto il Paese contro il Trattato di libero commercio con gli Stati Uniti, riuscendo ad interromperne le negoziazioni e ad impedirne l'entrata in vigore.

Dal gennaio 2007, in seguito all'elezione di Rafael Correa, del movimento politico Alleanza Paese (che registra durante la campagna elettorale l'appoggio dei settori sociali, compreso quello indigeno) la CONAIE partecipa all'assemblea costituente che porta, nel settembre 2008, all'approvazione del nuovo testo costituzionale che rifonda su basi nuove la Repubblica dell'Ecuador. Il nuovo testo definisce l'Ecuador Stato plurinazionale, riconosce i diritti collettivi delle popolazioni indigene, inclusi il diritto all'autodeterminazione e al governo proprio. Inoltre, attribuisce alla natura il godimento di diritti propri, emancipandola da oggetto a soggetto di diritto, e tutela costituzionalmente le forme di economia solidale e comunitaria.

---

<sup>2</sup> Piano di interventi contro la coltivazione della coca architettato dal governo statunitense con l'appoggio di alcuni governi latinoamericani.

Tuttavia, alcune politiche promosse dal governo di Correa, in particolare le nuove leggi su attività mineraria e gestione forestale - che secondo l'organizzazione indigena favoriscono la penetrazione delle imprese straniere nei territori indigeni - causano l'irrigidimento delle relazioni della CONAIE con l'esecutivo. Sarà su questo terreno che si determineranno le relazioni future, e la natura di queste, tra il movimento indigeno e le forze politiche presenti nel governo di Correa.

### 2.3.2. *Bolivia*

Anche in Bolivia l'esperienza del movimento indigeno andino è particolarmente rilevante.

Nell'altipiano andino esistono attualmente più di 12.000 comunità (per lo più di etnia *Aymara*)<sup>3</sup>, che hanno mantenuto le forme di organizzazione tradizionale in *ayllu*<sup>4</sup>, e in molti casi forme tradizionali di autorità. Quasi tutte le comunità presentano forme di organizzazione di base, in molti casi si tratta di sindacati agrari, organizzati dal livello locale a quello federale. Nell'esperienza boliviana la lotta indigena e quella contadina si sono spesso intrecciate fino a confondersi. La ragione è semplice. In Bolivia circa il 70% della popolazione si definisce indigena, e la stragrande maggioranza di essi lavora o vive nelle zone rurali.

Già alla fine del XVIII Secolo la Bolivia vede svilupparsi la prima grande rivolta indigena contro le autorità coloniali capeggiata da Tupac Katari che resiste due anni all'esercito spagnolo con una forza di 40.000 uomini vicino alla città di La Paz (allora Chuquiago)<sup>5</sup>. Nel 1921 (Jesús de Machaqa), 1927 (Chayanta) e 1947 (Altopiano e Cochabamba), tre importanti sollevamenti indigeni mettono in guardia la classe dominante sul potere di mobilitazione del movimento indigeno.

---

<sup>3</sup> In Bolivia esistono 36 nazioni indigene. Le due etnie più numerose sono quella *Aymara* (altipiano andino) e *Quechua*, ma anche *Guaraní*, *Chiquitano*, *Mojeño*, *Pakajaqis*, *Karangas*, *Suras*, *Killakas*, *Chichas*, *Charkas*, *Qharaqharas*, *Chuis*, *Larekajas*, *Kallawayas*, *Qullas*, *Urus*, *Lupi jaqis*, *Yamparas*, ecc.

<sup>4</sup> Forma di comunità tradizionale familiare propria dei popoli indigeni *Aymara* e *Quechua* caratterizzati da una discendenza comune (reale o supposta) che lavora e vive in forme collettive.

<sup>5</sup> Si narra che prima di essere torturato ed ucciso, Tupac Katari abbia pronunciato le parole: «Naya saparukiw jiwypaxitaxa nayxarusti, waranqa, waranqanakaw tukutaw kut'anipxani...» («Uccidete soltanto me...Ma tornerò, e saremo milioni»).



Nel 1945 si riunisce a La Paz il primo Congresso indigeno per chiedere al governo di Villarroel di predisporre un Codice agrario e di istituire scuole rurali. Questa prima fase di lotta sindacale (1936-52) viene repressa violentemente dalle forze armate. Il movimento indigeno si rende conto presto che l'organizzazione sindacale non può essere l'unica forma di organizzazione rurale e indigena.

Nel 1952 inizia la Rivoluzione nazionale, con a capo il Movimento nazionalista rivoluzionario (MNR), che qualifica gli indigeni come contadini, togliendo ogni attributo etnico alle comunità native e creando un Ministero per le questioni contadine e la Confederazione nazionale dei lavoratori rurali della Bolivia (CNTCB). Nel 1953 viene varata la riforma agraria, che se abolisce la servitù gratuita, favorisce allo stesso tempo la distribuzione delle terre a titolo individuale e a favore delle potenti famiglie del Paese. I governi del MNR (1952-64) tentano di imporre la sindacalizzazione delle aree rurali seguendo il modello minerario.

Nel 1964 viene varato il Patto militare contadino (1964-1978), ratificato dai vari governi militari, durante la cui vigenza le zone rurali non possono costituire organizzazioni indipendenti. Contro il Patto si sviluppa nel 1968 una grande mobilitazione contadina. Nel 1977 varie organizzazioni vincolate alla CNTCB si distaccano dalla struttura centrale, iniziando a intraprendere il percorso per la creazione di una organizzazione autonoma.

Nel 1979, grazie anche alla COB (Centrale operaia boliviana) si realizza il primo Congresso di unità contadina, nel quale viene creata la Confederazione sindacale unica dei lavoratori rurali della Bolivia (CSUTCB), che dà prova di forza in occasione mobilitazioni del novembre di quello stesso anno.

Nel gennaio 1980 nasce la prima Federazione sindacale di lavoratrici donne: la Federazione nazionale di donne lavoratrici rurali Bartolina Sisa (FNMCBBS). Nel 1982 vede la luce la CIDOB (Confederazione dei popoli indigeni della Bolivia), che rappresenta 34 popoli originari, prevalentemente dell'oriente boliviano (zona amazzonica) tra cui i principali sono i *Chiquitanos*, gli *Ayoreos*, i *Guarayos* e i *Guaraní*. Obiettivo della Confederazione difendere i diritti dei popoli indigeni delle "terre basse" della Bolivia (per distinguersi dalla zona

andina) e rafforzare i popoli nativi e le loro organizzazioni rappresentative.

Alla fine degli anni Ottanta, di fronte alla crescente pressione esercitata dalla *Drug Enforcement Administration* statunitense (DEA) e dalla Unità mobile di pattuglie rurali (UMOPAR), i produttori di coca del Chaparé iniziano a mobilitarsi in difesa del proprio lavoro e delle proprie culture tradizionali, organizzati in sindacati. I *cocaleros* organizzati acquistano in poco tempo visibilità politica e ottengono in pochi anni un ruolo centrale nelle lotte del movimento indigeno e contadino.

Nel 1990 i popoli indigeni amazzonici realizzano una marcia di oltre 750 km partendo dal Dipartimento di Beni fino a La Paz. La lunga marcia apre il campo ad una nuova alleanza tra popolazioni originarie andine ed amazzoniche. Nel 1992 viene istituita la Asamblea di unità delle nazioni originarie. Il 12 ottobre di quello stesso anno, in occasione del cinquecentesimo anniversario della scoperta dell'America, centinaia di migliaia di indigeni si riversano nelle strade e nelle piazze delle principali città boliviane dimostrando una fitta rete di comunità organizzate e pronte a mobilitarsi.

Nel 1994 e 1995 il movimento dei coltivatori di coca e le organizzazioni indigene realizzano due grandi marce in difesa della foglia di coca e per reclamare migliori condizioni di vita e di lavoro per i coltivatori. A partire dal 1995 vari rappresentanti indigeni vengono eletti nei municipi e nei governi locali di vari dipartimenti boliviani. Nel luglio del 1997 il partito di sinistra Movimento al socialismo (MAS), viene rifondato sotto la direzione del dirigente indigeno *cocalero* Evo Morales, come frutto del processo di rivendicazione dei sindacalisti contadini e dei movimenti indigeni boliviani.

Lo stesso anno Morales viene eletto deputato a Cochabamba. Sempre nel 1997 le comunità indigene delle Ande, rispondendo ad una esigenza di coordinamento delle diverse lotte, fondano il Consiglio Nazionale degli *Ayllus* del Qullasuyo<sup>6</sup> (CONAMAQ), con l'obiettivo di rafforzare istituzioni, territorio e giurisdizione delle comunità originarie, contribuire a formulare un programma di politiche pubbli-

---

<sup>6</sup> Antico nome indigeno della Bolivia.

che e costruire e rafforzare alleanze nazionali ed internazionali per portare avanti le proprie rivendicazioni.

Nel 2000 una grande insurrezione popolare alla quale partecipa la stragrande maggioranza degli indigeni mette in atto nel Dipartimento di Cochabamba una mobilitazione contro il governo che ha approvato una legislazione sulla privatizzazione dell'acqua. La mobilitazione costringe il governo a ritirare la legge e a rescindere il contratto con il consorzio Aguas del Tunari, controllato in maggioranza dalla multinazionale Bechtel.

Alle elezioni politiche del 2002 Morales è candidato alla presidenza, ma raccoglie il 20,9% dei voti contro Gonzalo Sanchez de Lozada, conosciuto come il "Goni", già presidente negli anni Novanta e promotore di una serie di riforme mirate alla privatizzazione delle risorse e delle imprese statali.

Nel 2003 il presidente Sanchez de Lozada dichiara l'intenzione del governo di esportare gran parte del gas naturale boliviano verso Stati Uniti e Messico.

L'annuncio scatena un sollevamento popolare compatto in varie province, con a capo il MAS, i *leader* indigeni *Aymara* e *Quechua* (tra cui i *Ponchos Rojos*)<sup>7</sup>, i sindacalisti *cocaleros* e moltissimi indigeni provenienti da tutto l'altipiano. La repressione fortissima ribattezza l'insurrezione popolare come "guerra del gas". I giorni di scontri nelle strade causano 84 morti, ma il protrarsi delle mobilitazioni porta all'abbandono del presidente Sanchez de Lozada, che fugge all'estero.

Alle elezioni presidenziali del dicembre 2005, con un record di partecipazione popolare al voto, Evo Morales diventa presidente della Bolivia con il 54% dei voti favorevoli. Dalla entrata in carica, nel gennaio 2006, Morales ha varato varie riforme dettate dall'agenda del movimento indigeno e contadino: la nazionalizzazione degli idrocarburi e delle risorse naturali, l'abolizione del latifondo e la redistribuzione delle terre alle comunità, la valorizzazione delle culture originarie e delle forme tradizionali di vita, la creazione di fondi di sostegno per l'educazione e per la vecchiaia. Nel gennaio 2009, dopo due anni di dure trattative in seno all'Assemblea costituente (composta in larga

---

<sup>7</sup> Guardia Indígena Aymara tradizionale, originaria della Città Aymara di Achacachi, Dipartimento di La Paz.

parte di indigeni) e dopo aver subito numerosi tentativi di *golpe* da parte dell'oligarchia delle cosiddetta mezzaluna fertile (le province orientali del Paese) il governo di Morales ha promulgato il nuovo testo costituzionale, che amplia lo spettro dei diritti civili, sociali e politici della popolazione, dichiara la Bolivia un Paese pacifista e plurinazionale, garantendo la persistenza delle forme di autogoverno e di autorità propria tradizionale.

### 2.3.3. Colombia

Anche il processo rivendicativo e di resistenza dell'Organizzazione nazionale indigena della Colombia (ONIC), è il prodotto di lunghi anni di processo dei vari popoli indigeni (102) che compongono il Paese. Attualmente in Colombia i popoli indigeni vivono una situazione di grave vulnerabilità a causa degli impatti del conflitto armato interno che insanguina il Paese da oltre mezzo secolo. Prima la colonizzazione spagnola, poi il processo di indipendenza con il disconoscimento dei popoli indigeni, infine il conflitto armato interno, hanno costituito per i popoli indigeni colombiani fattori contro i quali sviluppare processi di resistenza sin dalla notte dei tempi.

All'inizio del secolo scorso, il Paese vede nascere in varie regioni focolai di lotta indigena. Nel 1914 il *leader* indigeno Manuel Quintin Lame capeggia una prima grande sollevazione indigena nel Cauca che si estende rapidamente nelle regioni vicine. La rivolta dà il via ad una nuova fase di organizzazione delle rivendicazioni dei popoli originari colombiani incentrata sul diritto alla terra, alla cultura, al governo proprio.

Nel 1970 il governo di Carlos Restrepo crea l'Associazione nazionale dei lavoratori contadini (ANUC) per mettere in pratica la riforma agraria promossa dal suo esecutivo. Nella neonata associazione confluiscono comunità indigene di Cauca, Putumayo, Nariño, Antioquia, confidando nelle promesse del governo di ridistribuire terra agli abitanti delle zone rurali che ne fossero privi. Disillusi dalle promesse del governo e sentendo l'esigenza di unire alle rivendicazioni sulla terra anche quelle sulla cultura indigena e l'autodeterminazione, le comunità decidono di costituire organizzazioni proprie. Nel 1971 nascono il

CRIC (Consiglio regionale indigeno del Cauca)<sup>8</sup>, l'UNDICH (Unione Indigena del Chocó) e il CRIVA (Consiglio regionale indigeno del Vaupés). Nel 1974 e 1975 è la volta della COIA (Confederazione indigena *Arhuaco*) e del CRIT (Consiglio regionale indigeno del Tolima).

Durante il mandato presidenziale di Julio Cesar Turbay (1978-82) vengono approvati gli Statuti indigeni, con l'intento di debilitare le organizzazioni proprie esistenti e abolire la proprietà collettiva delle terre. Per far fronte alle sfide rappresentate dagli Statuti indigeni e rafforzare la propria rappresentanza, nel 1980 viene convocato il primo Incontro nazionale indigeno, durante il quale viene costituito un Coordinamento indigeno con il compito di indire ed organizzare il primo Congresso nazionale. Nel 1982, in seguito alla celebrazione del Congresso, alla presenza di duemila delegati indigeni, nasce l'ONIC, che elabora una piattaforma di lotta partendo da quattro principi: Unità, Terra, Cultura e Autonomia.

L'ONIC svolge da allora un ruolo di coordinamento e di rappresentanza politica nazionale ed internazionale e riunisce la maggior parte delle 102 etnie presenti sul territorio colombiano. Frutto del processo di rappresentanza dell'ONIC, nel 1990 per la prima volta un rappresentante indigeno (Francisco Rojas Birry) partecipa all'Assemblea costituente che approva la Costituzione del 1991. La Costituzione riconosce i diritti individuali e collettivi dei popoli indigeni, il diritto alla terra e ad esercitare forme di governo proprio ed autonomo e mette fine alla legislazione precedente che considerava gli indigeni minori di età e quindi giuridicamente incapaci. Le avanzate previsioni della Costituzione del 1991 sono tuttavia rimaste nelle realtà lettera morta. Nonostante la grande forza e capacità di mobilitazione assunte dal movimento indigeno negli ultimi tre decenni, la situazione dei popoli indigeni colombiani configura (secondo il Rapporto 2006 presentato dal Relatore speciale dell'ONU sui popoli indigeni Rodolfo Stavenhagen) un vero e proprio genocidio, con 18 popoli originari a rischio estremo di estinzione.

---

8 Il Cauca è una delle regioni colombiane con la più importante storia di resistenza, e proprio il CRIC ha guidato molte delle mobilitazioni nazionali indigene degli ultimi decenni. V. *infra* il contributo di Yolima Sarria e Nelson Hernandez.

Le popolazioni indigene, strette tra gruppi armati paramilitari, guerriglia ed esercito nazionale, sono vittima di violazioni continue dei loro diritti, denunciate a livello nazionale ed internazionale dalle stesse organizzazioni indigene e da associazioni e istituzioni internazionali. Assassini, massacri, sparizioni forzate, segnalazioni e torture sono cronaca quotidiana in molte regioni del Paese, come risulta dai documenti annuali delle Nazioni Unite, il cui Consiglio (già Commissione) dei diritti umani presenta annualmente un rapporto sulla situazione colombiana. Inoltre, l'imposizione di politiche neoliberali di privatizzazione dei servizi e di penetrazione di imprese straniere nel Paese, continua a contaminare e violare i territori indigeni e a sfollare intere comunità in barba ai principi costituzionali e ai trattati internazionali sottoscritti dalla Colombia.

Nel dicembre 2007, nell'ambito delle celebrazioni per i 25 anni della ONIC, durante il VII congresso nazionale, per affermare il carattere di autonomia e di governo indigeno, l'organizzazione si è proclamata ente «di governo proprio» ed ha assunto la denominazione di Autorità di governo indigeno della Colombia.

Nell'ottobre 2008 una grande mobilitazione indigena, la *minga*, che ha visto una partecipazione di oltre 60.000 indigeni, ha camminato a piedi per due mesi per chiedere al governo di Uribe (un governo dall'orientamento neoliberale, filostatunitense, militarista e accusato di vincoli con il paramilitarismo) di rispettare la legislazione restituendo i territori sottratti alle comunità indigene e mettendo fine al massacro indiscriminato delle comunità originarie. La mobilitazione – sedata in più momenti nel sangue dalle forze armate – ha dimostrato la forza del movimento indigeno colombiano, e la sua capacità di relazionarsi con altri settori sociali: afrodiscendenti, sindacalisti, comunità cristiane, movimenti di donne.

Al centro dell'agenda politica della ONIC – che ha a livello internazionale una rete solida di alleanze e rodate convergenze programmatiche con il movimento indigeno del resto del continente – ci sono la difesa dell'autonomia e dei territori indigeni, il recupero delle terre espropriate, il controllo delle risorse naturali presenti nei territori indigeni, lo sviluppo dell'economia comunitaria, la difesa di storia, cultura, medicina, educazione e tradizioni indigene.

#### 2.3.4. Perù

Il caso peruviano presenta caratteristiche differenti rispetto ai processi organizzativi dei popoli indigeni andini negli altri Paesi del continente. La storia del Perù è stata caratterizzata dall'assenza di movimenti paragonabili a quelli degli altri popoli andini, nonostante la sua popolazione sia prevalentemente indigena (oltre nove milioni di persone) divisa in 72 gruppi etnici differenti, 65 dei quali vivono nella zona amazzonica. Ciononostante solo recentemente sta emergendo un processo organizzativo coordinato e la rivendicazione della qualità di soggetto politico nazionale da parte del movimento indigeno peruviano. Dal 1997 esiste la Conferenza permanente dei popoli indigeni del Perù (COPPIP), che raggruppa anche comunità contadine e che rivendica principalmente il miglioramento della situazione lavorativa dei lavoratori rurali.

Se questo vale per la *Sierra*, è vero anche che nella zona amazzonica la situazione è diversa. Il movimento nato negli anni Settanta attorno alla titolazione delle terre contadine è riuscito infatti a generare un movimento indigeno amazzonico abbastanza solido nelle zone di *Selva*. Nella *Selva* il primo movimento indigeno amazzonico sorge all'inizio degli anni settanta, composto dalle organizzazioni dei popoli *Ashaninka*, raccolti nelle Comunità native della selva centrale (CECONESC), *Shipibo*, con la Federazione di comunità native di Ucayali (FECONAU) e *Awajun* con il Consiglio *Aguaruna* e *Nuambisa* (CAH). Dalla loro unione nasce all'inizio degli anni Ottanta l'Associazione interetnica per lo sviluppo della *selva* peruviana (AIDSESP), oltre che per il diritto alla terra, inizia a rivendicare il diritto alle forme organizzative tradizionali, alla cultura propria, all'educazione.

Secondo gli studiosi, la singolarità dell'esperienza andina peruviana è da ricercare nelle politiche realizzate dalla dittatura del Generale Juan Velasco Alvarado (1968-1975), che spinge la popolazione andina verso una lotta di classe piuttosto che etnica. Il regime velasquista insiste sul carattere peggiorativo della qualificazione "indigeno", e finisce con l'abolire il termine alla fine degli anni sessanta, identificando le comunità indigene come comunità contadine. Il costituendo movimento indigeno muta la sua forma in movimento sindacale contadino,

unendosi al conflitto di classe che divideva governo rivoluzionario ed *élites* latifondiste.

Alla fine degli anni Settanta vede la luce in Perù il fenomeno del *senderismo*, con il Movimento maoista *Sendero Luminoso*, che prende le armi nel maggio del 1980, per «ribaltare il dominio borghese e instaurare un nuovo regime democratico popolare». Nel 1984 nasce il Movimento rivoluzionario Tupac Amaru (MRTA), come guerriglia di liberazione di stampo marxista. Contrariamente a quanto potrebbe apparire, la rapida ascesa dei gruppi insorgenti costituisce un freno allo sviluppo del movimento indigeno peruviano. Nonostante ciò, e nonostante la retorica imposta dal regime di Velasco, la questione etnica non smette mai di essere il perno ideologico e filosofico nella visione delle comunità indigene.

Negli anni Novanta, per difendere i territori indigeni e contadini dalla penetrazione delle imprese minerarie viene istituito la Confederazione delle comunità pregiudicate dall'attività mineraria (CONACAMI). La Confederazione nasce «in risposta ai gravi effetti del neoliberalismo e della globalizzazione» e riesce ad unire attorno alla difesa della terra e dell'autodeterminazione numerose comunità indigene. Nelle rivendicazioni della CONACAMI riemerge prepotentemente il fattore identitario indigeno. Non si parla di difesa dell'ambiente ma della Madre Terra (*Pacha Mama*), e si definisce il territorio come elemento costituente della cultura e dell'identità, da tutelare attraverso la promozione di modelli di sviluppo e di governo propri delle popolazioni originarie posti come alternative alle imposizioni neoliberali. Nel 2001, la dichiarazione conclusiva del Coordinamento permanente dei popoli indigeni del Perù, riafferma l'identità indigena come «diritto inalienabile».

### 2.3.5. *Cile e Argentina: la lotta del popolo Mapuche*

Prima dell'arrivo degli Spagnoli, il popolo *Mapuche* viveva nella zona sud dell'America Latina, nei territori che oggi corrispondono ai territori del Cile centrale e meridionale e del Sud dell'Argentina. A tutt'oggi vivono tra i due Paesi poco meno di un milione e mezzo di *Mapuche*, che mantengono la cultura tradizionale e articolano azioni di lotta e di rivendicazione a livello binazionale ed internazionale. Esi-



stono molte identità territoriali che formano il popolo *Mapuche*: *Pehuelche*, *Lafkuenche*, *Puehlche*, *Huluche*, *Cuncos*, *Poya*, *Pehuenche*, *Ranquel*, *Huilliches* ed altre ancora. Grazie alla strenua resistenza opposta agli *Inca*, all'arrivo degli Spagnoli i *Mapuche* occupavano un vasto territorio.

## Cile

Nel XVI secolo la penetrazione dei *conquistadores* nel territorio *mapuche* causa forti scontri tra le comunità e gli spagnoli, che iniziano a fondare città e centri abitati, e danno il via ad una guerra (Guerra di Arauco) che, ad intensità variabili, dura oltre tre secoli. Nel 1641 la Spagna riconosce l'indipendenza del territorio *mapuche* e ne delimita la frontiera nel fiume cileno Bio-Bio. A partire dal XIX secolo, due secoli e mezzo dopo l'arrivo degli spagnoli, la società *mapuche* ha una struttura sociale complessa e il potere politico è concentrato nelle mani di ventina di *caciques*<sup>9</sup> importanti. Le lotte interne all'etnia portano a conflitti intestini tra i vari *clan*. Ai tempi dell'indipendenza cilena (1810) i *Mapuche* vedono nella prospettiva di costituzione di un governo centrale una nuova minaccia per l'integrità del loro territorio. Dopo le guerre di indipendenza (che vedono alcuni *clan* schierati con gli indipendentisti ed altri con gli spagnoli) inizia una fase in cui molti agricoltori e coloni si spostano nei territori *mapuche* attratti dalla fertilità delle terre (ad esempio in Araucania, che nel 1866 viene dichiarato dal governo cileno territorio di dominio statale riaprendo le ostilità con le comunità *mapuche* residenti). Nel 1881, per tentare di cacciare i coloni dai territori indigeni, per la prima volta tutte le comunità indigene *mapuche* si uniscono in una grande insurrezione. La forza dell'esercito cileno sbaraglia tuttavia la resistenza indigena e nel 1884 inizia un processo di "radicamento": vengono cioè delimitate dallo stato zone definite riserve indigene. Il risultato di tale processo è che i *Mapuche* perdono il 90% del proprio territorio ancestrale, e al contempo gran parte delle fonti di sussistenza tradizionale. Inizia in tal modo un lento e graduale processo di impoverimento delle comunità che porta molti *Mapuche* ad emigrare dai loro territori, processo che si intensifi-

---

<sup>9</sup>Capi spirituali e politici della comunità indigena.

ca a partire dagli anni Trenta del Novecento. Durante la dittatura militare di Pinochet (1973- 1990) molte comunità – che avevano resistito ai tentativi di parcellizzazione e divisione – vengono divise, raggiungendo il numero di duemila per volere del regime. Nel 1979 un decreto-legge abolisce le terre indigene e bandisce la stessa qualifica di indigeni, parlando di tutti i cittadini come di Cileni. Questa uguaglianza formale priva i *Mapuche* di tutti i riconoscimenti legali ottenuti nel corso dei secoli. Dopo la dittatura, con la nuova legge del 1993, lo Stato approva una nuova legge che riconosce il popolo *Mapuche* come etnia indigena e ne garantisce il diritto alla terra come fondamento principale della sua esistenza e cultura. Ciononostante, i diritti del popolo *Mapuche* continuano ad essere violati. In Cile nei territori *mapuche* sono stati realizzati negli ultimi due decenni numerosi progetti estrattivi, di sfruttamento o produttivi (industrie, miniere, discariche, impianti idroelettrici) violando il diritto alla terra riconosciuto nella legge del 1993. A livello organizzativo, esistono varie organizzazioni rappresentative dei vari sottogruppi etnici riconducibili all'etnia *mapuche*, formatasi a partire dagli anni Settanta. Per unificare le diverse lotte, nel 2003 nasce il Coordinamento di identità territoriali *mapuche* del Cile (CITEM), che diviene in pochi anni uno dei maggiori referenti per l'articolazione del movimento sociale *mapuche*. I rappresentanti delle organizzazioni *mapuche* si sono successivamente unite all'Organizzazione delle nazioni e dei popoli non rappresentati (UNPO), in cerca di protezione internazionale per i loro diritti. Ancora oggi, la resistenza del popolo *Mapuche* viene sistematicamente criminalizzata e repressa nel sangue. Per l'incriminazione degli attivisti e delle comunità in lotta viene tutt'ora utilizzata la legge speciale antiterrorismo. Come conseguenza di ciò, una delle problematiche più gravi per i *Mapuche* è quella dei prigionieri politici, che ha richiamato l'attenzione della comunità internazionale sulla violazione dei diritti umani perpetrata ai danni dei membri di questo popolo.

## Argentina

Seppure la storia di soprusi e violazioni del popolo *Mapuche* sia la stessa in Cile ed in Argentina, in quest'ultimo Paese il percorso or-

ganizzativo dei *Mapuche* ha avuto aspetti differenti. Anche i *Mapuche* argentini<sup>10</sup> stanno subendo attualmente quella che definiscono la “terza invasione”. Dopo la prima, messa in atto dalla Corona spagnola, e la seconda, avvenuta al tempo della formazione degli Stati indipendenti di Cile e Argentina, che causò la divisione del popolo attraverso la delimitazione delle frontiere sulla dorsale andina, la terza è iniziata vent'anni fa ad opera delle imprese nazionali e multinazionali per lo sfruttamento delle risorse naturali site in territori *mapuche*. Durante la dittatura militare argentina (1976-1983) molti *Mapuche* vennero torturati, incarcerati, assassinati. Centinaia furono vittime di sparizioni forzate. Nel 1994 la riforma costituzionale riconosceva per la prima volta la “preesistenza etnica e culturale” dei popoli indigeni in Argentina, sottintendendo il riconoscimento del loro diritto alla difesa della cultura.

Il generico riconoscimento non è stato tuttavia mai tradotto in una normativa a tutela dei popoli originari e attualmente, a causa delle politiche realizzate dai governi e alla penetrazione delle imprese, la maggioranza del popolo *Mapuche* vive nei settori più emarginati delle grandi città presenti nel territorio della Patagonia come Santiago del Cile o Neuquén in Argentina. Ciò nonostante la rivendicazione dei territori ancestrali, il diritto alla terra e alla propria cultura e identità indigena rimangono punti centrali della lotta organizzata del popolo *Mapuche*.

Nel 2004, le comunità indigene argentine hanno fondato l'ONPIA (Organizzazione nazionale dei popoli indigeni dell'Argentina), con l'obiettivo di creare un referente nazionale ed internazionale per difendere i diritti individuali e collettivi indigeni dei ventuno popoli indigeni originari del territorio argentino. L'ONPIA porta avanti da allora un processo di rappresentanza, denuncia, rivendicazione e articolazione di alleanze internazionali che ha imposto nuovamente la questione *mapuche* nell'agenda politica argentina e all'attenzione nazionale ed internazionale.

---

<sup>10</sup> Il popolo *Mapuche* non si definisce né cileno né argentino. Considera tale divisione una frontiera imposta alla loro cultura, che considera il popolo *Mapuche* un'unica nazione indigena.

## 2.4. Il Coordinamento andino delle organizzazioni indigene (CAOI)

Tutti i percorsi rivendicativi sin qui esposti sono accomunati dalla stessa piattaforma di lotta, e dalla necessità (avvertita in tempi diversi da ciascuno di essi) di valicare con le proprie rivendicazioni le frontiere nazionali articolando processi di resistenza e lotta assieme ai movimenti indigeni del continente.

Nel 1998 ECUARUNARI (Ecuador), CONAMAQ (Bolivia) e CONACAMI (Perù) iniziano a mettere in piedi un percorso di alleanza e scambio di esperienze che li porta – tra l'altro – ad inviare un rappresentante unico per Perù, Bolivia e Ecuador al Foro permanente per le questioni indigene delle Nazioni Unite.

Nel 2004, durante il II Vertice continentale dei popoli e delle nazionalità Indigene di Abya Yala<sup>11</sup>, i rappresentanti delle organizzazioni indigene presenti decidono di «creare uno spazio permanente di alleanza e scambio, dove convergano esperienze e proposte affinché i nostri popoli e nazionalità affrontino assieme le politiche imposte dalla globalizzazione economica e culturale»<sup>12</sup>.

Nel luglio del 2006 viene celebrato nella città di Cuzco il Congresso di fondazione del Coordinamento andino delle organizzazioni indigene (CAOI). I membri fondatori sono ECUARUNARI, CONAMAQ, CONACAMI, ONIC, CITEM e ONPIA, rispettivamente di Ecuador, Perù, Bolivia, Colombia, Cile ed Argentina.

La nascente organizzazione ha già da principio una serie di proposte comuni sulle quali in consenso delle organizzazioni facenti parte è unanime. Una di esse è riflettere sui processi di integrazione latinoamericana in atto e sugli accordi internazionali legati al commercio e formulare critiche alle politiche dominanti proponendo vie alternative di integrazione e di sviluppo. La proposta è quella che chiamano «una integrazione solidale ed equitativa tra le nazioni in funzione degli interessi e delle necessità del popolo», in particolare su temi come migra-

---

<sup>11</sup> *Abya Yala* è l'antico nome indigeno del continente americano, in lingua *Kuna* (Nazione indigena originaria di Panamá e Colombia)

<sup>12</sup> Dalla Dichiarazione finale del II Vertice dei popoli e delle nazionalità indigene di *Abya Yala*, luglio 2004.

zioni, energia, commercio, investimenti, acqua, salute, biodiversità, agricoltura.

Il Piano strategico della CAOI (definito e concordato attraverso incontri periodici e orizzontali tra le varie autorità tradizionali ed organizzazioni che integrano il coordinamento) si sviluppa attorno ai seguenti temi:

- a) terra, territorio e risorse naturali;
- b) riforma degli Stati-Nazione, plurinazionalità e assemblee costituenti;
- c) diritti collettivi;
- d) articolazione e integrazione regionale e continentale;
- e) rafforzamento dei popoli e delle nazionalità della zona andina;
- f) rafforzamento della CAOI come strumento di rappresentanza internazionale;
- g) smilitarizzazione e non criminalizzazione dell'attivismo sociale ed indigeno.

Una delle lotte che portano avanti in tutti i Paesi andini è quella per il superamento dello Stato-Nazione e il riconoscimento del carattere plurinazionale dei Paesi latinoamericani, ove possano convivere forme di governo costituzionali e originarie (a livello territoriale, giudiziario, educativo), l'unità nazionale e l'identità etnica.

Nei pochi anni di vita della CAOI, le occasioni di visibilità internazionale sono state molte ed hanno dimostrato l'efficacia del processo intrapreso dai movimenti indigeni nazionali dell'asse andino.

Nel maggio 2008, a Lima, la CAOI ha promosso assieme a numerosi movimenti sociali di America Latina ed Europa, il Vertice dei Popoli, in parallelo alla celebrazione del Vertice UE-ALC durante il quale si mirava alla firma dell'Accordo di Associazione tra Comunità andina e Unione Europea. Le mobilitazioni popolari e la contrarietà dei governi di Bolivia ed Ecuador hanno impedito sino ad ora la sigla dell'accordo.

Anche durante il IX *Forum* Sociale Mondiale di Belém, Parà (Brasile – gennaio 2009) il protagonismo del movimento indigeno, e la centralità dell'esperienza andina, hanno costituito la spina dorsale del *Forum*.

Le proposte del movimento indigeno, da sempre critico di fronte al modello capitalista neoliberale e favorevole invece ad uno sviluppo

basato su valori altri come la solidarietà, l'equità, il rispetto dell'ambiente come casa comune, sono state adottate – sotto la spinta della crisi economica, climatica, ambientale, sociale e alimentare – da tutto il movimento internazionale.

Dal 2009 il 12 ottobre sarà celebrato – come deciso durante il *Forum Sociale Mondiale* di Belém del gennaio 2009, su proposta dell'Assemblea dei movimenti indigeni – come Giornata globale di mobilitazione in difesa della madre Terra e contro la mercificazione della vita, per ribaltare la logica di dominio e sopraffazione inaugurata da Colombo quello stesso giorno di 517 anni fa.

## **2.5. Il movimento indigeno amazzonico e centroamericano**

Con i dovuti distinguo dovuti alle regioni geografiche ed alle radici culturali rispettive, anche tra il movimento andino e quelli amazzonico e centroamericano la convergenza di visione e missione politica è rilevante. In tutti i casi, per resistere al tentativo di assimilazione culturale, al rischio di distruzione delle culture e dei territori, ovunque le comunità indigene hanno messo in moto processi di organizzazione centrati sulla stessa piattaforma di lotta: terra, cultura, autogoverno.

Nel caso dell'Amazzonia, l'avanzamento dell'invasione delle imprese nella zona amazzonica, la deforestazione incontrollata e la contaminazione di ampie zone della regione, ha generato gravi impatti sui popoli amazzonici, che a volte si sono tradotti nell'estinzione di intere etnie.

Nel 1984, durante il primo Congresso delle Organizzazioni Indigene della Conca Amazzonica, le organizzazioni AIDSESEP (Perù) CONFENIAE (Ecuador) CIDOB (Bolivia) ONIC (Colombia) e UNI (Brasile), ponendosi come obiettivi espliciti la difesa dei diritti territoriali, la libera determinazione dei popoli indigeni e la tutela delle identità culturali e delle tradizioni originarie, fondano la COICA (Coordinamento delle organizzazioni indigene della conca amazzonica). L'organizzazione rappresenta circa 400 popoli indigeni, che vivono in un'area di oltre 7 milioni di kmq: la conca amazzonica.

Obiettivi dell'organismo sono la conservazione della selva amazzonica e di identità e culture proprie, lottare contro l'ingiustizia sociale

e la devastazione ambientale e contro la visione mercantilista delle risorse naturali. Ogni tre anni la COICA elabora un piano strategico di azione e incidenza, intrecciando le proprie attività e le proprie proposte con gli altri organismi indigeni regionali.

Nel caso del Centroamerica è nel 1995 che viene formalmente costituito il Consiglio indigeno del Centroamerica (CICA), con un piano strategico che non include solo il rafforzamento delle comunità e delle istituzioni indigene, ma anche la formulazione di proposte e azioni per lo sviluppo equitativo e sostenibile dei popoli centroamericani.

Il CICA ha al suo interno il Consiglio indigeno nazionale del Belize (BENIC), il Comitato popolo *Maya* Guatemala (CDPM), il Consiglio di coordinamento nazionale indigeno del Salvador (CCNIS), il Coordinamento Nazionale dei Popoli Indigeni del Panamá (COONAPIP), il Tavolo nazionale indigeno del Costa Rica (MNICR) e la Confederazione nazionale dei popoli originari dell'Honduras (CONPAH).

Il CICA nasce per divenire referente indigeno nella regione centroamericana e portare avanti la promozione delle identità indigene, il riconoscimento dei territori e della proprietà collettiva sugli stessi, la realizzazione di processi organizzativi, culturali, economici, politici e sociali conformi alle visioni dei popoli originari. COICA, CICA e CAOI costituiscono a tutt'oggi una piattaforma politica unica.

Assieme rappresentano, pur con le loro specificità e differenze, quel movimento indigeno latinoamericano che ha conquistato la scena politica nell'ultimo decennio. L'articolazione tra le tre regioni latinoamericane sta assumendo inoltre via via una dimensione sempre più continentale.

Nel 1992, attraverso firma della Convenzione costitutiva, il II Vertice Iberoamericano di Madrid ha creato il Fondo per lo sviluppo dei popoli indigeni dell'America Latina e dei Caraibi.

Si tratta del primo organismo multilaterale di cooperazione internazionale specializzato nella promozione dell'autosviluppo e del riconoscimento dei diritti dei popoli indigeni.

I popoli, le comunità e le organizzazioni indigene partecipano direttamente ai piani e progetti dell'istituzione e negli organi di governo e direzione.

Attualmente il Presidente del Fondo è Luis Evelis Andrade Casama, al contempo Presidente della ONIC. La Convenzione costitutiva del Fondo è stata ratificata da 22 Paesi, 19 latinoamericani (Argentina, Belize, Bolivia, Brasile, Cile, Colombia, Costa Rica, Cuba, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Messico, Nicaragua, Panama, Paraguay, Perù, Uruguay e Venezuela) e tre europei (Belgio, Spagna e Portogallo) che sono attualmente membri dell'organismo.

Il processo indigeno di rivendicazione ha portato inoltre all'approvazione della Dichiarazione dei popoli indigeni nel settembre 2007 da parte dell'Assemblea delle Nazioni Unite, risultato di 22 anni di dibattiti e negoziazioni difficili in seno all'ONU.

## 2.6. Conclusioni

A ben guardare, le lotte dei popoli indigeni latinoamericani, sviluppatesi anche a livello regionale ed internazionale degli ultimi decenni, partono tutte dalla stessa rivendicazione: il diritto alla vita, alla terra, alla cultura e governo proprio, la difesa della *Pachamama* come sistema vitale complesso del quale non siamo padroni, ma anzi, al quale apparteniamo.

Ad ogni modo, l'incursione dei movimenti indigeni nella scena politica e il loro riconoscimento come soggetti politici rappresenta senza dubbio uno degli aspetti di novità più importanti e complessi della storia recente del subcontinente americano.

Come descritto precedentemente, le mobilitazioni indigene in America Latina sono riuscite negli ultimi due decenni a bloccare l'entrata in vigore di trattati commerciali, la privatizzazione delle risorse naturali e dei servizi di base, a cacciare con proteste pacifiche presidenti e politici corrotti e in alcuni casi a partecipare al governo dei Paesi e ai processi costituzionali che ne hanno rifondato principi, istituti, diritti, garanzie e doveri.

Promuovendo una idea di sviluppo radicata nei principi di equità e solidarietà e non sui parametri di crescita economica, parlando di «buen vivir», buon vivere, che presuppone una relazione altra basata sul rispetto tra tutti i viventi e su una filosofia della vita incentrata nell'armonia e non sulla competizione, i popoli indigeni rappresentano



per il movimento dei movimenti in tutto il mondo un punto di riferimento ed un esempio concreto di alternative possibili e concrete al nostro modello di sviluppo.

## BIBLIOGRAFIA

ALMEIDA, I., *Indios: una reflexión sobre el levantamiento indígena de 1990*, Abya Yala, Quito, 1991.

BENGOA, J., *La emergencia indígena en America Latina*, Fondo de Cultura Económica, Santiago del Chile, 2000.

CAMMARATA, R. *I diritti dei popoli indigeni. Lotte per il riconoscimento del principio di autodeterminazione*, Working papers del Dipartimento di studi sociali e politici. Università degli Studi di Milano, n.6/2004.

COLAJANNI, A., *Le piume di cristallo. Indigeni, nazioni e Stato in America Latina*, Meltemi, Roma, 2006.

CAOI (Coordinadora Andina de Organizaciones Indígenas), *Plan Estrategico*, Lima, 2007.

CAOI (Coordinadora Andina de Organizaciones Indígenas), *El Movimiento Indígena en la Cumbre de los Pueblos*, Bollettini Informativi Mensili CAOI, 2006-2009.

DAVALOS, P., *Pueblos Indígenas, Estado y Democracia*, Clacso, Buenos Aires, 2005.

DEGREGORI, C., «Movimientos étnicos, democracia y nación en Perú y Bolivia», in DARY, C. (ed.), *La construcción de la nación y la representación ciudadana en México, Guatemala, Perú, Ecuador y Bolivia*, Flacso, Guatemala, 1998.

DE LA CRUZ, R., *Historia del Movimiento Indígena del Ecuador*, Quaderni di studio. UASB, Universidad Andina Simon Bolivar, Programma Regionale Amazonico di Diritti e Gestione Territoriale, Quito, 2006.

GUERRERO, A., *El levantamiento indígena de 1994. Discurso y*

*representación política en Ecuador*, Nueva Sociedad, Quito, 1996.

MORENO YÁNEZ, S., FIGUEROA, J., *Levantamiento indígena del Inti Raymi de 1990*, Abya Yala, Quito, 1992.

ONIC, Organización Nacional Indígena de Colombia, *Mandato General, VII Congreso de los Pueblos Indígenas de la ONIC*, Bogotá, 2007.

QUIJANO, A., «“El movimiento indígena” y las cuestiones pendientes en América Latina» in *Revista Tareas*, n. 119, enero-abril 2005.

QUIJANO, A., «Estado-nación y movimientos indígenas en la región Andina: cuestiones abiertas», in *Publicación OSAL, Observatorio Social de América Latina*, año VI, no. 19, 2006.

SEOANE, J., *Movimientos Sociales y conflicto en América Latina*, Clacso, Buenos Aires, 2004.

STAVENHAGEN, R. *Derecho Indígena y Derechos Humanos en América Latina*, México, Instituto Latinoamericano de Derechos Humanos, 1988.

STAVENHAGEN, R., *Conflictos étnicos y Estado nacional*, United Nations Research Institute for Social Development, 2000.



## *La situazione giuridica degli indigeni in Messico*

di Giorgia Ficorilli\*

### **3.1. Cenni introduttivi sul Messico e sulla sua popolazione indigena**

Gli Stati Uniti Messicani<sup>1</sup> sono una repubblica federale composta da 31 Stati federati ed un Distretto Federale. La Costituzione del 1917, attualmente in vigore, prevede che qualsiasi materia non espressamente attribuita al governo federale sia riservata alla competenze degli Stati federati. Secondo l'interpretazione prevalente, i diritti dei popoli indigeni<sup>2</sup>, dal momento che coinvolgono la terra, l'acqua e la riforma agraria, attengono essenzialmente alle competenze dello Stato Federale<sup>3</sup>.

Di recente il Messico si è dichiarato favorevole all'adozione della Dichiarazione sui diritti dei popoli indigeni da parte dell'Assemblea

---

\* Dottoranda di ricerca in «Ordine internazionale e diritti umani», presso la Facoltà di Scienze Politiche dell'Università degli Studi Roma Sapienza.

<sup>1</sup> D'ora in poi si sostituisce con l'espressione "Messico".

<sup>2</sup> La popolazione indigena si distribuisce soprattutto negli Stati del Sud-Est messicano, in sei Stati in particolare nei quali si concentrano circa 7, 81 milioni di indigeni che rappresentano quasi il 63% della popolazione indigena messicana: Oaxaca (2,02 milioni), Vera Cruz (1,19 milioni), Chiapas (1, 19 milioni), Yucatan (1,18 milioni) e Puebla (1, 06 milioni). Invece, negli Stati federati di Aguascalientes, Zacatecas, Colima, Baja California Sur y Coahuila, la popolazione indigena è meno numerosa, raggiungendo solo 65,08 mila indigeni complessivamente. In una stima del 2000, si evidenzia la proporzione di indigeni censiti: Yucatan (65,5%), Oaxaca (55,7%), Quintana Roo (45,65%), Chiapas (30,9%), Campeche (30,9%), Hidalgo (25,9%), Puebla (20,9%), Guerrero (18,6%), Vera Cruz (16,9%), San Luis de Potosì (16,8%), Nayarit (10,9%) (*Entidades federativas con mayor proporción de población indigena censada, 2000* in <http://www.conapo.gob.mx/00cifras/indigenas/Proyindigenas.pdf> ).

<sup>3</sup> E. URREA HUBBARD, «The Rights of Indigenous People in Mexico», in *Ateneo Law Journal*, vol. 47 n. 3, 2002, pp. 822-828.

generale delle Nazioni Unite nel settembre 2007. In quella sede, la delegata del governo messicano, Rovirosa, aveva espresso il suo favore all'adozione di tale dichiarazione, riaffermando l'orgoglio del suo governo per la composizione multietnica della sua popolazione.

Rovirosa aveva ribadito come le previsioni contenute nella Dichiarazione corrispondessero al contenuto della Costituzione messicana. In particolare l'art. 2 par. 5 della Cost. riconosce il diritto dei popoli indigeni all'autodeterminazione, garantendo loro l'autonomia di determinare la propria organizzazione interna nonché un sistema di norme volte alla soluzione dei conflitti. In tal senso, la delegata messicana ricordava come l'autodeterminazione degli indigeni dovesse essere esercitata in conformità con la Costituzione, nel rispetto dell'unità nazionale e dell'integrità territoriale. Infatti il legame del popolo indigeno messicano con il territorio è, senza dubbio, il presupposto per l'esercizio di diritti inerenti alla proprietà terriera e allo sfruttamento delle risorse naturali.

### **3.2. La condizione giuridica degli indigeni nella Costituzione messicana del 1917**

Sebbene il Messico sia stato il primo Paese latinoamericano a sviluppare un'effettiva politica nei confronti delle popolazioni indigene attraverso la creazione nel 1948 dell'*Instituto Nacional Indigenista* (INI), fino a poco tempo fa le popolazioni indigene del Messico non godevano di alcun riconoscimento giuridico all'interno del sistema costituzionale stesso.

La Costituzione del 1917, sebbene frutto della rivoluzione indigena del 1910, conteneva solo un riferimento generale ed indiretto alle popolazioni indigene. L'art. 27 della suddetta Costituzione disciplinava il diritto di proprietà sulle terre, garantendone l'esercizio alle comunità rurali sulle terre comuni al fine di creare cooperative collettive; ma non riportava alcun riferimento alle popolazioni indigene, nonostante la previsione all'art. 123 di un congruo numero di diritti sociali.

In seguito alla rivoluzione (1910-1917), si era diffuso un particolare sistema di possesso della terra chiamato *ejido*, distinto dal concetto di proprietà della terra e più assimilabile al semplice possesso, che

aveva permesso l'accesso alla stessa a coloro che, pur lavorandola, non ne erano proprietari. In base a questo tipo di usufrutto della terra, un gruppo di contadini *ejidatarios* coltivava la terra individualmente o la gestiva collettivamente<sup>4</sup>.

Questa Costituzione, inizialmente, non prevedeva alcuna rappresentanza degli indigeni all'interno di organi politici a livello federale o statale. A partire dalla creazione nel 1948 dell'INI, si era sviluppata una politica di assimilazione: si intendeva integrare il nucleo di gruppi indigeni nella società messicana, soprattutto attraverso il sistema scolastico che prevedeva un processo di assimilazione dei bambini indigeni. Tale processo è durato fino ai primi anni Settanta del secolo appena concluso: sotto la spinta delle critiche delle organizzazioni indigene, si è passati ad un'istruzione fondata sul bilinguismo, più rispettosa delle differenti identità indigene<sup>5</sup>.

### 3.3. L'emendamento del 1992 agli artt. 4 e 27 della Costituzione

L'art. 135 della Costituzione messicana prevede un meccanismo di revisione costituzionale basato sulla necessaria approvazione dei due terzi dei membri presenti del Congresso – composto dalla Camera dei Deputati e dal Senato della Repubblica – e delle legislature degli Stati federati<sup>6</sup>.

Nel dicembre 1988, il neo-eletto presidente, Salinas de Gortari (PRI), aveva costituito all'interno dell'INI la *Comisión nacional de justicia para los pueblos indígenas de México*, un organo a carattere consultivo con il compito di procedere alla elaborazione di una propo-

---

<sup>4</sup> In Messico la vendita e l'affitto della terra sono stati proibiti dal 1917 al 1992, cfr. J. EUAN-AVILA, M. CHAVEZ, S. WHITEFORD, «The North American Free Trade Agreement (NAFTA) and the Mayan Indigenous People of the Yucatan, Peninsula FTA's within the Hemisphere and Their Environmental and Investment Chapters: Impact on Indigenous People», in *Michigan State Journal of International Law*, vol. 14, 2006, pp. 291-313.

<sup>5</sup> M. PALAU, «The Struggle for Dignity, Land, and Autonomy: the Rights of Mexico's Indigenous People a Decade After the Zapatist Revolt», in *Columbia Human Rights Law Review*, vol. 36, 2005, pp. 427-487.

<sup>6</sup> L'art. 135 Cost. recita: «La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerde las reformas o adiciones y que estas sean aprobadas por la mayoría de las Legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión hará el cómputo de los votos de las Legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas».

sta di modifica costituzionale, al fine di offrire un'effettiva protezione agli indigeni del Messico.

Tale proposta consisteva in un esplicito riconoscimento della composizione multi-etnica del Messico arricchita dalle popolazioni indigene, affinché la Federazione, gli Stati federati e i singoli Municipi tutelassero, attraverso l'emanazione di leggi apposite e nel limite delle proprie competenze, le lingue, i costumi e le specifiche forme di organizzazione sociale degli indigeni. Queste stesse previsioni avrebbero altresì comportato la garanzia per gli indigeni di un effettivo accesso alla giurisdizione e dell'utilizzo delle loro pratiche giurisdizionali e dei loro costumi nei procedimenti davanti alle corti federali e locali.

Successivamente questa proposta ha costituito la base giuridica dell'emendamento sottoposto, il 7 dicembre 1990, dal Presidente Salinas de Gortari alla Camera dei Deputati del Congresso. Tale emendamento comportava la modifica degli artt. 4 e 27 della Costituzione.

Con la sua entrata in vigore, il 28 gennaio 1992, l'art. 4 Cost. riformato sanciva il riconoscimento della composizione pluri-etnica della nazione messicana, nonché la protezione della lingua, costumi, organizzazioni sociali e loro risorse economiche<sup>7</sup>. Il suo testo era il seguente: «La Nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas, que son aquéllos que descienden de poblaciones que habitaban en el país al iniciarse la colonización y antes de que se establecieran las fronteras actuales de los Estados Unidos Mexicanos y que cualquiera que sea su situación jurídica conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas»<sup>8</sup>.

Contemporaneamente l'inserimento del par. 7 dell'art 27 Cost. introduceva nel corpo dell'articolo un espresso riferimento all'integrità delle terre dei popoli indigeni, espresso in questi termini: «La ley protegerá la integridad de las tierras de los grupos indígenas».

Tale emendamento era stato adottato, dopo un intenso dibattito parlamentare, dalla maggioranza dei rappresentanti del partito allora al potere, il Partito rivoluzionario istituzionale (PRI), e del Partito della

---

<sup>7</sup> R. GROTE, «The Chiapas Rebellion and the Failure of Mexico's Indigenous Policy», in *Verfassung und Recht in Übersee*, vol. 29, 1996, pp. 163-192.

<sup>8</sup> Il testo dell'art. 4 è stato successivamente rifiuto in quello dell'art. 2 con la riforma del 2001 (vedi *infra*).



rivoluzione democratica (PRD), mentre la maggioranza dei membri del partito conservatore, Partito d'azione nazionale (PAN), si era astenuta.

### 3.4. Il NAFTA ed il *levantamiento zapatista*

Il 1° gennaio 1994 hanno luogo due eventi importanti per la storia del Paese: l'entrata in vigore del NAFTA ed il *levantamiento zapatista*<sup>9</sup>, la ribellione, guidata da un gruppo di indigeni del Chiapas<sup>10</sup>.

Il NAFTA, accordo di libero scambio commerciale concluso tra Canada, Stati Uniti e Messico, prevede l'abbattimento delle barriere doganali fra gli Stati membri. Proprio questa caratteristica è stata interpretata dalle popolazioni indigene messicane come un ulteriore tentativo di trasferimento delle proprie ricchezze al di fuori del Paese e di depauperamento delle risorse naturali. Dalla minaccia scaturita dall'inevitabile liberalizzazione introdotta dal NAFTA, nasce la rivolta zapatista.

L'adesione del Messico al NAFTA metteva a repentaglio l'art. 27 della Costituzione, che aveva sancito il diritto di proprietà collettiva, garantendo così condizioni di vita più sicure per i popoli indigeni: ne risultavano così pregiudicati i diritti da esso ritenuti incompatibili con la partecipazione del Messico al NAFTA.

Tale situazione provocò la rivolta del movimento zapatista, composto dalle popolazioni indigene del Chiapas, che si dotò di un gruppo armato l'Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN) a difesa dei propri diritti e dignità. Al grido di «un mundo donde quepan muchos mundos» e «todo para todos, nada para nosotros», il movimento

---

<sup>9</sup> Emiliano Zapata, un indigeno *Nahuatl*, guidò la rivoluzione del 1910-1917 in Messico. Quando un ricco proprietario terriero gli sottrasse le sue terre nel 1887, egli iniziò una lotta per la cause degli indigeni e dei contadini per la terra e la libertà.

<sup>10</sup> Il Chiapas, pur essendo uno degli Stati più ricchi in risorse naturali del Messico, è abitato da una popolazione indigena di origine *maya*, che una volta aveva il controllo della maggior parte di terra fertile della regione, di cui successivamente è stata sistematicamente privata. Attualmente, nel Chiapas, solo un 1% della popolazione è proprietario di circa il 45% della terra. Sulla rivolta del 1994 e i suoi seguiti M. PALAU, «The Struggle for Dignity, Land, and Autonomy: the Rights of Mexico's Indigenous People a Decade After the Zapatist Revolt», in *Columbia Human Rights Law Review*, vol. 36, 2005, pp. 427-487; J. CARRILLO NIETO, «Rebelión. El rechazo zapatista a las reformas constitucionales y la construcción de la autonomía»; 22 marzo 2009, in <http://www.rebellion.org/noticia.php?id=82666>.

zapatista è diventato, in seguito, simbolo di un nuovo modo di intendere la lotta degli emarginati, non solo indigeni, contro un sistema politico ed economico sordo alle loro istanze<sup>11</sup>.

In coincidenza con l'entrata in vigore del NAFTA, i gruppi indigeni del Chiapas avevano occupato sei città del Chiapas, tale rivolta zapatista venne subito sedata dall'esercito. Tuttavia, l'immagine degli indigeni e loro idee hanno avuto un profondo impatto sociale in Messico e all'estero. Su pressione nazionale ed internazionale, il governo messicano abbandonò i metodi militari per ricercare una soluzione politica. Nel 1995 la *Ley para el Diálogo, la Conciliación y la Paz Digna en Chiapas* introduceva un processo politico di negoziato al fine di giungere al riconoscimento dei diritti dei popoli indigeni, del resto sanciti da numerosi strumenti internazionali di cui il Messico è parte.

Il governo federale si era infatti impegnato ad offrire tutela giuridica ai popoli indigeni nella Costituzione attraverso «la edificación de un nuevo marco jurídico nacional y en las entidades federativas»<sup>12</sup> che avrebbe previsto:

- a) una legislazione concernente l'autonomia delle comunità e popoli indigeni, quali enti di diritto pubblico, e il loro diritto di associazione;
- b) una legislazione per «la protección a la integridad de las tierras de los grupos indígenas», riprendendo il concetto di integrità territoriale quale sancito dalla la Convenzione n. 169 dell'OIL;
- c) il riconoscimento, in materia di risorse naturali, di un ordine di prelazione per le comunità e popoli indigeni nella concessione di benefici di sfruttamento e approvvigionamento delle risorse stesse;
- d) una legislazione concernente i diritti della popolazione indigena maschile e femminile, nonché i diritti elettorali attivi e passivi;
- e) una legislazione concernente i diritti dei popoli indigeni a scegliere propri rappresentanti, favorendo la partecipazione delle donne indigene su basi di eguaglianza;
- f) il riconoscimento espresso, nella legislazione, della multiculturalità del Messico con norme comuni a tutti i messicani, rispettando i sistemi normativi interni indigeni;

---

<sup>11</sup> R. CAMMARATA, «I diritti dei popoli indigeni. Lotte per il riconoscimento e principio di autodeterminazione», in *Sociologia del diritto*, vol. XXXIII, 2006, p. 51 ss.

<sup>12</sup> J. CARRILLO NIETO, *Rebelión*, cit.

g) l'inserimento nella Costituzione del divieto di discriminazioni basate su origini etniche, lingua, sesso, religione o *status* sociale e allo stesso tempo l'introduzione del reato di discriminazione;

h) una legislazione tesa ad evitare alcuna forma di coercizione delle garanzie individuali e libertà personali dei popoli indigeni, attraverso un libero esercizio e sviluppo delle culture indigene nei mezzi di comunicazione<sup>13</sup>.

Tali "linee guida" hanno rappresentato il contenuto ideale degli Accordi di San Andrés, conclusi il 15 febbraio 1996, dopo diversi mesi di negoziazione, tra l'EZLN ed il governo messicano. I rappresentanti delle due parti, per l'EZLN i comandanti Tacho e David e per il Governo Marco Antonio Bernal, negoziando il contenuto dell'accordo, avevano raggiunto la consapevolezza che fosse necessaria una nuova relazione di reciprocità tra esse, ispirata ai principi di pluralismo, sostenibilità (in relazione allo sviluppo economico), integrazione, partecipazione ed autodeterminazione.

Circa il contenuto specifico di tali Accordi, era prevista la riforma degli artt. 4, 18, 26, 53, 73, 115 e 116 della Costituzione, alla luce del riconoscimento dell'autodeterminazione dei popoli indigeni in «every ambit and level in which they shall practice their differentiated autonomy, without minimizing national sovereignty and within the new normative framework for indigenous peoples»<sup>14</sup>.

Dopo la firma degli Accordi di San Andrés, il governo si era però rifiutato di dare loro applicazione con la conseguenza della sospensione del dialogo tra il governo federale e l'EZLN anche a causa di iniziative di gruppi paramilitari, promosse dai governi federale e locali. Intanto la Commissione di concordia e pacificazione (COCOPA), composta da membri di ogni partito politico del Congresso, aveva tradotto il contenuto degli Accordi in una proposta di riforma costituzionale, che rappresentò il trionfo della causa indigena, fortemente colpita dagli attacchi militari del governo federale. Tale proposta in effetti prevedeva la riforma dell'art. 4 Cost. per garantire agli indigeni il diritto di usufrutto collettivo delle risorse situate sulle loro terre e territori, nonché la riforma dell'art. 26 Cost. al fine di introdurre modifiche

---

<sup>13</sup> *Ibidem*.

<sup>14</sup> M. PALAU, *The Struggle for Dignity*, cit., p.447.

legislative volte alla creazione di un meccanismo di consultazione mediante il quale i popoli indigeni avrebbero potuto esprimere la loro opinione circa eventuali piani del governo che avessero riguardato la loro situazione, e dell'art. 115, in base al quale era sancito il diritto di associazione per i popoli indigeni ad organizzare liberamente le proprie azioni. Per quanto concerne l'autonomia, tale proposta riconosceva gli indigeni quali soggetti del diritto interno pubblico, «*entidades de derecho público*».

Durante la campagna elettorale per le elezioni presidenziali del 1999 il candidato dell'opposizione, Vicente Fox (PAN), aveva promesso di inviare la proposta di legge COCOPA al Congresso quale una delle sue prime iniziative se fosse stato eletto. Il 5 dicembre 2000, solo quattro giorni dopo la sua elezione, Fox aveva mantenuto la sua promessa inviando al Congresso la proposta di riforma costituzionale, quale presentata dalla COCOPA.

La reazione dell'EZLN all'elezione di Vicente Fox dipendeva dalla risposta ai c.d. "tres señales minimas de buena voluntad": a) l'applicazione degli Accordi di San Andrés e la conversione in legge della proposta di legge COCOPA; b) il rilascio di tutti gli zapatisti imprigionati nelle carceri del Chiapas e di altri Stati federati; c) il ritiro dell'esercito federale dal Chiapas.

Mentre il Congresso esaminava tale proposta, l'EZLN organizzò la "*Marcha del color de la Tierra*", dal Chiapas attraverso dodici Stati federati centrali e meridionali fino a Città del Messico, dove i *leader* indigeni si sarebbero rivolti al Congresso.

### **3.5. La riforma costituzionale del 2001**

Il 25 aprile 2001, il Senato della Repubblica modificava, però, la proposta di legge ricevuta: all'unanimità approvava la riforma costituzionale relativa ai diritti dei popoli indigeni, modificando gli artt. 2 e 115 Cost. ed inviando il testo alla Camera dei Deputati. La Camera dei Deputati approvava anch'essa la proposta inviata dal Senato. Tuttavia il 30 aprile 2001, l'EZLN rifiutò la proposta di riforma costituzionale formulata dal Congresso in quanto non rispondeva «en absoluto a

las demandas de los pueblos indios de México, del Congreso Nacional Indígena, del EZLN»<sup>15</sup>.

Tale riforma tradiva in effetti il contenuto degli Accordi di San Andrés contenuto nella proposta di legge COCOPA nei suoi principi fondamentali: «autonomía y libre determinación, los pueblos indios como sujetos de derecho público, tierras y territorios, uso y disfrute de los recursos naturales, elección de autoridades municipales y derecho de asociación regional, entre otros.. el ejercicio de los derechos indígenas»<sup>16</sup>. Il 14 agosto 2001, il Presidente Fox promulgava la riforma costituzionale, pubblicata nel *Diario Oficial de la Federación*, senza tenere in considerazione le reazioni delle organizzazioni di diritti umani e dell'EZLN, non esercitando il proprio potere di veto, previsto dall'art. 72 Cost<sup>17</sup>.

La riforma introdotta con la nuova formulazione dell'art. 2 contiene l'accennato riferimento alla natura pluriculturale dello Stato messicano, definisce le comunità indigene e ne afferma il diritto all'autodeterminazione<sup>18</sup>. La lettera A di tale articolo illustra i contenuti dell'autonomia concessa agli indigeni<sup>19</sup>, mentre la lettera B rac-

<sup>15</sup> J. CARRILLO NIETO, *Rebelión*, cit.

<sup>16</sup> *Ibidem*.

<sup>17</sup> L'art. 72 par. 2 Cost. afferma: «Se reputará aprobado por el Poder Ejecutivo, todo proyecto no devuelto con observaciones a la Cámara de su origen, dentro de diez días útiles; a no ser que, corriendo este término hubiere el Congreso cerrado o suspendido sus acciones, en cuyo caso la devolución deberá hacerse el primer día útil en que el Congreso esté reunido».

<sup>18</sup> «Artículo 2. La Nación Mexicana es única e indivisible.

La Nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas que son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.

La conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas

Son comunidades integrantes de un pueblo indígena, aquellas que formen una unidad social, económica y cultural, asentadas en un territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres.

El derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional. El reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas se hará en las constituciones y leyes de las entidades federativas, las que deberán tomar en cuenta, además de los principios generales establecidos en los párrafos anteriores de este artículo, criterios etnolingüísticos y de asentamiento físico».

<sup>19</sup> «A Esta Constitución reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía para: I. Decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural. II. Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres. La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por

chiude i principi che devono ispirare le politiche pubbliche al riguardo<sup>20</sup>.

los jueces o tribunales correspondientes. III. Elegir de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, garantizando la participación de las mujeres en condiciones de equidad frente a los varones, en un marco que respete el pacto federal y la soberanía de los estados. IV. Preservar y enriquecer sus lenguas, conocimientos y todos los elementos que constituyan su cultura e identidad. V. Conservar y mejorar el hábitat y preservar la integridad de sus tierras en los términos establecidos en esta Constitución. VI. Acceder, con respeto a las formas y modalidades de propiedad y tenencia de la tierra establecidas en esta Constitución y a las leyes de la materia, así como a los derechos adquiridos por terceros o por integrantes de la comunidad, al uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares que habitan y ocupan las comunidades, salvo aquellos que corresponden a las áreas estratégicas, en términos de esta Constitución. Para estos efectos las comunidades podrán asociarse en términos de ley. VII. Elegir, en los municipios con población indígena, representantes ante los ayuntamientos. Las constituciones y leyes de las entidades federativas reconocerán y regularán estos derechos en los municipios, con el propósito de fortalecer la participación y representación política de conformidad con sus tradiciones y normas internas. VIII. Acceder plenamente a la jurisdicción del Estado. Para garantizar ese derecho, en todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente, se deberán tomar en cuenta sus costumbres y especificidades culturales respetando los preceptos de esta Constitución. Los indígenas tienen en todo tiempo el derecho a ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura. Las constituciones y leyes de las entidades federativas establecerán las características de libre determinación y autonomía que mejor expresen las situaciones y aspiraciones de los pueblos indígenas en cada entidad, así como las normas para el reconocimiento de las comunidades indígenas como entidades de interés público».

<sup>20</sup> «B. La Federación, los Estados y los Municipios, para promover la igualdad de oportunidades de los indígenas y eliminar cualquier práctica discriminatoria, establecerán las instituciones y determinarán las políticas necesarias para garantizar la vigencia de los derechos de los indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades, las cuales deberán ser diseñadas y operadas conjuntamente con ellos. Para abatir las carencias y rezagos que afectan a los pueblos y comunidades indígenas, dichas autoridades, tienen la obligación de: I. Impulsar el desarrollo regional de las zonas indígenas con el propósito de fortalecer las economías locales y mejorar las condiciones de vida de sus pueblos, mediante acciones coordinadas entre los tres órdenes de gobierno, con la participación de las comunidades. Las autoridades municipales determinarán equitativamente las asignaciones presupuestales que las comunidades administrarán directamente para fines específicos. II. Garantizar e incrementar los niveles de escolaridad, favoreciendo la educación bilingüe e intercultural, la alfabetización, la conclusión de la educación básica, la capacitación productiva y la educación media superior y superior. Establecer un sistema de becas para los estudiantes indígenas en todos los niveles. Definir y desarrollar programas educativos de contenido regional que reconozcan la herencia cultural de sus pueblos, de acuerdo con las leyes de la materia y en consulta con las comunidades indígenas. Impulsar el respeto y conocimiento de las diversas culturas existentes en la nación. III. Asegurar el acceso efectivo a los servicios de salud mediante la ampliación de la cobertura del sistema nacional, aprovechando debidamente la medicina tradicional, así como apoyar la nutrición de los indígenas mediante programas de alimentación, en especial para la población infantil. IV. Mejorar las condiciones de las comunidades indígenas y de sus espacios para la convivencia y recreación, mediante acciones que faciliten el acceso al financiamiento público y privado para la construcción y mejoramiento de vivienda, así como ampliar la cobertura de los servicios sociales básicos. V. Propiciar la incorporación de las mujeres indígenas al desarrollo, mediante el apoyo a los proyectos productivos, la protección de su salud, el otorgamiento de estímulos para favorecer su educación y su participación en la toma de decisiones relacionadas con la vida comunitaria. VI. Extender la red de comunicaciones que permita la integración de las comunidades, mediante la construcción y ampliación de vías de comunicación y telecomunicación. Establecer condiciones para que los pueblos y las comunidades indígenas puedan adquirir, operar y administrar medios de comunicación, en los términos que las leyes de la materia determinen. VII. Apoyar las actividades productivas y el desarrollo sustentable de las comunidades indígenas mediante acciones que permitan alcanzar la suficiencia de sus ingresos económicos, la aplicación de estímulos para

Alcuni punti, tuttavia, vengono ritenuti in forte contrasto con le esigenze del movimento indigeno. Ciò per quanto riguarda il riconoscimento delle comunità indigene, effettuato dal punto VIII della lett. A dell'art. 2 novellato, non quali soggetti del diritto interno pubblico, «*entidades de derecho público*», ma piuttosto quali «*entidades de interés público*».

Infatti mentre la prima definizione considerava le comunità ed i popoli indigeni quali soggetti titolari di diritti, inclusi i diritti politici; la seconda definizione si limita a riconoscere una semplice tutela, che comporta una relazione giuridica più affievolita e, di conseguenza, meno impegnativa per il governo federale. Ma soprattutto mentre la proposta di legge COCOPA riconosceva l'accesso collettivo all'utilizzo e allo sfruttamento delle risorse naturali e del territorio, la proposta approvata si limita, al punto VI della lett. A dell'art. 2 novellato al «*respeto a las formas y modalidades de propiedad y tenencia de la tierra ..así como a los derechos adquiridos por terceros ..al uso y disfrute preferente de los recursos naturales*» con una formulazione che dà spazio alla tutela della proprietà privata, aprendo la strada alla possibilità di sfruttamento indiscriminato da parte di imprese multinazionali.

Contro tale riforma si è in seguito schierata la c.d. “controriforma indigena”, che si è realizzata attraverso la presentazione di 272 ricorsi costituzionali (presentati dai Municipi del Chiapas, Vera Cruz, Guerrero, Puebla, Morelos e Oaxaca), 2 azioni di incostituzionalità (presentate dai Congressi federati di Tabasco e Tlaxcala), 14 ricorsi presentati

---

las inversiones públicas y privadas que propicien la creación de empleos, la incorporación de tecnologías para incrementar su propia capacidad productiva, así como para asegurar el acceso equitativo a los sistemas de abasto y comercialización. VIII. Establecer políticas sociales para proteger a los migrantes de los pueblos indígenas, tanto en el territorio nacional como en el extranjero, mediante acciones para garantizar los derechos laborales de los jornaleros agrícolas; mejorar las condiciones de salud de las mujeres; apoyar con programas especiales de educación y nutrición a niños y jóvenes de familias migrantes; velar por el respeto de sus derechos humanos y promover la difusión de sus culturas. IX. Consultar a los pueblos indígenas en la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo y de los estatales y municipales y, en su caso, incorporar las recomendaciones y propuestas que realicen. Para garantizar el cumplimiento de las obligaciones señaladas en este apartado, la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, las legislaturas de las entidades federativas y los ayuntamientos, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán las partidas específicas destinadas al cumplimiento de estas obligaciones en los presupuestos de egresos que aprueben, así como las formas y procedimientos para que las comunidades participen en el ejercicio y vigilancia de las mismas. Sin perjuicio de los derechos aquí establecidos a favor de los indígenas, sus comunidades y pueblos, toda comunidad equiparable a aquéllos tendrá en lo conducente los mismos derechos tal y como lo establezca la ley».

da comunità indigene. Tale procedimento è durato quasi un anno: il 7 settembre 2002 la Suprema Corte di Giustizia del Paese ha dichiarato la sua incompetenza a giudicare tali materie.

### **3.6. Legislazione federale in tema di protezione di diritti umani applicabile alle popolazioni indigene**

A tutela delle popolazioni indigene messicane, esiste un'ampia legislazione federale, che contempla numerose materie: amministrazione pubblica, agraria, diritti d'autore, diritti umani, diritto all'istruzione, diritti dei minori, diritto penale, diritto alle risorse naturali, diritto a costituirsi in società ed associazioni. Di seguito ci soffermiamo sulla legislazione inerente alla tutela dei diritti umani e su quella agraria.

#### *3.6.1. Legislazione federale in tema di diritti umani*

Entra in considerazione la *Ley de la Comisión nacional de los derechos humanos* del 29 giugno 1992: gli artt. 25 e 29 comportano la possibilità di ricorso alla Commissione nazionale per i diritti umani per chiunque si ritenga vittima di violazioni di diritti umani. L'art. 25 prevede che la presunta vittima, nel caso in cui non sia in grado di ricorrere personalmente alla Commissione per le sue condizioni fisiche, mentali, economiche o culturali, possa essere rappresentata davanti alla Commissione dalle ONG legalmente riconosciute.

L'art. 29 invece stabilisce il diritto ad essere assistito gratuitamente da un interprete nel caso in cui il ricorrente non sia in grado di comprendere il dibattimento in spagnolo.

Il *Reglamento interno de la Comisión nacional de los derechos humanos* del 12 novembre 1992, all'art. 29, sancisce la competenza della Commissione nel pronunciarsi su violazioni di diritti umani, subite dalle comunità indigene, che dimostrino evidenti e ripetute violazioni dei diritti riconosciuti («que evidencien patrones sistemáticos de transgresión de tales Derechos»).

La *Ley federal para prevenir y eliminar la discriminación* del 9 febbraio 2009, all'art. 14, stabilisce che gli organi pubblici e le autori-



tà federali, nell'ambito delle loro competenze, assumeranno tutte le misure positive e riparatrici al fine di favorire le stesse opportunità alla popolazione indigena. Tali misure positive consistono nelle seguenti previsioni:

a) istituire programmi educativi bilingui, che promuovano l'interscambio culturale;

b) creare un sistema scolastico che promuova l'alfabetizzazione, che preveda la conclusione degli studi a tutti i livelli e l'accesso al lavoro qualificato;

c) istituire programmi permanenti di qualificazione ed aggiornamento dei funzionari pubblici sulla diversità culturale;

d) intraprendere campagne di sensibilizzazione dei mezzi di comunicazione per la promozione del rispetto delle culture indigene nell'ambito dei diritti umani e delle garanzie individuali;

e) nell'ambito delle leggi applicabili, quando si stabiliscono sanzioni penali nei confronti degli indigeni, promuovere l'applicazione di soluzioni penali alternative alla privazione della libertà in conformità con le norme applicabili;

f) garantire che in tutti i giudizi e procedimenti ai quali gli indigeni prendano parte, individualmente o collettivamente, si tenga conto dei loro costumi e specificità culturali, nel rispetto dei precetti della Costituzione;

g) garantire, nel corso di qualsiasi processo, il diritto ad essere assistiti e, in caso di necessità, da interpreti o avvocati che conoscano la sua lingua di origine.

Infine anche la *Ley federal para prevenir y sancionar la tortura* del 27 dicembre 1991, all'art. 9, riconosce all'imputato il diritto ad essere assistito da un avvocato o da una persona di sua fiducia, ed eventualmente dal suo interprete. Questa rappresenta una condizione basilare, senza la quale non avrà alcun valore probatorio la confessione resa all'autorità di polizia o al Pubblico Ministero.

### 3.6.2. *Legislazione agraria*

L'art. 27 Cost. sancisce, come abbiamo visto, al punto VII; l'integrità della terra dei gruppi indigeni. La *Ley agraria* del 26 febbraio 1992, agli artt. 106-107-164, riconosce il diritto a che le terre

appartenenti ai gruppi indigeni siano protette dalle autorità. Tutte le disposizioni previste per gli *ejidos* sono applicabili anche ai gruppi indigeni. Infine nei giudizi, inerenti le terre dei gruppi indigeni, i tribunali dovranno tenere conto dei loro costumi ed usi e qualora sia necessario, i tribunali forniranno ai gruppi indigeni interpreti.

Il *Reglamento interior de los Tribunales Agrarios* del 13 maggio 1992, agli artt. 38 e 41, stabilisce che nel caso in cui il Tribunale Superiore intenda realizzare ispezioni dei Tribunali minori per verificare la conformità dei loro lavori con legge vigente, esso dovrà verificare che i gruppi indigeni siano adeguatamente rappresentati e che abbiano un effettivo accesso alla giurisdizione dello Stato, nel quale il processo è in corso, e che si prendano in debita considerazione le loro pratiche, i costumi giuridici e che siano assistiti da un interprete.

Allo stesso fine rileva il *Reglamento de la Procuraduría agraria* del 28 dicembre 1996, agli artt. 2-5-8-17-22. La *Ley de Desarrollo rural sustentable* del 7 dicembre 2001 prevede molti articoli (artt. 15-52-56-154-157-175-176) a tutela dei diritti dei popoli indigeni: in particolare rileva l'importanza che viene riconosciuta alla cultura e allo sviluppo di forme specifiche di organizzazione sociale, relative alla capacità produttiva delle popolazioni indigene, al fine di coniugare la ricerca tecnologica con il rispetto della cultura e delle risorse naturali delle stesse popolazioni.

Inoltre il governo federale istituirà programmi per favorire un'adeguata integrazione di fattori del benessere sociale: tra questi figurano i diritti dei popoli indigeni. Infine rilevano la *Ley organica de financiera rural* del 26 dicembre 2002, all'art. 7, e la *Ley de capitalización del Procampo* del 31 dicembre 2001, all'art. 5, che prevedono la possibilità di finanziamento da parte di istituzioni finanziarie nazionali ed internazionali a progetti che abbiano lo scopo di incentivare lo sviluppo rurale ed indigeno nelle distinte zone del Paese.

BIBLIOGRAFIA

CAMMARATA R., «I diritti dei popoli indigeni. Lotte per il riconoscimento e principio di autodeterminazione», in *Sociologia del diritto*, vol. XXXIII, 2006, pp. 45-76.

CARRILLO NIETO J.J., «Rebelión. El rechazo zapatista a las reformas constitucionales y la construcción de la autonomía» (22-03-09), <http://www.rebellion.org/noticia.php?id=82666> , 22 marzo 2009.

EUAN-AVILA J., CHAVEZ M., WHITEFORD S., «The North American Free Trade Agreement (NAFTA) and the Mayan Indigenous People of the Yucatan, Peninsula FTA's within the Hemisphere and their Environmental and Investment Chapters: Impact on Indigenous People», in *Michigan State Journal of International Law*, vol. 14, 2006, pp. 291-313.

GROTE R., «The Chiapas Rebellion and the Failure of Mexico's Indigenous Policy», in *Verfassung und Recht in Übersee*, vol. 29, 1996, pp. 163-192.

MADARIAGA CUNEO I., «The Rights of Indigenous People and the Inter-American Human Rights System», in *Arizona Journal of International & Comparative Law*, vol. 22 n. 1, 2005, pp. 53-63.

PALAU M., «The Struggle for Dignity, Land, and Autonomy: the Rights of Mexico's Indigenous People a Decade After the Zapatist Revolt», in *Columbia Human Rights Law Review*, vol. 36, 2005, pp. 427-487.

URREA HUBBARD E., «The Rights of Indigenous People in Mexico», in *Ateneo Law Journal*, vol. 47 n. 3, 2002, pp. 822-828.



## *La situazione giuridica degli indigeni in Brasile*

di Serena Gentili\*

### **4.1. Il colonialismo e l'indipendenza**

In età precoloniale gli indigeni brasiliani erano titolari di un diritto soggettivo originario sui territori da essi occupati<sup>1</sup>. All'arrivo degli Europei, si è assistito alla messa in atto di una politica di conquista profondamente aggressiva, caratterizzata da numerosi scontri e dal compimento di uno sterminio indiscriminato delle popolazioni autoctone e dall'assoggettamento dei superstiti ad una condizione servile<sup>2</sup>.

Solo dalla seconda metà del 1500 in poi si ha notizia di interventi volti a stabilizzare le relazioni, conferendo loro un carattere relativamente pacifico o comunque procedendo a disciplinare l'atteggiamento dei bianchi nei confronti degli indigeni: in un primo momento, infatti, venne proibita la guerra contro gli *indios* in assenza di un'autorizzazione da parte del Governatore generale o del titolare di una determinata *Capitania*<sup>3</sup>, e solo successivamente vennero definite e condannate le modalità illecite di cattura degli

---

\* Dottore in legge, autrice de «Il diritto alternativo brasiliano» e della voce «Partecipazione democratica», in F. MARCELLI, *Diritto internazionale*, cit., pp. 234-244. Le traduzioni dai testi in portoghese sono a cura dell'autrice.

<sup>1</sup> S. R. MARTINI VIAL, *Propriedade da terra. Análise sociojurídica*, Ed. Livraria do Advogado, Porto Alegre 2003, pp. 221 e ss.

<sup>2</sup> «Nei documenti dell'epoca infatti i riferimenti agli indigeni riguardavano soprattutto la loro condizione di schiavi, in particolare per il lavoro agricolo, ma venivano anche inviati in madrepatria come veri e propri "pezzi rari" trattati alla stregua di meri beni mobili», *ibidem*, p. 222

<sup>3</sup> Circoscrizione coloniale.

indigeni, stabilendo di contro le condizioni per le modalità ritenute lecite<sup>4</sup>.

Seppure con qualche perplessità questi possono essere considerati come dei timidi passi verso un primordiale riconoscimento dello *status* degli indigeni: nel 1680 si procede ad una definizione giuridica di tale *status*<sup>5</sup>, con l'attribuzione di una capacità limitata e l'istituzione di un regime speciale di protezione esistente fintanto che «non si fossero incorporati nella società civilizzata»<sup>6</sup>.

L'indipendenza politica del Brasile e l'avvento della monarchia non hanno apportato mutamenti significativi in relazione alla politica indigena, che anzi ha continuato sulle stesse direttrici del periodo coloniale.

Soprattutto il ricorso all'attività di catechesi si è rivelato un'esperienza fallimentare sia in ordine alle pratiche religiose di conversione sia in relazione alla tutela dei territori e della popolazione dagli attacchi dei colonizzatori, i quali assoldavano veri assassini professionisti affinché procedessero alla "ripulitura" del terre da invadere.

La Costituzione del 1824 non prevedeva l'esistenza delle società indigene, al contrario aderiva ad una concezione di società brasiliana ideale, omogenea e in armonia.

Si disconosceva in tal modo la diversità etnica e culturale del Paese, che proprio in quegli anni trovava espressione attraverso i numerosi e spesso violentissimi scontri che si verificavano lungo tutto il territorio, come accadde ad esempio tra gli indios *Kaingang* e i lavoratori durante la costruzione della Ferrovia Nordest del Brasile.

---

<sup>4</sup> «Si riconoscevano in effetti le modalità lecite per la loro cattura: 1. attraverso una guerra giusta autorizzata dalla Corona o dal Governatore Generale; 2. attraverso una guerra contro coloro che abitualmente attaccavano i portoghesi o gli altri indigeni per mangiarli», S. R. MARTINI VIAL *Propriedade da terra*, cit, p.222.

<sup>5</sup> *Alvará Régio* del 1 aprile 1680. L'*Alvará Régio* è un editto reale, in sostanza un decreto regio in uno Stato tipicamente assolutista, di una monarchia o di un impero. Durante il periodo del Brasile coloniale e in vari momenti della storia del Portogallo, i Re o i Reggenti fecero uso di tale editto per governare.

<sup>6</sup> O.SOBRINHO, «Os silvicolos brasileiros e a legislação patria», in C.F. SOUZA FILHO, *Textos Clássicos sobre o direito e os povos indígenas*, Ed. Juruá, Curitiba, 1991, p.118.

Quando - al XVI Congresso de Americanistas - <sup>7</sup> vennero denunciati a livello internazionale i massacri perpetrati a danno degli indigeni, il governo brasiliano dovette rivedere la propria posizione ed intraprese una politica più attenta alle esigenze delle popolazioni autoctone, offrendo loro forme di protezione e assistenza ufficiali, tra cui, ma solo a distanza di quarantaquattro anni, anche l'istituzione delle prime riserve<sup>8</sup>.

#### 4.2. Il Servizio di protezione degli indigeni (SPI) e la Fondazione nazionale dell'indio (FUNAI)

All'interno di questo programma rientra l'istituzione nel 1910 del Servizio di protezione degli indigeni (SPI)<sup>9</sup>, quale organo del governo federale incaricato di attuare una politica di protezione degli indigeni, ma anche, e soprattutto di assicurare la realizzazione della strategia di occupazione territoriale del Paese, anche adottando una politica che prevedesse una loro assimilazione culturale. Si procedeva dunque ad un tentativo di "pacificazione" tra le popolazioni brasiliane e i diversi segmenti di società nazionale.

Il SPI aveva il compito di delimitare le terre indigene e di difenderle da eventuali invasioni. Doveva inoltre proteggere la popolazione dallo sfruttamento e prestare i servizi essenziali quali quelli della salute e dell'educazione, affiancando all'istruzione elementare anche una preparazione sulle tecniche di coltivazione e di amministrazione dei beni.

Quando il Maresciallo Cândido Mariano da Silva Rondon, uomo di origini miste portoghesi e *bororo*<sup>10</sup>, venne incaricato di dirigere il nuovo organo, egli si adoperò per la realizzazione di una po-

---

<sup>7</sup> Vienna, 1908.

<sup>8</sup> Nel 1952 si costituì il Parco Nazionale Xingu nello Stato di Mato Grosso, la prima riserva di *indios* brasiliani.

<sup>9</sup> Il Servizio di protezione degli indigeni e collocamento dei lavoratori nazionali, più tardi solamente Servizio di protezione degli indigeni (SPI), venne creato con il decreto-legge n. 8.072, del 20 Giugno 1910.

<sup>10</sup> Un'etnia brasiliana.

litica di integrazione<sup>11</sup>, che aspirava a intensificare i contatti tra le diverse parti sociali.

Nonostante gli intenti, la definizione di una posizione giuridica degli *indios* era ancora lontana: costoro venivano visti come soggetti “transitori” ossia come soggetti che dovevano percorrere un lungo cammino che li avrebbe preparati, secondo il programma del SPI, ad entrare nella società “civilizzata” ed a raggiungere la completa integrazione.

La politica indigena mutò considerevolmente negli anni successivi al mandato di Rondon. Intorno al 1957, infatti, il SPI attraversò un momento di decadenza amministrativa e ideologica: l'organo, passato ad affrontare problemi relativi ai conflitti di interessi con gli Stati, non soltanto non si mostrò capace di arginare l'avanzamento dei coloni nelle varie regioni del Paese, ma venne altresì gestito in modo disastroso da burocrati ed ufficiali militari, i quali favorirono lo sfruttamento indiscriminato delle ricchezze naturali.

Peraltro questa fu un'epoca in cui la dittatura militare che si andava insediando intraprese una politica di profonda modernizzazione, guardando in particolare all'Amazzonia per lo sfruttamento delle sue risorse naturali.

La realizzazione di imponenti progetti idroelettrici e infrastrutture in grado di collegare anche le zone più remote del Paese, se da un lato portò il Brasile ad assumere la posizione di una tra le principali economie mondiali, dall'altro comportò un disboscamento massiccio e sregolato della foresta amazzonica e di numerose altre aree di riserva indigene.

Nel 1967 il governo militare promosse un'inchiesta, durante la quale emersero le gravi violazioni compiute dal SPI e vennero raccolte numerose prove a sostegno della tesi dello sterminio sistematico degli indigeni, tanto che di lì a poco seguirono una serie di processi, ed il *Serviço de Proteção* fu sciolto.

---

<sup>11</sup>La politica di integrazione dell'epoca si fondava sulla convinzione che l'umanità passerebbe – necessariamente – per un unico processo evolutivo, di cui la civilizzazione occidentale rappresenterebbe lo stato più avanzato, con la conseguenza che gli indigeni erano trattati come culturalmente inferiori. Tale politica riconosceva la diversità etnica e culturale ma come uno stadio transitorio di sviluppo che si sarebbe prima o poi concluso con l'incorporazione dell'*indio* nella società nazionale, cfr. H. G. BARRETO, *Direitos Indigenas - Vetores Constitucionais*, Ed. Juruá, Curitiba, 2008, p.15.



La Fondazione nazionale dell'*indio* (FUNAI) è stata introdotta nell'ordinamento brasiliano con la legge n. 5371 del 5 dicembre 1967 in sostituzione del precedente SPI.

Attraverso questo organo ancor oggi il Governo realizza la politica in materia indigena, tentando di dare compiuta applicazione a quanto stabilito dalla Costituzione e dalla legislazione nazionale.

Tra le sue competenze più rilevanti risaltano la promozione dell'educazione elementare degli *indios*; la delimitazione, la sicurezza e la protezione delle terre da questi tradizionalmente occupate; nonché lo stimolo ad uno sviluppo culturale e sociale. Ha inoltre la responsabilità di difendere le comunità indigene e di gestirne il patrimonio, anche impedendo il verificarsi di azioni predatorie all'interno dei loro confini ovvero azioni che rappresentino un rischio per la vita e la salvaguardia di queste popolazioni e del loro patrimonio culturale. Inizialmente si occupava anche della promozione di prestazioni medico-sanitarie, competenza successivamente affidata ad altro ente, denominato FUNASA (Fondazione nazionale della salute)<sup>12</sup>.

### 4.3. Lo Statuto dell'*indio*

La fonte principale per la qualificazione giuridica dell'*indio* e della comunità indigena all'interno del sistema brasiliano è l'*Estatuto do Indio*<sup>13</sup>.

L'indigeno viene identificato con il ricorso a tre diversi criteri, genealogico, culturale e di appartenenza etnica, e distinto dal resto della comunità nazionale.

All'art. 4 dello Statuto, si procede ad un'ulteriore classificazione la quale, in accordo con le tesi dell'evoluzionismo lineare, corrente di pensiero risalente alla prima metà del XIX secolo, afferma che l'indio si distinguerebbe a seconda della propria condizione di "isolato", "in via di integrazione" ed "integrato".

---

<sup>12</sup> *Medida Provisória* n. 1.911-8, del 29 luglio 1999, pubblicata nel *Diário Oficial da União* del 30 luglio 1999.

<sup>13</sup> L. n. 6001 del 19 dicembre 1973.

Se da un lato, dunque, lo Statuto ha il merito di aver disciplinato compiutamente un settore del diritto estremamente confuso e lacunoso, dall'altro tale testo normativo soffre i limiti derivanti dal rigido autoritarismo politico (siamo in piena dittatura militare) e dalla struttura della società di allora, caratterizzata da una profonda frammentazione interna e da diffuse forme di esclusione sociale.

Proprio il riconoscimento di una scala gerarchico-evolutiva che ponga al suo apice, come momento di perfezionamento della soggettività e della capacità giuridica dell'*indio*, la sua completa integrazione nella comunità nazionale presta il fianco a non poche critiche. È stato infatti correttamente risposto che «non esistono società nell'infanzia, ma forme differenti di società, ciascuna con un suo proprio valore e ciascuna con propri progetti di futuro»<sup>14</sup>.

Su tale diversa prospettiva si è peraltro fondato il progetto di legge<sup>15</sup> che, con l'ambizione di riformare il precedente Statuto, abbandonava il "criterio di indianità"<sup>16</sup> contenuto nell'art. 4 e sostituiva al concetto di incapacità nel compimento di atti civili una speciale tutela a favore della riconosciuta diversità culturale.

Nonostante la mancata approvazione di tale proposta, si sono verificati alcuni mutamenti dal punto di vista civilistico. Diversamente dai precedenti<sup>17</sup>, il testo vigente non tratta più l'indigeno come un incapace, ma gli attribuisce una qualificazione giuridica del tutto conforme ai nuovi principi costituzionali<sup>18</sup>.

#### 4.4. La nuova Costituzione

Orbene, sia il nuovo Statuto – ancora *de lege ferenda* - sia il codice civile vigente riscrivono la normativa dei diritti indigeni in completa armonia con la Costituzione del 1988, la quale ha contri-

---

<sup>14</sup> M. C. DA CUNHA, *Os direitos dos Indios: ensaios e documentos*, Brasiliense, Rio de Janeiro, 1987, p. 14 e ss.

<sup>15</sup> Proposta di legge n.2057/1991.

<sup>16</sup> H. G. BARRETO, *Direitos Indigenas*, Ed. Juruá, Curitiba, 2008, p. 40.

<sup>17</sup> Il Codice civile del 1916 (Legge n. 3.071 del 1916) attribuiva agli indigeni una incapacità relativa (art.6, III), mentre secondo il Codice civile successivo (Legge n. 4121 del 1962) l'indio era sottoposto a regime tutelare che sarebbe cessato solo al momento della sua integrazione nella comunità.

<sup>18</sup> Legge 10.406 del 10 Gennaio 2002.

buito a riaffermare e consolidare il carattere originario di tali diritti, mutandone al contempo la prospettiva.

In effetti, in tema di *status* e di diritti dell'indigeno si è abbandonato il cd. paradigma dell'integrazione, criterio secondo cui l'*indio* è un essere "inadatto funzionalmente", ovvero in un processo di integrazione con la comunità nazionale, e si è adottato al suo posto il cd. paradigma dell'interazione, basato sul riconoscimento e l'accettazione di una storia e di una cultura propria, un'accettazione in sintesi del diritto alla differenza<sup>19</sup>.

In linea con il nuovo criterio valutativo, riconoscere l'*indio* come "differente" e come soggetto titolare della capacità a stare in giudizio porta ad una significativa modifica anche del precedente regime tutelare. Tale regime ha acquisito natura esclusivamente "protettiva", e, cosa ben più importante, è passato ad avere rilievo costituzionale, condizione questa che lo protegge da eventuali interventi affrettati del legislatore ordinario<sup>20</sup>.

Il passaggio dal paradigma dell'integrazione a quello dell'interazione ha permesso un consolidamento dei diritti degli indigeni ed ha costituito un importante momento di svolta, poiché come afferma C.F. Marés, «la questione indigena, dal momento della scoperta, è stata regolata attraverso l'ideologia dell'assimilazione e integrazione dei popoli indigeni[..]. Questa concezione [paradigma dell'interazione.] è nuova e giuridicamente rivoluzionaria, poiché rompe come la ripetuta visione integrazionista. A partire dal 5 ottobre 1988, l'*indio* in Brasile ha il diritto di essere *indio*»<sup>21</sup>.

Agli indigeni sono inoltre espressamente riconosciuti dalla Costituzione i diritti originari sulle terre che tradizionalmente occupano.

La relazione tra diritti e territorio è stata un elemento imprescindibile per l'emancipazione giuridica degli indigeni, senza tuttavia giungere mai ad una soluzione esaustiva e realmente dirimente, in ragione anche del rilievo politico ed economico degli interessi in

---

<sup>19</sup>H. G. BARRETO, *Direitos Indigenas*, cit. p. 33.

<sup>20</sup>*Ibidem*, pp.42-43.

<sup>21</sup>C. F. MARÉS, *O renascer dos povos indigenas para o direito*, Ed. Juruá, Curitiba, 1999, pp.106-107.

gioco e delle conseguenti pretese avanzate dai diversi soggetti coinvolti.

Con la promulgazione dell'attuale Costituzione, il diritto di proprietà delle terre tradizionalmente occupate dalle comunità indigene è stato attribuito all'Unione e agli *indios* è stato riconosciuto il diritto di possesso permanente ed esclusivo sulle stesse.

Tale diritto di possesso menzionato è ricondotto dal Da Silva<sup>22</sup> all'istituto della *possessio ab origine* che, nel diritto romano «risiedeva nella coscienza dell'antico popolo ed era non una relazione materiale tra l'uomo e la cosa, ma piuttosto un potere, una signoria»<sup>23</sup>. Del resto già le precedenti Costituzioni avevano riconosciuto in certa misura i diritti degli indigeni sulle terre<sup>24</sup>.

La nuova disciplina, contenuta nel titolo VIII Cap. V, § III, artt. 231-232 della Costituzione Federale del 1988, riconosce il diritto di possesso non soltanto sulle terre tradizionalmente occupate ovvero abitate in modo permanente dagli indigeni, ma anche su tutte le terre utilizzate per le loro attività produttive e su quelle che siano ritenute imprescindibili per la tutela delle risorse ambientali necessarie al loro benessere e alla loro riproduzione fisica e culturale<sup>25</sup>.

Tali terre sono considerate inalienabili e indisponibili e i diritti su queste imprescrittibili; esse sono soggette all'usufrutto esclusivo da parte delle popolazioni indigene: usufrutto che inerisce alle ricchezze del suolo, ma anche ai fiumi e ai laghi, cosicché lo sfruttamento delle risorse idriche - compresi i potenziali energetici - la ricerca e la lavorazione dei minerali possono essere realizzati solo

---

<sup>22</sup> J. A. SILVA, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, Malheiros, São Paulo, 2008, p. 729.

<sup>23</sup> *Ibidem*.

<sup>24</sup> La prima Costituzione brasiliana ad intervenire sui diritti dei popoli indigeni è stata quella del 1934 la quale attribuiva allo Stato federale la competenza legislativa relativa all'«Incorporação dos silvicolos à comunhão nacional», (art.5, para. xix, lett. m), attribuendo pertanto all'Unione la responsabilità per la promozione della politica indigena. Al suo interno veniva garantito inoltre agli *indios* il diritto al possesso delle terre nelle quali si trovavano permanentemente stanziati. Le costituzioni del 1937 e del 1946 mantennero questi stessi punti dando chiara dimostrazione del consolidamento dei diritti indigeni di fronte alle diverse forze sociali e politiche della società brasiliana, sebbene va riconosciuto che la Costituzione del 1937 ha ristretto la precedente previsione relativa al riconoscimento del possesso della terra occupata in modo permanente, mentre la Costituzione del 46 ha ripreso un approccio integrazionista, riprendendo le disposizioni di quella del 34, cfr H. G. BARRETO, *Direitos Indígenas*, cit., p. 97.

<sup>25</sup> Art.20, § XI della Costituzione del 1988.

con l'autorizzazione del Congresso Nazionale, udite le comunità interessate.

A maggior tutela di queste ultime, è previsto il divieto assoluto di rimozione di gruppi indigeni dalla loro terra, salvo catastrofe o epidemia o necessità di salvaguardare la sovranità dello Stato, essendo sempre garantito il ritorno immediato non appena il rischio sia cessato (principio di irremovibilità degli indigeni)<sup>26</sup>.

#### **4.5. La “demarcazione continua e ad isole”: la sentenza n. 9 del 19 marzo 2009 del Supremo Tribunale Federale (STF)**

Nonostante i riconoscimenti a livello costituzionale e gli sforzi dal punto di vista legislativo, non sono infrequenti le dispute, caratterizzate in prevalenza da atti violenti e pratiche intimidatorie da parte dei privati interessati allo sfruttamento delle terre occupate dagli indigeni<sup>27</sup>. Ove possibile, si ricorre dapprima ad un tentativo di conciliazione, che si vorrebbe fondata sulla concreta ed equa ponderazione degli interessi in conflitto<sup>28</sup> e che tuttavia di rado dà esito positivo, cosicché le controversie finiscono in genere per essere devolute al Supremo Tribunale Federale (STF), il quale ha competenza esclusiva per la tutela di diritti ed interessi che siano relativi alla collettività indigena, rientrando invece nella competenza della giustizia statale i diritti e gli interessi di natura individuale<sup>29</sup>.

Ha segnato un'importante svolta ed ha posto le fondamenta per una necessaria rivalutazione della politica indigenista futura la decisione adottata dal STF, a fronte del ricorso con il quale veniva contestata la legittimità costituzionale del Decreto di omologazione

<sup>26</sup> A.DE MORAES, *Direito Constitucional*, Atlas, São Paulo, 2005, pp.748 ss.

<sup>27</sup> Gli scontri sono negli ultimi tempi cresciuti in maniera preoccupante nello Stato di Roraima, poiché in particolare i riscultori, che detengono le proprietà produttive nell'area, non accettano gli indennizzi proposti dal governo per abbandonare i territori della riserva e rivendicano una delimitazione territoriale *ad «isole»*, che gli permetta di continuare a svolgere lì le proprie attività economiche. V. [www.agenciabrasil.gov.br/noticias/2008/12/10/materia.2008-12-10-4131364370/view](http://www.agenciabrasil.gov.br/noticias/2008/12/10/materia.2008-12-10-4131364370/view).

<sup>28</sup> Art. 231, § 5: « É vedada a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo, “ad referendum” do Congresso Nacional, em caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco sua população, ou no interesse da soberania do País, após deliberação do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cesse o risco». Cfr. H.G.BARRETO, *Direitos Indígenas - Vetores Constitucionais*, cit., p. 108.

<sup>29</sup> V. CF art.109, XI.

sottoscritto dal Presidente Luis Inácio Lula da Silva in data 15.04.2005 relativo alle modalità di delimitazione dei territori indigeni.

Tale decreto, relativo ad un'ampia porzione di territorio nella regione di Raposa do Sol nello Stato di Roraima, rivendicata da oltre 18.000 indigeni di diverse etnie<sup>30</sup>, stabilisce che l'individuazione dei territori da riconoscere nella piena disponibilità dei nativi brasiliani si debba fondare sul criterio della demarcazione "continua", di contro alle posizioni critiche dell'area politica conservatrice nazionale che sostenevano invece la necessità di procedere ad una demarcazione "ad isola".

Il procedimento davanti al STF ha avuto un *iter* travagliato, restando sospeso per diversi anni. Nel dicembre 2008, otto degli undici componenti della Corte hanno manifestato il proprio voto favorevole<sup>31</sup> all'integrità territoriale delle comunità indigene, ritenendo tale interpretazione come maggiormente conforme a Costituzione.

Il consigliere relatore Carlos Ayres Britto, durante una pubblica dichiarazione di voto, ha riconosciuto in capo agli indigeni la titolarità del diritto inalienabile ed imprescrittibile di vivere nelle terre tradizionalmente occupate, sottolineandone il particolare contributo "civico", relativamente alla tutela della foresta da usi illegali ed al monitoraggio delle frontiere<sup>32</sup>.

---

<sup>30</sup> Si tratta di circa 1.700.000 ha di territori al confine con il Venezuela e la Guyana abitati da popolazioni indigene di etnia *Ingarikó, Makuxi, Taurepang, Wapixana e Patamona*.

<sup>31</sup> Otto degli undici giudici della Corte hanno riaffermato i diritti territoriali degli indigeni, sancendo l'importanza di mantenerne integri i territori come aree uniche indivise e riconoscendo che l'esistenza di tali aree lungo i confini del Paese non costituisce un rischio per la sovranità nazionale. I giudici hanno altresì decretato l'allontanamento degli imprenditori agricoli, tuttavia i termini dell'espulsione verranno definiti soltanto durante la fase conclusiva del processo, quando verranno ascoltati anche i pareri degli ultimi tre giudici. Nel mese di Gennaio 2009, pendente ancora il procedimento dinanzi al STF il Presidente Lula ha emanato un ulteriore decreto con il quale ha trasferito la Proprietà di circa sei milioni di ettari dall'Unione allo Stato di Roraima. Si è da più parti negato che tale trasferimento costituisca un atto compensativo per la demarcazioni in area continua della riserva indigena di Raposa do Sol, sostenendo che al contrario fosse un atto meramente amministrativo dovuto al rischio di un indebolimento della sovranità territoriale come unità federale dello Stato di Roraima a seguito della perdita di grandi estensioni di terre costituite in riserve forestali e indigene. Di fatto, è lo stesso Governatore José de Anchieta che prospetta che le terre trasferite saranno utilizzate per accogliere i risicoltori costretti ad abbandonare i territori della riserva da <http://www.amazonia.org.br>

<sup>32</sup> «É noto che la terra non appartiene agli *indios*; sono loro che - ancor prima - appartengono alla terra. Proprio per tale ragione, la Carta Magna, riconoscendo l'antiorità di questa relazione all'istituto della proprietà, ha concesso loro l'usufrutto delle terre che occupano, ed ha attribuito l'appartenenza di quelle all'Unione conferendo allo Stato di dover vigilare per la sua integrità. La costituzione del 1998 ha sottoscritto la convivenza armoniosa tra due culture, una che riconosce e l'altra

La soluzione definitiva è giunta il 19 Marzo 2009, quando finalmente il STF ha emesso una sentenza<sup>33</sup>, attraverso la quale ha confermato l'integrità territoriale della riserva<sup>34</sup>.

---

che non riconosce l'appropriazione della terra da parte degli uomini», C.A.BRITTO in [www.ihu.unisinos.br/index.php?option=com\\_noticias&Itemid=18&task=detalhe&id=16571](http://www.ihu.unisinos.br/index.php?option=com_noticias&Itemid=18&task=detalhe&id=16571).

<sup>33</sup> «Suscitada questão de ordem pelo patrono da Comunidade Indígena Socó, [...] julgou-a o Tribunal parcialmente procedente, [...] declarando constitucional a demarcação contínua da Terra Indígena Raposa Serra do Sol e determinando que sejam observadas as seguintes condições: (i) o usufruto das riquezas do solo, dos rios e dos lagos existentes nas terras indígenas (art. 231, § 2º, da Constituição Federal) pode ser relativizado sempre que houver, como dispõe o art. 231, § 6º, da Constituição, relevante interesse público da União, na forma de lei complementar; (ii) o usufruto dos índios não abrange o aproveitamento de recursos hídricos e potenciais energéticos, que dependerá sempre de autorização do Congresso Nacional; (iii) o usufruto dos índios não abrange a pesquisa e lavra das riquezas minerais, que dependerá sempre de autorização do Congresso Nacional, assegurando-se-lhes a participação nos resultados da lavra, na forma da lei; (iv) o usufruto dos índios não abrange a garimpagem nem a fiação, devendo, se for o caso, ser obtida a permissão de lavra garimpeira; (v) o usufruto dos índios não se sobrepõe ao interesse da política de defesa nacional; a instalação de bases, unidades e postos militares e demais intervenções militares, a expansão estratégica da malha viária, a exploração de alternativas energéticas de cunho estratégico e o resguardo das riquezas de cunho estratégico, a critério dos órgãos competentes (Ministério da Defesa e Conselho de Defesa Nacional), serão implementados independentemente de consulta às comunidades indígenas envolvidas ou à FUNAI; (vi) a atuação das Forças Armadas e da Polícia Federal na área indígena, no âmbito de suas atribuições, fica assegurada e se dará independentemente de consulta às comunidades indígenas envolvidas ou à FUNAI; (vii) o usufruto dos índios não impede a instalação, pela União Federal, de equipamentos públicos, redes de comunicação, estradas e vias de transporte, além das construções necessárias à prestação de serviços públicos pela União, especialmente os de saúde e educação; (viii) o usufruto dos índios na área afetada por unidades de conservação fica sob a responsabilidade do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade; (ix) o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade responderá pela administração da área da unidade de conservação também afetada pela terra indígena com a participação das comunidades indígenas, que deverão ser ouvidas, levando-se em conta os usos, tradições e costumes dos indígenas, podendo para tanto contar com a consultoria da FUNAI; (x) o trânsito de visitantes e pesquisadores não-índios deve ser admitido na área afetada à unidade de conservação nos horários e condições estipulados pelo Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade; (xi) devem ser admitidos o ingresso, o trânsito e a permanência de não-índios no restante da área da terra indígena, observadas as condições estabelecidas pela FUNAI; (xii) o ingresso, o trânsito e a permanência de não-índios não pode ser objeto de cobrança de quaisquer tarifas ou quantias de qualquer natureza por parte das comunidades indígenas; (xiii) a cobrança de tarifas ou quantias de qualquer natureza também não poderá incidir ou ser exigida em troca da utilização das estradas, equipamentos públicos, linhas de transmissão de energia ou de quaisquer outros equipamentos e instalações colocadas a serviço do público, tenham sido excluídos expressamente da homologação, ou não; (xiv) as terras indígenas não poderão ser objeto de arrendamento ou de qualquer ato ou negócio jurídico que restrinja o pleno exercício do usufruto e da posse direta pela comunidade indígena ou pelos índios (art. 231, § 2º, Constituição Federal, c/c art. 18, caput, Lei nº 6.001/1973); (xv) é vedada, nas terras indígenas, a qualquer pessoa estranha aos grupos tribais ou comunidades indígenas, a prática de caça, pesca ou coleta de frutos, assim como de atividade agropecuária ou extrativa (art. 231, § 2º, Constituição Federal, c/c art. 18, § 1º, Lei nº 6.001/1973); (xvi) as terras sob ocupação e posse dos grupos e das comunidades indígenas, o usufruto exclusivo das riquezas naturais e das utilidades existentes nas terras ocupadas, observado o disposto nos arts. 49, XVI, e 231, § 3º, da CR/88, bem como a renda indígena (art. 43 da Lei nº 6.001/1973), gozam de plena imunidade tributária, não cabendo a cobrança de quaisquer impostos, taxas ou contribuições sobre uns ou outros; (xvii) é vedada a ampliação da terra indígena já

La sentenza rappresenta un'importante cesura con il passato ma soprattutto, attraverso una puntuale analisi organizzata in 19 punti, delinea la legittima interpretazione della disposizione costituzionale e individua le direttrici fondamentali per le future demarcazioni.

Alcuni i punti su cui appare indispensabile soffermarsi.

Il perno giuridico sostanziale si ritrova nel riconoscimento del diritto di usufrutto perpetuo in capo agli indigeni sulle terre individuate all'interno della demarcazione e nella contemporanea esclusione del diritto di proprietà, che rimane all'Unione.

Il diritto di usufrutto non può però essere considerato assoluto. Da un lato, infatti, il suo esercizio subisce la limitazione dovuta al ricorrere di un rilevante interesse pubblico dell'Unione, purché ciò sia previsto da una Legge Complementare (art. 231 § 6 CF/88), e dall'altro sono individuate una serie di attività espressamente escluse da tale diritto, come le ricerche minerarie e lo sfruttamento energetico dei corsi d'acqua, che dipenderanno sempre dall'Autorizzazione del Congresso Nazionale, sebbene resterà garantita alle popolazioni autoctone la partecipazione ai benefici della produzione, così come previsto dalla legge.

Va peraltro notato come gli oppositori della soluzione istituzionale adottata nella decisione del Supremo Tribunale hanno portato avanti a lungo una campagna denigratoria, con la quale si sosteneva che gli indigeni fossero una sorta di quinta colonna per degli oscuri interessi stranieri. La destra ruralista brasiliana e l'area militare manifestavano il timore che le aree indigene potessero creare problemi di sovranità, portando ad un'internazionalizzazione dell'Amazzonia.

---

demarcada; (xviii) os direitos dos índios relacionados às suas terras são imprescritíveis e estas são inalienáveis e indisponíveis (art. 231, § 4º, CR/88); e (xix) é assegurada a participação dos entes federados no procedimento administrativo de demarcação das terras indígenas, encravadas em seus territórios, observada a fase em que se encontrar o procedimento. [...] Quanto à execução da decisão, o Tribunal determinou seu imediato cumprimento, independentemente da publicação, confiando sua supervisão ao eminente Relator, em entendimento com o Tribunal Regional Federal da 1ª Região, especialmente com seu Presidente. [...] », Seduta Plenaria, 19.03.2009, in [www.stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=59&dataPublicacaoDj=27/03/2009&numProcesso=3388&siglaClasse=Pet&codRecurso=0&tipoJulgamento=M&codCapitulo=2&numMateria=8&codMateria=4](http://www.stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=59&dataPublicacaoDj=27/03/2009&numProcesso=3388&siglaClasse=Pet&codRecurso=0&tipoJulgamento=M&codCapitulo=2&numMateria=8&codMateria=4).

<sup>34</sup> Sentenza n. 9 del 19/03/2009 in DJE n. 61 del 30/03/2009.



Il rischio di minare la sicurezza nazionale attraverso il riconoscimento dell'esistenza di terre indigene protette, messo in evidenza anche dal giudice Mello<sup>35</sup>, è smentito all'interno della sentenza in cui non si esclude la possibilità per militari e forze di sicurezza nazionale di entrare nelle aree protette a tutela dei superiori interessi del Paese. Al contrario viene espressamente previsto che l'insediamento di basi, l'estensione strategica della rete viaria, lo sfruttamento e lo sviluppo di alternative energetiche di portata strategica, nonché il criterio di azione degli organi competenti (nel caso specifico, il Ministero della Difesa ed il Consiglio di Difesa Nazionale), possono essere messi in atto indipendentemente dalla consultazione delle comunità indigene coinvolte o dal parere espresso dalla FUNAI. Allo stesso modo, resta garantita l'azione delle Forze Armate e della Polizia Federale nell'area indigena nell'ambito delle proprie competenze. Proprio sotto tale aspetto, la sentenza risulta essere particolarmente chiara e dettagliata.

La Corte ha in ultimo disposto la cancellazione degli atti di proprietà dei contadini ed indicato le condizioni e i termini per l'abbandono dell'area da parte degli ultimi agricoltori e le misure aggiuntive che gli indigeni dovranno rispettare.

L'adesione del decreto al primo criterio ed il riconoscimento giuridico del diritto di usufrutto perpetuo agli *indios* ha generato, come era prevedibile, reazioni di estrema durezza, sebbene la maggior parte degli allevatori e dei coltivatori abbiano già abbandonato il territorio, portando con loro quanto più possibile anche grazie ai mezzi di trasporto messi a disposizione dal Governo ed ottenendo in cambio un risarcimento in denaro. Tuttavia non si può escludere che esista ancora qualcuno che rifiuti di andarsene nonostante il termine ultimo per il trasferimento sia ormai trascorso<sup>36</sup>.

---

<sup>35</sup> Marco Aurelio Mello, giudice del STF, ha votato contro la demarcazione continua, sia per il ricorrere di vizi procedurali, sia poiché sosteneva che essendo gli *indios* e i *non-indios* tutti brasiliani fossero ugualmente tutti titolari del diritto alla libera circolazione all'interno del Paese. ribadiva l'incostituzionalità del Decreto Presidenziale del 2005, in ragione del potenziale pregiudizio che avrebbe apportato alla sicurezza giuridica e poiché emesso in violazione dei diritti acquisiti dagli agricoltori presenti nell'area.

<sup>36</sup> Il STF ha indicato come termine perentorio per il rilascio del territorio il giorno 01.05.2009. Si veda pure <http://www.hojenoticias.com.br/brasil/indios-rivais-ja-discutem-heranca-na-reserva-raposa-serra-do-sol/>.

#### 4.6. Prospettive future

La decisione in commento acquisisce oggi una valenza che va ben al di là del caso specifico e diviene assoluta, creando così un precedente con cui confrontarsi costantemente per questioni simili che sono proprie di molte altre regioni e Stati brasiliani. Una sentenza dichiarativa di incostituzionalità del decreto impugnato, in effetti, avrebbe costituito un pesante precedente giurisprudenziale in forza del quale si sarebbe riconosciuta la possibilità di mettere in discussione ed eventualmente frazionare altri territori indigeni già definiti e riconosciuti, a seconda degli interessi economici o politici ritenuti di volta in volta prevalenti. Il diritto esclusivo all'utilizzo delle terre indigene che 6 coltivatori di riso e di soia avevano contestato nel 2006, affermato dal Tribunale di Brasilia, ha infatti valore di giurisprudenza costituzionale.

Alla luce delle riflessioni sin qui svolte, si può ammettere l'esistenza di una tendenza a riconoscere i diritti degli indigeni nello Stato brasiliano. Ciò evidentemente grazie ad una Costituzione ricca di principi innovatori e che introduce un diverso paradigma valutativo, senza trascurare le diverse soluzioni prospettate dal legislatore ordinario nel tentativo di armonizzare la disciplina giuridica con i principi costituzionali.

Secondo dottrina e giurisprudenza pacifiche la tutela degli indigeni deve essere considerata come una forma di protezione e non di restrizione dei diritti, poiché apparirebbe contraddittorio tutelare il diritto di un soggetto restringendone al contempo la libertà di esercizio. Nonostante si sia riusciti a consolidare nel Paese un sentimento di responsabilità storica verso le popolazioni indigene così come il rispetto per la persona indigena, il rischio che ancora si paventa è che diritti e garanzie fondamentali possano essere accantonati a favore di interessi politici ed economici per lo più di multinazionali straniere. I già presenti riconoscimenti relativi alla posizione giuridica dell'*indio* all'interno della società brasiliana appaiono talvolta insufficienti a garantire una forma di tutela sostanziale, a cui appunto si potrebbe ovviare con l'emanazione del tanto atteso *Estatuto das sociedades Indigenas* o con atto analogo, con il quale si in-

troducano maggiori e meglio definiti strumenti giuridici a garanzia dei diritti di cui gli *indios* risultano essere titolari, superando la tesi della titolarità *sub conditione*, che concepiva possibile attribuire dei diritti agli stessi solo dopo la loro cosiddetta “compiuta integrazione nella comunità nazionale”.

## BIBLIOGRAFIA

BARRETO, H. G., *Direitos Indigenas* , Ed. Juruá, Curitiba, 2008.

DA CUNHA, M. C., *Os direitos dos Indios: ensaios e documentos*, Brasiliense, Rio de Janeiro, 1987.

DE MORAES, A., *Direito Constitucional*, Atlas, São Paulo, 2005

MARÉS, C. F., *O renascer dos povos indigenas para o direito*, Ed. Juruá, Curitiba, 1999.

MARTINI .VIAL, S. R., *.Propriedade da terra. Análise sociojuridica*, Ed. Livraria do Advogado, Porto Alegre 2003.

.SILVA, J. A., *Curso de Direito Constitucional Positivo*, Malheiros, São Paulo, 2008.

SOBRINHO, O., «Os silvicolos brasileiros e a legislação patria», in SOUZA FILHO, C.F., *Textos clássicos sobre o direito e os povos indigenas*, Ed. Juruá, Curitiba, 1991.

## Capitolo V

*Cambiamenti climatici ed impatto sui diritti umani. Le analisi e le proposte della comunità internazionale e dei movimenti indigeni*

di Francesco Martone\*

### 5. 1. Premessa

«Se sparisce l'acqua se ne vanno anche le nostre divinità. I nostri anziani stanno notando che qualcosa di grave sta succedendo. Alcune aree sono inondate mentre prima non lo erano. Il sole brilla normalmente per 4-6 giorni, non piove per un mese e questa è una foresta pluviale». Con le sue parole Juan Carlos Jintiach, indigeno *Shuar* dell'Amazzonia ecuadoriana sintetizza il dramma vissuto da milioni di indigeni in tutto il mondo.

E' il dramma della sopravvivenza dei pastori di renna *Saami* (Lapponi) di Norvegia, Svezia o Finlandia, o dei coltivatori di riso *Khmer Krom* nel Delta del Mekong che dipendono da un ambiente sano per trarre le loro fonti di sostentamento. Di quelle comunità indigene che spesso vivono in ecosistemi fragili quali le terre aride in Africa, le piccole isole del Pacifico, i ghiacci artici.

Anche l'impatto sul diritto al cibo in particolare è notevole. Il rapporto Stern sul Clima<sup>1</sup>, commissionato dal Tesoro inglese nel 2005,

---

\* Responsabile su clima, foreste e popoli indigeni per il *Forest Peoples' Programme*, organizzazione per i diritti dei popoli indigeni basata in Inghilterra - [www.forestpeoples.org](http://www.forestpeoples.org).

<sup>1</sup> [www.occ.gov.uk/activities/stern.htm](http://www.occ.gov.uk/activities/stern.htm).

valuta gli impatti economici dei mutamenti climatici, ed i costi per le misure di cosiddetta “mitigazione”, stimando che a seguito dei cambiamenti climatici, la produzione totale di mais nelle regioni del Centroamerica e delle Ande potrebbe ridursi del 15%. Secondo la Banca Mondiale, il 90% del 1,2 miliardi di persone che vivono in estrema povertà in tutto il mondo dipendono dalle risorse forestali per la loro sopravvivenza.

In Indonesia, ad esempio, circa 6 milioni di persone vivono in foreste statali, mentre nella Repubblica Democratica del Congo 40 milioni di persone traggono cibo, medicine, energia e reddito dalle foreste.

Foreste abitate sia da popoli indigeni che da comunità locali, e spesso sottoposte a rapidi processi di degrado, distruzione, colonizzazione, trasformazione in piantagioni monocolturali per produzione di *biofuel*. Terre e risorse scarse sulle quali rischia di abbattersi un conflitto tra impoveriti, popoli indigeni, piccoli coltivatori, senza terra da una parte, ed *élites* commerciali, politiche, imprese multinazionali dall'altra.

É un dramma epocale, scatenato quindi non solo dagli effetti devastanti dei mutamenti climatici, ma anche dalla mancata volontà politica di sganciare il modello produttivo attuale dalla dipendenza da combustibili fossili. E la corsa all'ultimo giacimento di petrolio, di gas naturale, o di uranio sta creando le premesse per un attacco senza precedenti alle terre indigene, giacché in quelle zone si trovano le riserve ancora non sfruttate di combustibili fossili.

## **5.2. Creditori ecologici e guardiani delle foreste**

Milioni di indigeni sono portatori di un credito ecologico accumulato attraverso i processi di spoliazione delle risorse energetiche, e le conseguenze dell'utilizzo delle stesse sugli equilibri climatici globali. Un credito ecologico che potrebbe ulteriormente crescere qualora le soluzioni proposte quali i biocombustibili o il mercato di permessi di emissione o “*carbon trading*”, vengano usate a

---

pretesto per continuare ad eludere l'imperativo categorico di una netta inversione di rotta nel modello economico ed energetico.

I popoli indigeni chiedono pertanto alla comunità internazionale di essere considerati non vittime ma creditori, soggetti vulnerabili che comunque possono contribuire a mitigare gli effetti dei cambiamenti climatici con la loro conoscenza tradizionale, le loro pratiche ancestrali. Sono in realtà depositari di un credito nei confronti del resto dell'umanità, accumulato nel corso della storia, e che spesso sfugge a facili quantificazioni di carattere economico.

Il degrado e la distruzione degli equilibri ecologici degli ecosistemi maggiormente impattati dai mutamenti climatici si traduce infatti in un'alterazione del rapporto "simbiotico" tra popoli indigeni e gli ecosistemi dai quali essi da tempo immemorabile traggono le proprie fonti di sostentamento, nonché alimentano la propria cosmologia.

Oltre alle strategie di resistenza sul terreno, i movimenti indigeni di tutto il mondo, coalizzati in reti transnazionali, nel *Caucus* dei popoli indigeni sui mutamenti climatici e nel *Forum* permanente delle Nazioni Unite sui popoli indigeni (UNPFII) seguono in negoziati sul clima, ed elaborano una propria "vision" e piattaforma politica sul tema centrata sui loro diritti fondamentali.

Ad esempio l'*Indian Treaty Council*, la Confederazione delle Nazioni autoctone degli Stati Uniti, in un suo documento presentato al Consiglio ONU sui diritti umani, svolge un'analisi politica delle cause dei mutamenti climatici, attribuendone la principale responsabilità al predominio di un modello di sviluppo basato sul progresso industriale e sul sistema di mercato, come attraverso la globalizzazione ed il libero scambio che promuovono la privatizzazione, la mercificazione e l'appropriazione di risorse naturali quali terra, acqua, foreste, e minerali.

Un modello imposto anche contro la volontà dei popoli indigeni ed in molti casi nonostante la loro resistenza. Ciò nonostante, la relazione tra diritti umani, e più in particolare dei diritti dei popoli indigeni, e cambiamenti climatici è solo di recente entrata nel dibattito che accompagna il processo negoziale nell'ambito della Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici (UNFCCC) che dovrà disegnare l'architettura di governo delle politiche climatiche dal

2012 in poi, alla scadenza del protocollo di Kyoto. Un passo in avanti nell'elaborazione e nella proposta politica relativa alla tutela dei diritti umani e dei popoli indigeni in relazione ai cambiamenti climatici è venuto proprio dal sistema delle Nazioni Unite.

### 5.3. L'ONU, il clima e i diritti umani e dei popoli indigeni

Già nella Conferenza delle Parti della UNFCCC svoltasi a Bali nel 2007, il Consiglio ONU per i Diritti Umani (*UN Human Rights Council*) pose il tema all'ordine del giorno, esortando le parti ed i delegati ad introdurre nelle proprie elaborazioni e proposte un approccio basato sui diritti. Nel suo intervento su "*Climate change and Human Rights*" la vice Alto Commissario per i Diritti Umani, Kyung-wha Kang affermò che «certamente i cambiamenti climatici rappresentano una minaccia diretta ad una serie di diritti umani internazionalmente riconosciuti, tra cui il diritto alla vita, al cibo, alla casa o all'acqua. Anche i diritti umani cosiddetti "procedurali" tra cui il diritto all'accesso all'informazione, alla giustizia o alla partecipazione nei processi negoziali relativi ai mutamenti climatici iniziano ad assumere una rilevanza inedita soprattutto per coloro che soffrono gli effetti dei mutamenti climatici»<sup>2</sup>.

Nel 2008 l'*International Council on Human Rights Policy* pubblicò un dossier dal titolo «Climate Change and Human Rights: a rough guide»<sup>3</sup> nel quale vengono affrontati gli aspetti pratici e metodologici di un approccio ai cambiamenti climatici basato sui diritti, includendo in questi le questioni relative alle attività di adattamento, mitigazione e tutela delle foreste, note con l'acronimo REDD (*Reduced Emissions from Deforestation and Degradation*). Nel suo preambolo alla pubblicazione, l'ex Segretario generale dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite sui diritti umani, Mary Robinson, sottolinea come «[l]a legislazione sui diritti umani è rilevante allo scopo, visto che i cambiamenti climatici provocano violazioni dei diritti umani. Ma una visione basata sui diritti umani può anche essere

---

<sup>2</sup>[www.unhcr.ch/hurricane/hurricane.nsf/view01/013DC0FAA475EC87C12573B10074796A?opendocument](http://www.unhcr.ch/hurricane/hurricane.nsf/view01/013DC0FAA475EC87C12573B10074796A?opendocument).

<sup>3</sup> [www.ichrp.org/files/reports/36/136\\_report.pdf](http://www.ichrp.org/files/reports/36/136_report.pdf).



utile nell' affrontare e gestire i cambiamenti climatici».

E poi aggiunge:

la portata di questi problema e delle azioni necessarie per una loro soluzione, vanno ben oltre le sfide che l'umanità ha dovuto finora affrontare. Tuttavia nei sedici anni intercorsi da quando è stata firmata la Convenzione Quadro sui Mutamenti Climatici, i negoziati internazionali sono proceduti a rilento. Abbiamo collettivamente mancato di comprendere le dimensioni e l'urgenza del problema. I mutamenti climatici sono prova dell'esistenza di innumerevoli lacune nella nostra architettura istituzionale e nei meccanismi per la promozione e la tutela dei diritti umani.

Il rapporto fa anche riferimento alle violazioni dei diritti dei popoli indigeni derivanti da attività di sfruttamento delle foreste:

esiste una lunga storia di abusi sui diritti dei popoli indigeni, connessi allo sfruttamento delle foreste, da parte di governi che affermano i propri diritti su terre senza titolo formale, ed anche da parte di grandi compagnie del legname che a volte usano milizie private. Spesso governi e industriali del legname lavorano assieme [...] Le politiche di tutela delle foreste hanno in alcuni casi limitato i diritti dei popoli indigeni senza però essere accompagnate da eguali limitazioni alle attività di estrazione commerciale del legname.

#### **5.4. Foreste e clima: diritti indigeni contro mercato**

In realtà il tema dell'intreccio tra diritti dei popoli indigeni e cambiamenti climatici è oggi al centro dell'attenzione in particolare per ciò che concerne le politiche di tutela delle foreste tropicali come modalità per riassorbire le emissioni di gas serra e trattenere carbonio. La questione REDD è entrata a far parte del negoziato sul clima nel 2007 quando alla Conferenza delle Parti tenutasi a Bali venne accolta una proposta formulata in tal senso da una coalizione di Stati, la *Coalition of Rainforest Nations*, con a capo Papua New Guinea e Costa Rica.

Attraverso l'inserimento del tema "foreste" nel negoziato climatico quei Paesi tentano di riavviare la discussione su meccanismi

di tutela e promozione dello sviluppo sostenibile di quegli ecosistemi, ed in cambio ottenere una contropartita economica. Questa sia sotto forma di fondi pubblici, che di compensi derivanti dall'immissione di crediti di carbonio nei mercati globali.

In un certo senso, la Convenzione sui mutamenti climatici viene usata come “cavallo di Troia” per riavviare un negoziato sulle foreste, che dall'*impasse* sofferta a Rio de Janeiro nel 1992, ha sempre stentato a prender corpo.

Il rischio di questi meccanismi REDD è che da una parte spingerebbero i governi beneficiari ad aumentare il controllo sulle proprie foreste, spesso su terreni che sono di proprietà ancestrale dei popoli indigeni, e mai demarcati, “vendendo” come sostenibili attività tradizionalmente distruttive quali l'estrazione di legname o lo sviluppo di piantagioni monocolturali sotto la formula PES (*Payment for Environmental Services* ovvero Pagamento di servizi ambientali). E dall'altra a identificare tra le cause di deforestazione le pratiche tradizionali di gestione della terra seguite da tempo immemorabile dai popoli indigeni, che verrebbero così privati delle loro forme tradizionali di sussistenza e trasformati in attori economici da immettere nei mercati globali di carbonio.

Non stupisce quindi che una delle preoccupazioni principali dei movimenti indigeni che seguono i negoziati sul clima sia quella di assicurare la tutela ed il riconoscimento delle conoscenze tradizionali, e con esse il ruolo storico dei popoli indigeni in quanto custodi dell'ambiente.

E dall'altra assicurarsi che anzitutto vengano tutelati e messi in pratica i loro diritti di sovranità sulle proprie terre ed all'autodeterminazione e che qualsiasi iniziativa che dovesse essere prevista nelle loro terre venga sottoposta al loro consenso previo, libero ed informato.

## **5.5. Verso una piattaforma su diritti e clima**

La necessità di riconoscere i popoli indigeni come portatori di diritti (*right-holders*) piuttosto che come semplici parti in causa (*stakeholders*) è stata affermata con nettezza nel 2008

dall'Organizzazione degli Stati Americani (OSA) che nella sua risoluzione 2429 sui cambiamenti climatici nelle Americhe esorta le agenzie di sviluppo e dei diritti umani delle Americhe a sostenere gli Stati nel riconoscere gli effetti avversi dei cambiamenti climatici sulle popolazioni maggiormente vulnerabili e rafforzare la capacità degli Stati di adattarsi in maniera efficiente alle mutate condizioni climatiche. Inoltre impegna i Paesi dell'OSA a «esprimere interesse nei progressi fatti in altre sfere, negli sforzi globali per affrontare i cambiamenti climatici, con particolare riguardo alle correlazioni possibili tra diritti umani e clima»<sup>4</sup>.

Rispondendo ad appelli e sollecitazioni provenienti da organizzazioni non-governative, rappresentanti dei popoli indigeni, e studiosi quali Wolfgang Sachs del Wuppertal Institute (che già nel 2007 pubblicò un saggio sulla relazione tra cambiamenti climatici e diritti umani)<sup>5</sup> il Consiglio ONU sui diritti umani (UNHRC) ha poi discusso nel marzo del 2009 un rapporto, che nelle intenzioni del UNHRC, dovrebbe contribuire a definire un approccio fondato sui diritti per il dopo-Kyoto.

Questo documento è il frutto di un processo iniziato nel marzo 2008 quando venne adottata una risoluzione che sottolineava i possibili effetti dei cambiamenti climatici sui diritti umani delle popolazioni che vivono nei Paesi insulari cosiddetti “*Small Island States*” nelle zone costiere e regioni del mondo soggette a siccità ed inondazioni, con conseguente minaccia alle condizioni di vita e di sostentamento della maggior parte delle popolazioni vulnerabili. Maldive, Comore, Tuvalu, Micronesia ed altri Paesi membri proposero che venisse prodotto uno studio analitico dettagliato delle relazioni tra cambiamenti climatici e diritti umani.

Il Consiglio poi chiese all'Ufficio dell'Alto Commissario ONU per i diritti umani (OHCHR) di svolgere uno studio dettagliato sulle relazioni tra cambiamenti climatici e diritti umani da sottoporre al Consiglio prima della sua decima sessione, e messo poi a disposizione della Conferenza delle Parti dell'UNFCCC. 30 Paesi membri, e 14 agenzie ONU hanno inviato il loro contributo, insieme a

---

<sup>4</sup> [www.cedha.org.ar/en/initiatives/climate\\_change/docs/agres\\_2429.doc](http://www.cedha.org.ar/en/initiatives/climate_change/docs/agres_2429.doc).

<sup>5</sup> [www.globalpolicy.org/soecon/envronmt/climate/2007/07/climatehumanrights.pdf](http://www.globalpolicy.org/soecon/envronmt/climate/2007/07/climatehumanrights.pdf).

organizzazioni regionali, istituzioni nazionali per i diritti umani e 18 ONG.<sup>6</sup>

Nell'ottobre 2008 poi si tenne una consultazione alla quale parteciparono 150 delegati<sup>7</sup>. Il documento<sup>8</sup>, a differenza di quanto prospettato inizialmente, studia a fondo le conseguenze possibili delle misure di adattamento e mitigazione ai cambiamenti climatici sui diritti umani e dei popoli indigeni, ed allo stesso tempo svolge una disamina accurata degli impatti sui diritti di nuova generazione.

Tra questi vanno ricordati gli impatti dei mutamenti climatici sul diritto all'autodeterminazione. Di conseguenza si esortano gli Stati a tener fede all'obbligo di intraprendere qualsiasi tipo di iniziativa a titolo individuale, o collettivamente, per affrontare e prevenire tale minaccia, ed «evitare quegli effetti dei cambiamenti climatici che possono minacciare l'identità sociale e culturale dei popoli indigeni».

Oltre ad elencare gli effetti dei mutamenti climatici sui popoli indigeni, il rapporto richiama l'attenzione sull'urgenza di assicurare ai popoli indigeni uno spazio adeguato per poter rappresentare le proprie preoccupazioni e richieste nell'ambito dei negoziati sul clima, ed a livello nazionale, riconoscendo allo stesso tempo l'importanza delle loro conoscenze tradizionali.

Come accennato in precedenza, il rapporto si sofferma anche sulle possibili implicazioni sui diritti umani derivanti dalle misure di risposta ai cambiamenti climatici, tra queste i *biofuel* e le politiche REDD.

Per quanto concerne i *biofuel*, oltre all'impatto degli stessi sul diritto al cibo, sono state espresse forti preoccupazioni dovute al fatto che l'aumento della domanda di *biofuel* potrebbe pregiudicare i diritti dei popoli indigeni alle loro terre e culture tradizionali.

Quanto alle politiche REDD, il rapporto riconosce i rischi derivanti da possibili espropriazioni di terre indigene, e dal reinsediamento delle comunità che le abitano e riprende le raccomandazioni del *Forum Permanente delle Nazioni Unite sui popoli indigeni*, secondo le quali qualsiasi nuova proposta di REDD dovrà affrontare la necessità di

---

<sup>6</sup> <http://www2.ohchr.org/english/issues/climatechange/submissions.htm>.

<sup>7</sup> <http://www2.ohchr.org/english/issues/climatechange/consultation.htm>

<sup>8</sup> <http://www2.ohchr.org/english/issues/climatechange/study.htm>.

riforme politiche nazionali e globali, rispettando i diritti alla terra ed alle risorse, all'autodeterminazione ed al consenso libero, previo ed informato dei popoli indigeni coinvolte.

## 5.6. La Dichiarazione universale dei diritti dei popoli indigeni

Assieme ad altri strumenti e convenzioni sui diritti umani e l'ambiente, quali la Convenzione sulla biodiversità, il Patto delle Nazioni Unite sui diritti economici, sociali e culturali, e la Convenzione OIL n. 169 sui popoli indigeni e tribali, la Dichiarazione Universale (UNDRIP) rappresenta il pilastro principale intorno al quale ruotano le proposte e le rivendicazioni delle organizzazioni e reti di popoli indigeni di tutto il mondo. Ciò vale sia nell'ambito dei negoziati internazionali sul clima che in altre sedi quali la Banca mondiale che attraverso suoi programmi dedicati, svolge un ruolo cruciale nel ridurre le emissioni da deforestazione (REDD) attraverso il *Forest Carbon Partnership Facility* (FCPF) ed il *Forest Investment Program* (FIP). Anche le Nazioni Unite hanno sviluppato un loro programma REDD, l'UN-REDD, co-gestito da UNDP, FAO ed UNEP ed hanno adottato linee guida per la partecipazione dei popoli indigeni che recepiscono in gran parte il dettato dell'UNDRIP, ed il diritto al consenso libero, previo ed informato.

Molti articoli infatti della Dichiarazione sono rilevanti per i cambiamenti climatici ed i loro effetti sui diritti dei popoli indigeni. Tra questi il già citato diritto all'autodeterminazione (art. 3) il diritto alla vita, all'integrità fisica e mentale ed alla sicurezza della persona (art. 7), il diritto a non essere soggetti ad assimilazione forzata o alla distruzione della propria cultura (art. 8), il diritto a non essere trasferiti con la forza dalle proprie terre (art. 10), il diritto al consenso previo informato (*Free Prior Informed Consent*) (art. 19), il diritto alle terre ancestrali ed alle loro risorse (art. 26), il diritto alla conservazione e tutela dell'ambiente e delle capacità produttive delle terre, territori e risorse (art. 29); il diritto a gestire, controllare, proteggere e sviluppare il patrimonio culturale, la conoscenza tradizionale e le espressioni culturali incluse le risorse genetiche, le sementi e le medicine (art. 31); il diritto a determinare e sviluppare le proprie priorità di sviluppo

incluso il diritto al consenso libero, previo ed informato (art. 32).

La stragrande maggioranza (144) degli stati membri dell'Assemblea Generale ha approvato la Dichiarazione; inoltre il Comitato ONU sulla Discriminazione Razziale (CERD) ha chiarito che anche per quegli Stati (Canada, Stati Uniti, Nuova Zelanda e Australia) che hanno votato contro, «questa dovrebbe essere utilizzata come criterio guida per interpretare gli obblighi degli stati membri relativi alla tutela dei diritti dei popoli indigeni secondo quanto previsto dalla Convenzione ONU per la discriminazione delle discriminazioni razziali»<sup>9</sup>.

Nella prima metà del 2009 l'Australia, che insieme a Stati Uniti, Canada e Nuova Zelanda non ha votato la risoluzione ed ha fatto blocco ad ogni possibilità di considerarla rilevante nella definizione delle politiche climatiche globali, ha annunciato la decisione di aderire alla Convenzione. Stessa intenzione avrebbe anche la Nuova Zelanda, mentre si moltiplicano le voci di un'eventuale analogo decisione da parte del nuovo Presidente degli Stati Uniti, Barack Obama.

Anche il *Forum* Permanente dei Popoli Indigeni delle Nazioni Unite (UNPFII) ha fatto dell'UNDRIP la base delle sue proposte e rivendicazioni riguardo i cambiamenti climatici.

Nella sua riunione nel 2008 il tema dei cambiamenti climatici venne messo in agenda dell' UNPFII al fine di fornire ai propri membri la possibilità di illustrare gli effetti dei cambiamenti climatici sulle proprie comunità.

Al termine di quella riunione l'UNPFII adottò una serie di raccomandazioni tra cui quella rivolta al Segretariato dell'UNFCCC di creare un meccanismo atto a permettere la partecipazione dei popoli indigeni nei negoziati ufficiali. In seguito, le reti indigene organizzarono una serie di conferenze regionali sul tema dei diritti dei popoli indigeni ed i cambiamenti climatici, che si svolsero a cavallo tra il 2008 ed il 2009 e culminarono nella Conferenza internazionale dei popoli indigeni di Anchorage, Alaska (marzo 2009)<sup>10</sup>. La Conferenza di Anchorage approvò una dichiarazione nella quale i popoli indigeni articolano una loro piattaforma politica comune sulla base delle loro

---

<sup>9</sup> CERD/USA/CO/6, February 2008, in [www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/co/CERD-C-USA-CO-6.pdf](http://www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/co/CERD-C-USA-CO-6.pdf), p. 5 e ss.

<sup>10</sup> [www.indigenoussummit.com](http://www.indigenoussummit.com).

esperienze di resistenza, pratiche, e diritti riconosciuti nell'UNDRIP.

La Dichiarazione esorta, tra l'altro, i governi membri della Convenzione ONU sui mutamenti climatici a diminuire la dipendenza dai combustibili fossili, sostenendo una transizione verso economie fondate sulle energie rinnovabili, e assicurando la sicurezza e la sovranità energetica dei popoli indigeni riconoscendo il debito ecologico e storico dei Paesi industrializzati. Accanto ai diritti fondamentali iscritti nelle dichiarazioni ONU e nelle convenzioni internazionali rilevanti, andrà poi assicurato il diritto a partecipare attivamente alla formulazione di politiche globali sul cambio climatico.

Tra le proposte quella di istituire un meccanismo istituzionale di partecipazione dei popoli indigeni presso il segretariato della Convenzione-Quadro, nei consigli direttivi dei meccanismi di finanziamento delle azioni intraprese sul cambio climatico. Le iniziative REDD dovranno inoltre, come condizione preliminare, assicurare il riconoscimento e l'attuazione dei diritti umani dei popoli indigeni incluso il diritto alla terra, ed ai benefici multipli delle foreste per il clima e gli ecosistemi, mentre gli stati dovranno abbandonare le false soluzioni ai cambiamenti climatici, quali il mercato di carbonio, le piantagioni di *biofuel*, energia nucleare, grandi dighe.

Da Anchorage i popoli indigeni hanno lanciato un messaggio a tutta la comunità internazionale, volto a riaffermare il loro ruolo storico di guardiani della *Pacha Mama*, la madre Terra, minacciata da un modello di sviluppo che sta creando le premesse per nuove violazioni dei loro diritti umani e di quelli dell'umanità intera. In tal senso, riaffermare i diritti dei popoli indigeni nelle politiche energetiche e sui cambiamenti climatici, riconoscendo il ruolo fondamentale da essi svolto attraverso le conoscenze tradizionali nella protezione delle foreste e della biodiversità, rappresenta un passo necessario ed ineludibile per costruire un nuovo paradigma economico ed ecologico rispettoso del clima e dei diritti della natura e dei viventi.





## *La situazione giuridica degli indigeni in Perù*

di Aarón Oyarce-Yuzzelli\*

### **6.1. Premessa**

Il Perù è uno dei Paesi con la maggiore diversità biologica del mondo, con un territorio enorme, variegato e multiforme, e con un'enorme ricchezza di risorse naturali. La tutela e l'uso della diversità biologica sono importanti per i Paesi sudamericani e specialmente per il Perù<sup>1</sup>, nei settori della pesca, dell'agricoltura, dell'allevamento nonché nel settore forestale; come pure è estremamente rilevante il valore che essa presenta per le attività farmaceutiche, quelle industriali e il turismo<sup>2</sup>.

---

\* Professore di diritto internazionale e diritto comparato all'*Università San Martín de Porres*, Lima Perù.

<sup>1</sup> Il Perù ha un territorio di 1.285.216 kmq, in cui è presente un'impressionante ricchezza biologica e culturale. L'ampia zona costiera e marina, con correnti da Sud a Nord, e la Cordigliera delle Ande, che si sviluppa in direzione parallela al Pacifico, contengono vari ecosistemi, da quelli montagnosi fino agli umidi-tropicali e alla tundra. Le zone aride e semiumide del Perù si possono distinguere in boschi secchi (Tumbes, Piura, Lambayeque), colline (lungo tutta la costa), zone semiaride della Cordigliera delle Ande e la zona semiumida sul versante orientale (San Martín). In termini generali, il 55% del territorio ha clima tropicale, il 14% desertico, il 10% umido, il 18% boreale e il 13% d'alta montagna o tundra. Questo ventaglio di biomi configura le 84 zone di vita e le 17 transizioni (delle 104 esistenti nel mondo), otto province biogeografiche e tre grandi conche idrografiche che contengono 12.201 tra laghi e lagune, 1.007 fiumi e 3.044 ghiacciai. Vedi: Gobierno de Perú, *Biological Diversity in Peru. National Report*, Lima, dicembre 1997; G. DELGADO-RAMOS, *Biodiversidad, Desarrollo Sustentable y Militarización*, Plaza y Valdés, México, 2004.

<sup>2</sup> Vedi *Republic of Peru Environmental Sustainability: A Key to Poverty Reduction in Peru, Country Environmental Analysis*, World Bank, Report 40190-PE, 2007, p. 11.

## 6.2. Il ruolo delle comunità native e contadine

La popolazione del Perù ha contribuito nell'antichità, attraverso la sua creatività, a diffondere un uso corretto della grande diversità esistente, nonché a creare nuove varietà vegetali rispettando l'ambiente. Essi si sono, infatti, dedicati alla coltivazione di patate, caucciù, *guano*, *quinua*. Attualmente vi è la tendenza a selezionare talune risorse naturali per poi riprodurle artificialmente. Occorre considerare che molti nativi Peruviani sono riusciti ad adattarsi al territorio ambientale circostante in cui poi hanno fissato le loro radici familiari e culturali. Il Perù possiede un'alta densità di culture. In esso possiamo individuare quattordici famiglie linguistiche e approssimativamente quarantatré etnie di cui quarantadue collocate in Amazzonia<sup>3</sup>. Queste popolazioni possiedono conoscenze importanti sull'uso e le caratteristiche delle varie specie vegetali e animali<sup>4</sup>, nonché sulle risorse genetiche e sulle tecniche relative alla loro conservazione<sup>5</sup>.

## 6.3. Legislazione peruviana sulla protezione delle popolazioni indigene

---

<sup>3</sup> La famiglia linguistica è un gruppo di lingue che hanno vincoli storici e derivano di una lingua più antica. Coprono più di una popolazione indigena. Tra le famiglie linguistiche e gruppi etnici possiamo segnalare: a) *Arawak*: *Amuesha* (*Yanasha*), *Ashaninka*, *Ashéninka*, *Caquinte*, *Culina*, *Nomatsiguenga*, *Machiguenga*, *Piro* (*Yine*); b) *Cahuapana*: *Chayahuita*, *Jebero*; c) *Harakmbut*: *Amarakaeri*, *Arazaire*, *Harakmbut*, *Huachipaire*, *Pukirieri*, *Toyoeri*, *Sapiteri*; d) *Hutoto*: *Andoque*, *Huiroto*, *Ocaina*; e) *Jíbaro*: *Achuar*, *Aguaruna* (*Awajun*), *Candoshi-Murato*, *Huambisha* (*Wampis*), *Jíbaro*, *Shapra*; f) *Pano*: *Amahuaca*, *Capanahua*, *Cacataibo*, *Cashinahua*, *Chintonahua*, *Cujareño*, *Isconahua*, *Marinahua*, *Mastanahua*, *Mayo-pisabo*, *Mayoruna* (*Matsés*), *Morunahua*, *Nahua*, *Sharanahua*, *Shetebo*, *Shipibo-conibo*, *Yaminahua*; g) *Peba Yahua*: *Yahua*; h) *Quechua*: *Quechua* (*Lamas*), *Quechua* (*Napo*), *Quechua* (*No Esp.*), *Quechua* (*Pastaza*); i) *Shimaco*: *Urarina* (*Loreto*); j) *Tacana*: *Ese Eja*; k) *Ticuna* (*Loreto*); l) *Tucano Occidental*: *Orejón* (*Mai Huna*), *Secoya*; m) *Tupi-Guaraní*: *Cocama-cocamilla*, *Omagua*; n) *Záparo*: *Andoa*, *Arabela*, *Iquito*. Vedi INEI, *Censo de 1993*; [www.caaap.pe](http://www.caaap.pe); [ojoverde.perucultural.org.pe](http://ojoverde.perucultural.org.pe); [www.aidesep.org.pe](http://www.aidesep.org.pe).

<sup>4</sup> Sui progetti di gestione dell'ambiente da parte delle popolazioni indigene vedi *Indigenous Management of Protected Areas in the Peruvian Amazon*, (GEF) Project, World Bank Report n. ICR0000722, November 19, 2007.

<sup>5</sup> Vedi *Strategia sulla Biodiversità*, cit.

La protezione delle comunità native e contadine in Perù inizia con la Costituzione del 1993 che affronta tale argomento agli artt. 88-89<sup>6</sup>. L'art. 88 afferma quanto segue: «Lo Stato appoggia prevalentemente lo sviluppo agricolo, garantisce il diritto di proprietà della terra in forma privata o comunale o in qualsiasi altra forma associativa. La legge può stabilire il limite e l'estensione della terra secondo le peculiarità proprie di ogni zona. Le terre abbandonate passano, in base alla legge, allo Stato che ne dispone la vendita»<sup>7</sup>. Ai sensi dell'art. 89: «Le Comunità contadine e native hanno esistenza legale e sono persone giuridiche. Sono autonome nella loro organizzazione, nel lavoro comunale, nei loro usi e nella libera disposizione delle terre, come nell'aspetto economico e amministrativo, nel quadro stabilito dalla legge. La proprietà delle loro terre è imprescrittibile, salvo nel caso d'abbandono previsto dall'art. 88. Lo Stato rispetta l'identità culturale delle comunità contadine e native»<sup>8</sup>.

Inoltre, il Perù ha approvato la Dichiarazione delle Nazioni Unite sui diritti dei popoli indigeni<sup>9</sup>. Tra la legislazione peruviana maggiormente rilevante per le Comunità native e contadine, nonché per l'ambiente possiamo citare la Legge sulla conservazione e l'uso sostenibile della diversità biologica n. 26839, che riconosce l'importanza del valore delle conoscenze, innovazioni e pratiche delle Comunità contadine e native per la conservazione e l'uso sostenibile della diversità biologica<sup>10</sup>. La protezione delle conoscenze collettive delle comunità native e contadine viene garantita data dalla Legge n. 27811, che

---

<sup>6</sup> Capitolo VI (*Del régimen agrario y de las comunidades campesinas y nativas*) del Titolo II (*Del Estado y la Nación*).

<sup>7</sup> Già la Legge generale sulle Comunità contadine e native, n. 24656 del 13 aprile del 1987 dichiarava che lo sviluppo integrale di tali Comunità corrisponde alla necessità nazionale e all'interesse sociale e. Con tale legge lo Stato ha riconosciuto in tali Comunità istituzioni democratiche fondamentali, autonome nella loro organizzazione, nel lavoro comunale e nell'uso della terra, così come negli aspetti economici ed amministrativi all'interno del quadro costituzionale.

<sup>8</sup> «Las Comunidades Campesinas y las Nativas tienen existencia legal y son personas jurídicas. Son autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso y la libre disposición de sus tierras, así como en lo económico y administrativo, dentro del marco que la ley establece. La propiedad de sus tierras es imprescritible, salvo en el caso de abandono previsto en el artículo anterior. El Estado respeta la identidad cultural de las Comunidades Campesinas y Nativas».

<sup>9</sup> Dichiarazione delle Nazioni Unite dei Diritti dei popoli indigeni del 13 settembre 2007.

<sup>10</sup> Vedi art. 23. La legge in questione riconosce la necessità di proteggere queste conoscenze e stabilire meccanismi per promuovere l'uso con il consenso informato delle comunità, garantendo la distribuzione giusta ed equitativa dei benefici derivati dal suo uso.

stabilisce il regime di protezione delle conoscenze collettive delle popolazioni indigene vincolate alle risorse biologiche<sup>11</sup>.

#### **6.4. Contrasto fra le esigenze delle comunità indigene e la legislazione per la promozione degli investimenti**

In Perù attualmente si presenta il problema degli investimenti di capitali provenienti dall'estero che il governo utilizza per promuovere lo sviluppo dell'attività economica sul territorio nazionale anche se in contrasto con le aspirazioni ed esigenze delle Comunità native e contadine.

Al riguardo è stata emanata la legge sull'investimento privato nello sviluppo delle attività economiche nelle terre del territorio nazionale e nelle Comunità contadine e native<sup>12</sup>. Questa legge fa menzione del

---

<sup>11</sup> Si menzionano tra gli aspetti più importanti di tale legge: il riconoscimento dei diritti e delle facoltà dei popoli e delle comunità indigene di decidere in ordine alle loro conoscenze collettive, si precisano le definizioni principali delle popolazioni indigene, le loro conoscenze collettive, ecc. Tra gli obiettivi principali della legge possiamo individuare: a) promuovere il rispetto, la protezione, la preservazione, l'applicazione e lo sviluppo delle conoscenze collettive della popolazione indigena; b) promuovere l'uso di queste conoscenze a beneficio delle popolazioni indigene e dell'umanità; c) promuovere il rafforzamento e lo sviluppo delle capacità delle popolazioni indigene e dei meccanismi tradizionalmente impiegati da loro per distribuire i benefici generati collettivamente all'interno del quadro del presente regime normativo; d) evitare che si concedano brevetti per invenzioni ottenute o sviluppate grazie alle conoscenze collettive delle popolazioni indigene del Perù. Vanno anche citate le condizioni per l'accesso alle conoscenze collettive, come la previa sollecitazione del consenso informato da parte dell'organismo rappresentativo delle popolazioni indigene che possiedono una conoscenza scientifica. L'informazione deve essere proporzionata alle risorse biologiche su cui verte la conoscenza collettiva.

<sup>12</sup> *Ley de la inversión privada en el desarrollo de las actividades económicas en las tierras del territorio nacional y de las comunidades campesinas y nativas*, n. 26505. Tale legge stabilisce i principi generali necessari per promuovere l'investimento dei privati nello sviluppo dell'attività economica nelle terre del territorio nazionale e delle Comunità native e contadine. Il regime giuridico delle terre agricole è regolato da questa legge e dal Codice civile. Lo Stato garantisce a tutte le persone, naturali o giuridiche, il libero accesso alla proprietà delle terre. L'art. 7 afferma che deve esistere un previo accordo con il proprietario per stabilire i diritti inerenti allo sfruttamento minerario. Nel caso in cui il deposito sia considerato d'interesse nazionale in accordo con il Consiglio dei Ministri, previa comunicazione al Ministero dell'energia e delle miniere, il proprietario sarà anticipatamente ricompensato da parte del titolare del diritto di sfruttamento minerario attraverso il pagamento di una giusta somma a titolo di risarcimento. Le comunità delle zone costiere per vendere le loro terre, o per compiere qualsiasi altro atto dispositivo sulle stesse, devono in precedenza ottenere a loro favore il 50% dei voti dei membri presenti all'Assemblea all'uopo convocata, mentre le comunità delle Ande o dell'Amazzonia necessitano del 66.6 % dei voti. L'art. 8 stabilisce che il 10% del valore lordo delle vendite, al lordo delle imposte, è destinato al Fondo per lo sviluppo delle popolazioni indigene. Le parti possono stabilire una percentuale superiore in funzione del grado d'utilizzo o d'incorporazione diretta delle conoscenze nel prodotto finale. Le conoscenze collettive sono parte del patrimonio culturale delle popolazioni indigene e come tali sono inalienabili e imprescrittibili.

Registro delle conoscenze collettive delle comunità contadine e native<sup>13</sup>.

Inoltre dobbiamo segnalare che il 29 maggio 2008 il Presidente della Repubblica ha emanato due Decreti legislativi che modificavano la legislazione precedente rendendo più agevole la vendita delle terre comunitarie. L'adozione di tali Decreti ha determinato l'insorgere di un contrasto tra e il governo e le comunità, che denunciavano il rischio che la vendita delle terre determinasse la sparizione delle loro culture. Data tale preoccupazione il Congresso ha deciso di derogare all'applicazione dei Decreti in questione.

La riproposizione tuttavia, negli ultimi tempi, di analoghe misure governative, ha provocato una vera e propria ribellione degli indigeni specie nella zona amazzonica, la quale esigeva dal governo la deroga dei decreti legislativi 994<sup>14</sup>, 1040<sup>15</sup>, 1060<sup>16</sup>, 1064<sup>17</sup>, 1065<sup>18</sup>, 1080<sup>19</sup>, 1089<sup>20</sup>, 1090<sup>21</sup>, emanati il mese di giugno del 2008, sulla base della legge 29.157, con la quale il Congresso aveva delegato al governo l'attuazione dell'Accordo di libero scambio con gli Stati Uniti, e della legge sulle acque 29.338. La protesta ha sostenuto l'incostituzionalità di tali decreti legislativi, nonché la loro contrarietà alla Convenzione n. 169 dell'OIL sui popoli indigeni e tribali, alla Convenzione dell'UNESCO sulla diversità culturale, e alla Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni. Anche l'OIL ha ritenuto che il governo peruviano

---

<sup>13</sup> Tal registro diviso in tre registri diversi: a) *Registro Nacional Público de Conocimientos Colectivos de los Pueblos Indígenas* (gestito da INDECOPI - Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual); b) *Registro Nacional Confidencial de Conocimientos Colectivos de los Pueblos Indígenas*; c) *Registros Locales de Conocimientos Colectivos de los Pueblos Indígenas*.

<sup>14</sup> Decreto Legislativo 994 per l'investimento nei progetti d'irrigazione per l'espansione della frontiera agricola, che dichiarava d'interesse nazionale e di pubblica necessità lo sviluppo di progetti d'investimento privato nell'irrigazione per espandere la frontiera agricola.

<sup>15</sup> Decreto Legislativo 1040 che modifica la Legge 27651 e la legge generale delle miniere, che intende favorire la stipulazione di contratti per lo sfruttamento della risorsa mineraria tra il minatore artigianale e il titolare del diritto.

<sup>16</sup> Decreto Legislativo 1060 sul sistema nazionale dell'innovazione agricola.

<sup>17</sup> Decreto Legislativo 1064 che stabilisce il regime giuridico per lo sfruttamento delle terre d'uso agricolo, disciplinando la proprietà delle *comunidades nativas y campesinas*.

<sup>18</sup> Decreto Legislativo 1065 che modifica la legge 27314, legge sui residui solidi.

<sup>19</sup> Decreto Legislativo 1080 che modifica la legge 27262 che modifica la legge generale sui semi.

<sup>20</sup> Decreto Legislativo sul regime temporaneo straordinario di formalizzazione e titolazione degli immobili rurali.

<sup>21</sup> Decreto Legislativo 1090 sulla fauna forestale.

avesse in tale occasione violato le disposizioni della Convenzione n. 169 relative alla consultazione previa. La violenta repressione della protesta ha provocato un numero imprecisato di vittime. A seguito della protesta il Congresso ha sospeso a tempo indeterminato i decreti 1090 e 1064<sup>22</sup>,

## BIBLIOGRAFIA

*Andean Environmental Agenda 2006-2010*, Comunidad Andina, 2nd Version, August 2007.

*Biological Diversity in Peru. National Report*, Lima, 1997.

DELGADO-RAMOS, G. C., *Biodiversidad, Desarrollo Sustentable y Militarización*, Plaza y Valdés, México, 2004.

*Estrategia Regional de Biodiversidad para los Países del Trópico Andino*, Comunidad Andina 2006.

INEI-Censo 1993/CAAAP/El.

Ojo Verde-Cosmovisiones amazónicas, Aidesep, 2004.

SANDS, P., GALIZZI, P., *Documents in International Environmental Law*, 2nd Edition, Cambridge 2004.

*Republic of Peru Environmental Sustainability: A Key to Poverty Reduction in Peru, Country Environmental Analysis*, World Bank, Report 40190-PE, 2007.

---

<sup>22</sup> [www.womeninthecity.articolo21.com/it/notizia.php?id=1386](http://www.womeninthecity.articolo21.com/it/notizia.php?id=1386) . Il decreto 1090 era stato peraltro già in precedenza dichiarato incostituzionale dal Congresso.

SWANSON, T., *Global Action for Biodiversity*, Earthscan, 1997.

GARAGUSO, G. e MARCHISIO, S., *Rio 1992: Vertice per la Terra*, Franco Angeli, Milano, 1993.

TAMBURELLI, G., *Ambiente (Tutela dell') diritto internazionale*, Estratto dal Volume aggiornamento XII dell'*Enciclopedia Giuridica*, Roma 2004.

Informe GEO; *Indigenous Management of Protected Areas in the Peruvian Amazon* (GEF) Project, World Bank Report n. ICR0000722, November 19, 2007.





## *Le attività delle organizzazioni internazionali sul tema indigeno*

di Roberta Riggio \*

### **7.1. Introduzione**

Le popolazioni indigene oggi esistenti costituiscono circa il 4% della popolazione mondiale ma rappresentano il 90% della diversità culturale del pianeta. Nel mondo esistono almeno 5000 gruppi diversi di popolazioni indigene; esse sono presenti in ogni regione della terra, come in America Latina<sup>1</sup>, Africa, ma, circa il 70% vivono in Asia<sup>2</sup>. Bisogna specificare che in Africa sono considerati indigeni solo piccoli gruppi isolati come i Pigmei (popolo originario della zona tropico-equatoriale del continente africano) o i *Tuareg* (popolo nomade del Sahara centrale di ceppo berbero). In Europa sono considerati indigeni

---

\* Dottore in giurisprudenza, *master* di secondo livello in “Giurisdizioni internazionali ed europee”, collaboratrice della Rivista *Diritti dell'uomo, cronache e battaglie* e di *Archivio penale internazionale*.

<sup>1</sup> Dei 300/350 milioni di indigeni stimati, circa 35 milioni vivono nelle Americhe, dei quali 33 milioni nel solo subcontinente latino-americano. Si calcola che nel 1492, all'arrivo degli Europei nelle Americhe, vi fossero circa 80 milioni di abitanti, appartenenti a 2000 culture diverse. Nel 1580 a seguito delle politiche di conquista, erano rimasti solo 5 milioni di Amerindiani. Secondo l'Organizzazione panamericana della sanità oggi si contano 400 gruppi etnici diversi. In Bolivia gli indigeni sono circa il 50% della popolazione divisi in 130 gruppi; in Colombia gli indigeni sono, secondo le cifre ufficiali, il 2% della popolazione ma con una varietà etnica, linguistica e culturale enorme con ben 84 diversi gruppi etnici e 64 idiomi. In Perù la popolazione *Aymara* è la più numerosa insieme al gruppo *Quechua* con 300.000 persone. In Cile abbiamo i *Mapuche*, che, con 600.000 membri, risultano essere il 6% della popolazione totale.

<sup>2</sup> In tutta l'Asia, ad eccezione della Corea, vivono popolazioni indigene. Per esempio nelle Filippine troviamo circa 200 gruppi etnici con 6-8 milioni di persone; in India si superano i 120 milioni, in Cina i 75 milioni di indigeni e negli altri Paesi dell'Asia tali gruppi etnici rappresentano tra il 6 e il 12% della popolazione.

solo i *Saami*, o Lapponi, 68.000 persone che vivono nelle terre subartiche dalla Norvegia fino alla Russia. Questi popoli sono stati definiti tra l'altro anche "custodi della Terra" proprio perché da millenni vivono in armonia con la natura nelle zone più ricche di biodiversità del pianeta. Infatti, per quasi tutti i popoli indigeni, la terra e l'esistenza umana sono inestricabilmente connesse tra loro, non solo per una ragione materiale di sostentamento, ma anche, per l'esistenza di un legame spirituale che unisce la terra alle genti che la abitano<sup>3</sup>. In Australia, come è noto, vivono gli Aborigeni che sono rimasti l'1% della popolazione, i quali risiedono per lo più nella remota regione del Kimberley.

A livello internazionale fino alla fine degli anni Ottanta, l'interesse dei Paesi "sviluppati" nei riguardi dei popoli indigeni mirava esclusivamente allo sfruttamento della forza lavoro indigena e all'utilizzazione senza freni delle terre che gli appartenevano. Solo l'OIL (Organizzazione internazionale del lavoro) aveva promulgato delle Convenzioni, in particolare la n. 107 del 1957, poi sostituita dalla 169 del 1989, che trattavano della problematica indigena. In seguito altre agenzie specializzate delle Nazioni Unite, ONG e associazioni si sono sempre più interessate alla questione indigena. Ciò non toglie, però, che ancora si assiste a continue violazioni di diritti umani nei riguardi di questi popoli così ricchi di storia e tradizioni, seppure non mancano episodi significativi di riconoscimento dei loro diritti da parte di taluni Stati, processo che è culminato nell'adozione da parte dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite della Dichiarazione sui diritti dei popoli indigeni nel settembre 2007<sup>4</sup>.

---

<sup>3</sup> Nel 1992 si è svolta a Rio de Janeiro la Conferenza mondiale delle Nazioni Unite sull'ambiente e lo sviluppo. In questa occasione la presenza indigena si è rivelata particolarmente significativa, in quanto, si è sottolineato lo stretto legame esistente fra le culture indigene e la tutela dell'ambiente; legame rafforzato non solo con riguardo alla peculiare cosmovisione dei popoli indigeni, ma anche e soprattutto in termini di reale pericolo per la sopravvivenza delle comunità, minacciate dalle alterazioni delle risorse naturali a loro disposizione. L'artt. 22 della Dichiarazione di Rio prende, appunto, in considerazione il rapporto di interdipendenza tra i temi della salvaguardia ambientale e della protezione delle popolazioni indigene riconoscendo come concreto il pericolo dell'annientamento di un popolo indigeno attraverso la distruzione del suo *habitat* (ecocidio). Anche l'art. 23 può avere riferimento alla situazione dei popoli indigeni, affermando che «[t]he environment and natural resources of people under oppression, domination and occupation shall be protected.»

<sup>4</sup> Per quanto riguarda gli Stati Uniti è stata restituita una parte del Parco Nazionale a sud delle Badlands alla tribù dei *Sioux* (TG3, 9 giugno 2008); in Canada il governo riconosce e porge le scuse agli indiani del posto ammettendo di avergli negato ogni tipo di diritto (150.000 bambini furono tolti alle famiglie per "occidentalizzarli") e di non averli mai riconosciuti come popolo (*France2*, 11 giugno 2008) ed

## 7.2. Agenzie specializzate delle Nazioni Unite

### 7.2.1. L'Organizzazione internazionale del lavoro (OIL)

L'OIL è stata istituita nel 1919 con l'intento di migliorare le condizioni di lavoro che implicano per un gran numero di persone ingiustizia, miseria e privazioni, al punto tale da generare «un pericolo per la pace e l'armonia universale»<sup>5</sup>.

Fin dalla sua nascita l'OIL ha preso in seria considerazione le condizioni di vita dei popoli indigeni e tribali intraprendendo studi e analisi approfondite. È del 1936 la Convenzione n. 50, che regola il reclutamento dei lavoratori indigeni. Nel 1957 veniva adottata la Convenzione n. 107 relativa alle popolazioni indigene e tribali. In seguito alla nascita della prime organizzazioni indigene nel continente latino-americano, intorno agli anni Settanta, la Convenzione n. 107 venne sottoposta a dure critiche per la sua impostazione ritenuta insufficientemente rispettosa della diversità culturale degli indigeni e finalizzata alla loro assimilazione da parte degli Stati.

Si arrivò così alla revisione del suo contenuto e alla promulgazione della Convenzione n. 169 del 1989, la quale avrebbe dovuto assicurare due principi fondamentali: il rispetto delle culture, dei modi di vita e delle istituzioni tradizionali e l'effettiva partecipazione dei popoli indigeni alle decisioni che li interessano da vicino.

Tale Convenzione non parla espressamente di autodeterminazione, ma afferma, all'art. 7, para. 1, che i popoli indigeni avranno il diritto di decidere le proprie priorità di sviluppo, nonché di esercitare il controllo, nella misura possibile, sul proprio sviluppo economico, culturale e sociale. Inoltre essi parteciperanno nella formulazione, implementazione e valutazione dei piani e programmi per lo sviluppo regionale

---

infine *Le Figaro(International)* ha pubblicato il 9 giugno 2008 una notizia riguardante il riconoscimento come popolo da parte del Giappone degli *Ainu*, come «un popolo indigeno con una propria lingua, religione e cultura». Questo popolo (circa 70.000 persone) vive oggi sull'isola di Hokkaido nel Nord del Giappone.

<sup>5</sup> Gli scopi dell'Organizzazione sono contenuti nel Preambolo allo Statuto elaborato nei primi mesi del 1919.

e nazionale che li riguardino<sup>6</sup>. Essa inoltre usa espressamente il termine “popoli” in luogo di quello più generico di “popolazioni” precedentemente utilizzato.

Oltre all’attività di *standard-setting* esercitata mediante le convenzioni citate, l’OIL ha svolto nei confronti dei popoli indigeni anche assistenza pratica, in particolare amministrando il programma multi-agenzie *Andean Indian*, di cui hanno beneficiato 250.000 indigeni fra il 1952 e il 1972.

### 7.2.2. *L’Organizzazione delle Nazioni Unite per l’educazione, la scienza e la cultura (UNESCO)*

L’UNESCO è stata costituita nel 1946 con lo scopo di contribuire alla pace e alla sicurezza promuovendo la collaborazione fra gli Stati mediante l’educazione, la scienza e la cultura, in modo tale da portare avanti il rispetto per la giustizia, lo Stato di diritto e i diritti umani e libertà fondamentale per tutti senza distinzione di razza, sesso, lingua e religione<sup>7</sup>.

Convinzione primaria di tale organismo internazionale è il riconoscere che ogni cultura umana porta con sé una dignità e un valore che devono essere tutelati e rispettati da tutti. La Convenzione contro la discriminazione nell’educazione, del 1960, si pone come obiettivo l’eliminazione di ogni forma di discriminazione nel campo dell’educazione, dovuta alla differenza di razza, sesso, lingua, religione, opinione politica ecc. e promuove l’uguaglianza di opportunità in tale campo.

Tutti i popoli e i gruppi umani contribuiscono a modo proprio al progresso della cultura e per questa ragione tutti gli esseri umani devono poter liberamente sviluppare la propria identità intellettuale, tec-

---

<sup>6</sup> «The peoples concerned shall have the right to decide their own priorities for the process of development as it affects their lives, beliefs, institutions and spiritual well-being and the lands they occupy or otherwise use, and to exercise control, to the extent possible, over their own economic, social and cultural development. In addition, they shall participate in the formulation, implementation and evaluation of plans and programmes for national and regional development which may affect them directly».

<sup>7</sup> Vedi l’art. 1, para. 1, dello Statuto: «The purpose of the Organization is to contribute to peace and security by promoting collaboration among the nations through education, science and culture in order to further universal respect for justice, for the rule of law and for the human rights and fundamental freedoms which are affirmed for the peoples of the world, without distinction of race, sex, language or religion, by the Charter of the United Nations».

nica, sociale, economica e politica<sup>8</sup>. L'UNESCO ha collaborato alla stesura della Convenzione n. 169 dell'OIL sui popoli indigeni e tribali<sup>9</sup>. Degna di nota è la Dichiarazione di Oaxaca del 1993 dove viene proclamato il rispetto per i popoli indigeni al fine di assicurare un pluralismo culturale scevro da ogni tipo di intolleranza verso le diversità; tale pluralismo deve diventare *humus* per un dialogo ed una sempre più forte cooperazione tra i popoli<sup>10</sup>.

<sup>8</sup> Si vedano a tal proposito la *Recommendation concerning Education for international understanding, cooperation and peace and education relating to human rights and fundamental freedoms* del 1974 e la *Declaration on race and racial prejudice* del 1978.

<sup>9</sup> Vedi l'ottavo considerando del Preambolo a tale Convenzione.

<sup>10</sup> « Cultural pluralism, as a manner of conviviality, rests on the conviction that mankind has a common origin and a common destiny. The principal problems afflicting human society today: war, racism, poverty, environmental degradation, authoritarianism, drugs, infant mortality, as well as inequality and injustice in trade, finance, scientific and technical progress, will not find universal solutions without new forms of governmental and radical change in international relations and cooperation. In essence, those solutions, which are ever subject to controversial economic and political interests and different cultural outlooks, demand a pluricultural dialogue, national and international, open and egalitarian. Such a dialogue, where Ibero-America is concerned, must include the indigenous people, the Afro-Americans and those of Asian and European origins. The globalization of the economy, the migration of the work force and the evolution in communications have created a worldwide area where trends towards a standardization of values are matched by a vigorous reassertion of national, ethnic, cultural and regional particularities. The reassertion of the diversity of cultural identities and their consolidation are bulwarks against the danger of a technological society, which succumbs because it is powerless to achieve that democracy towards which mankind strives, because it is incapable of creating efficient instruments to attain a pattern of development that places the individual and his values at the center of its concerns. Identities, in short, that propel history, that are not frozen legacies but living syntheses, perpetually changing, thriving on inner differences, admitting and reworking contributions from outside. A worldwide space needs common values derived from the specific characteristics of each nation, each ethnic group and each region. The concept of human rights as a formula open to new enrichment based on experience and understood in the broadest sense as cultural, social, economic, political and civil individual rights; and insofar as it stands of the right of people to peace, development, self-determination and decolonization, as a sound foundation for building true democracy in Ibero-America, a democracy that will find new syntheses for old aspirations, such as freedom and social harmony, growth and equity, efficiency and legality, sovereignty and interdependence. We refer to a participatory democracy, where demagoguery, corruption and impunity are alien, a social and political construction that looks towards the future, that is rooted in the characteristics of each society and in the exchange of those values and institutions which man, in all historical latitudes, has forged in answer to his need of freedom, prosperity, equity and the reassertion of diversity. The full development of cultural pluralism will only be possible once respect for the equal dignity of all cultures has been implanted in Ibero-America, governed by understanding, dialogue and concertation as the alternatives to intolerance, exclusion and violence. An environmental ethic implies the co-responsibility of developed and developing countries in the management and use of natural resources. Respect for indigenous cultures, for their special relationship with nature and the decision of the industrialized world to take up their particular financial and technical duties in preserving the biosphere, will be the cornerstone of a new ecological awareness reconciling environmental rights and development in accordance with Agenda 21 as adopted at the Earth Summit in Rio de Janeiro. Education in itself is a cultural fact that proceeds from work, and it is through these means that man transforms his surroundings, organizes his life and builds his history. Globalization, economic adjustment and the transformation of the means of production have radically altered the economic, social, educational, cultural and vocational scenario of the countries of our Americas. It is necessary, out of respect for cultural pluralism, to alter educational concepts and practices

La Dichiarazione di Oaxaca esprime anche l'impegno dei partecipanti a promuovere il consolidamento delle disposizioni costituzionali e legislative relative ai diritti dei popoli indigeni, mediante in particolare l'istituzione di commissioni nazionali e procure specializzate competenti in materia e ad adottare altre iniziative sul piano internazionale a favore dei popoli indigeni.

### 7.2.3. *L'Organizzazione per l'agricoltura e l'alimentazione (FAO)*

Nell'ambito del suo mandato generale di «raccolgere, analizzare, interpretare e diffondere informazioni relative alla nutrizione, il cibo e l'agricoltura»<sup>11</sup>, e, più in particolare, della sua funzione relativa alla prestazione di assistenza tecnica ai governi<sup>12</sup>, la FAO si è di recente occupata delle problematiche vissute dai popoli indigeni in relazione al cambio climatico<sup>13</sup>, ha intrapreso uno studio sui cibi tradizionali indigeni in connessione con l'iniziativa SARD (*Sustainable Agriculture*

---

and to incorporate deliberately and organically those aspect which are related to productive work, seeking to draw upon the traditions of indigenous people so as to utilize, re-create and preserve nature in the production process. Widespread technological change has altered the character of work and is bringing about substantial modifications in the ways production is organized and in the rules and regulations that, historically, safeguarded workers' rights. It is indispensable to define educational strategies, vocational policies and legal directives for the guidance of immigrant and settled workers so as to prevent technological modernization from continuing to be a social curse. If they are not to lose legitimacy, the objectives of increased competitiveness together with improved quality and productivity cannot continue to be factors of social inequity, as hitherto. The participants at the Seminar express their satisfaction at the important agreements achieved at the previous Ibero-America Summits in Guadalajara and Madrid in the light of item 8 of the Guadalajara Declaration, where the Heads of State affirm: "We recognize the immense contribution of indigenous people to the development and plurality of our societies and reiterate our commitment to ensure their economic and social welfare, as well as our duty to respect their rights and their cultural identity. They therefore agree to: a. Promote the consolidation of national constitutional and legislative provisions with a view to furthering the rights of indigenous people, setting up national commissions for that purpose and procuratories for the human rights of indigenous people. b. urge states to ratify the Constitutive Convention of the Fund for the Development of the Indigenous People of Latin America and the Caribbean and its financial and operational strengthening; c. encourage the initiatives of indigenous organizations and personalities with a view to the adoptions by the United Nations of a Decade for the Development of Indigenous People. d. Undertake to protect indigenous people, encouraging the adoption without further delay of the Universal Declaration of Rights of the World's Indigenous People and wider ratification of Convention No. 169 of the International Labor Organization and its effective application. E. Uphold the efforts made by UNESCO in approaching the theme of cultural pluralism. Likewise, support its decision to create national and international areas for dialogue as a contribution to strengthening democratic culture. Adopted at the Seminar on Education, Work and Cultural Pluralism, convened by UNESCO and the Mexican National Commission for UNESCO, 1993».

<sup>11</sup> Art. 1, para. 1 dello Statuto.

<sup>12</sup> Art. 1, para. 3, lett. a, dello Statuto.

<sup>13</sup> Cfr. [www.fao.org/newsroom/en/news/2008/1000906/index.html](http://www.fao.org/newsroom/en/news/2008/1000906/index.html).

*and Rural Development*)<sup>14</sup> e più in generale sui sistemi indigeni di comunicazione e conoscenza<sup>15</sup>. La FAO ha collaborato alla stesura della Convenzione n. 169 dell'OIL sui popoli indigeni e tribali<sup>16</sup>.

#### *7.2.4. Il Fondo Internazionale per lo sviluppo agricolo (IFAD)*

Questa Agenzia nata nel 1977 per aiutare i gruppi rurali più deboli, negli ultimi anni ha portato avanti dei progetti, in special modo in America Latina, di sostegno alle organizzazioni e comunità indigene. I progetti finanziati dall'IFAD riguardano in particolare l'accesso alle terre ancestrali, la promozione delle capacità autonome delle donne indigene, l'aumento dell'autosufficienza, le conoscenze tradizionali e la loro interazione con le tecnologie moderne, il rafforzamento delle istituzioni indigene, l'educazione interculturale e bilingue, il sostegno all'identità e autostima dei popoli indigeni e quello alle microimprese a base culturale<sup>17</sup>.

#### *7.2.5. L'Organizzazione mondiale della sanità (OMS)*

L'Organizzazione mondiale della sanità si è occupata della salute e del diritto alla salute delle popolazioni indigene, anche in relazione ai temi dell'abuso di sostanze e della ricerca partecipativa in materia<sup>18</sup>, ed ha collaborato alla redazione della Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni. L'OMS ha collaborato alla stesura della Convenzione n. 169 dell'OIL sui popoli indigeni e tribali<sup>19</sup>.

#### *7.2.6. L'Organizzazione mondiale per la proprietà intellettuale (WIPO)*

La WIPO è stata istituita nel 1967 con l'obiettivo di promuovere la protezione della proprietà intellettuale in tutto il mondo<sup>20</sup>. Soltanto

---

<sup>14</sup> Cfr. [ftp://ftp.fao.org/SD/SDA/SDAR/sard/indigenous\\_indicators\\_en.pdf](ftp://ftp.fao.org/SD/SDA/SDAR/sard/indigenous_indicators_en.pdf).

<sup>15</sup> Vedi ad esempio <ftp://ftp.fao.org/docrep/fao/006/Y4569E/Y4569E00.pdf> sui pastori eritrei.

<sup>16</sup> Vedi l'ottavo considerando del Preambolo a tale Convenzione.

<sup>17</sup> Cfr. [www.ifad.org/english/indigenous/index.htm](http://www.ifad.org/english/indigenous/index.htm).

<sup>18</sup> Cfr. [www.who.int/topics/health\\_services\\_indigenous/en/](http://www.who.int/topics/health_services_indigenous/en/).

<sup>19</sup> Vedi l'ottavo considerando del Preambolo a tale Convenzione.

<sup>20</sup> Art. 3 della Convenzione istitutiva.

negli ultimi anni l'organizzazione si è interessata alla difesa della proprietà intellettuale che riguarda la conoscenza tradizionale dei popoli indigeni, in particolare mediante un progetto pilota di formazione per le comunità indigene<sup>21</sup>. Più in generale la WIPO si sta attivando per difendere anche le conoscenze tradizionali, applicando a queste ultime i sistemi di protezione della proprietà intellettuale, al fine di conservare tali conoscenze, tutelarle e farne un uso equo, tenendo conto del fatto che esse ricevono crescente attenzione a livello internazionale e che riguardano un ampio spettro di materie<sup>22</sup>. A tale fine è stato anche approvato, nel dicembre 2008, un *WIPO Indigenous Law Fellowship Program*, il quale si propone di formare specialisti in grado di svolgere consulenza nei confronti dell'Organizzazione sulle questioni attinenti alle leggi sulla proprietà intellettuale e al diritto consuetudinario, nazionale ed internazionale, relativo ai popoli indigeni, di svolgere ricerche ed altre attività in materia e di partecipare alle riunioni del Comitato intergovernativo della WIPO sulla proprietà intellettuale e le risorse genetiche, le conoscenze tradizionali e il folklore (IGC)<sup>23</sup>.

### 7.3.. Organizzazioni non-governative<sup>24</sup>

#### 7.3.1. Survival international

*Survival* è un'organizzazione non-governativa molto impegnata per la difesa dei diritti umani dei popoli indigeni di ogni parte del mondo<sup>25</sup>. È l'unica organizzazione mondiale che si pone come tra-

<sup>21</sup> Cfr. [www.wipo.int/pressroom/en/articles/2008/article\\_0027.html](http://www.wipo.int/pressroom/en/articles/2008/article_0027.html).

<sup>22</sup> Come la conservazione della diversità biologica, la salute (incluse le medicine tradizionali), il rapporto tra diritti umani e questione indigena, e aspetti del commercio e dello sviluppo sostenibile. Cfr. <http://www.wipo.int/tk/en/tk>.

<sup>23</sup> Cfr. [www.wipo.int/tk/en/fellowship/index.html](http://www.wipo.int/tk/en/fellowship/index.html).

<sup>24</sup> Le Organizzazioni non-governative (ONG) sono associazioni private, senza scopo di lucro, che promuovono e realizzano azioni di cooperazione internazionale finalizzate allo sviluppo dei Paesi poveri. Il Ministero Affari Esteri le definisce: «associazioni che attraverso un legame transnazionale tra enti di nazionalità diversa, perseguono un fine di interesse generale (umanitario, religioso, scientifico, politico e sociale che trascende l'ambito di un solo Stato». In Italia le ONG di sviluppo sono oltre 200, hanno settori diversi e zone distinte in cui operano. Si distinguono ONG riconosciute e non riconosciute in base alla legge 49/1987 sulla cooperazione allo sviluppo; solo le ONG riconosciute possono accedere ai finanziamenti governativi per la realizzazione di progetti di cooperazione.

<sup>25</sup> Cfr. [www.wipo.int/pressroom/en/articles/2008/article\\_0027.html](http://www.wipo.int/pressroom/en/articles/2008/article_0027.html).



guardo esclusivo la salvaguardia e la preservazione dei popoli indigeni attraverso innumerevoli attività e campagne di mobilitazione dell'opinione pubblica. Essa «difende il diritto dei popoli indigeni a decidere del proprio futuro e li aiuta a proteggere le loro vite, le loro terre e i loro diritti umani. Non riceve fondi governativi e dipende dalle donazioni del pubblico»<sup>26</sup>.

*Survival* venne fondata nel 1969 a Londra<sup>27</sup>, in seguito alla pubblicazione di un articolo di Norman Lewis<sup>28</sup> sul *Sunday Times*, che denunciava i massacri, il furto di terre, i genocidi compiuti nell'Amazzonia brasiliana.

L'organizzazione oggi è presente in 82 Paesi sparsi in tutto il mondo, il suo impegno si articola in tre direzioni tra loro complementari: sensibilizzazione e mobilitazione dell'opinione pubblica, educazione alla diversità e finanziamento di piccoli progetti locali. La mobilitazione e sensibilizzazione dell'opinione pubblica sono, per questa ONG, delle risorse molto importanti, in quanto più volte è stato dimostrato come tali azioni abbiano contribuito a cambiare i destini dei popoli indigeni spingendo governi e imprese ad una sempre maggiore attenzione e considerazione nei loro confronti.

*Survival* assicura anche un'assistenza legale e accompagna i rappresentanti di questi popoli direttamente nei tribunali o nei parlamenti dei vari stati affinché essi si vedano riconoscere i loro diritti negati.

Tra i vari impegni che questa ONG si propone di realizzare vi è quello di sradicare dalla mentalità delle cosiddette società civilizzate la convinzione che i popoli tribali siano "primitivi" e "arretrati" dimostrando, al contrario, come questi popoli siano assolutamente contemporanei e portatori di un enorme bagaglio culturale linguistico che fa di essi una risorsa intellettuale importante per il mondo intero.

Le etnie con le quali *Survival* lavora sono circa 80 e sono molto diverse fra di loro; l'organizzazione, infatti, ha un raggio d'azione che va dagli allevatori di renne della Siberia artica ai cacciatori-raccoglitori della foresta pluviale amazzonica. *Survival* rivolge mag-

---

<sup>26</sup> Cfr. [www.survival-international.org](http://www.survival-international.org).

<sup>27</sup> *Survival* è stata fondata a Londra dove ha ancora i suoi uffici principali. Sono presenti anche sedi dell'organizzazione a Berlino, Madrid, Milano e Parigi.

<sup>28</sup> Norman Lewis (Forty Hill, 28 giugno 1908, Saffron Walden 2003) è stato uno scrittore britannico noto in particolare per i suoi racconti di viaggio e le sue memorie di guerra.

giori attenzioni alle comunità più isolate, che sono quelle più vulnerabili.

Ancora oggi sono molti i popoli indigeni ai quali vengono portate via le terre; tutto ciò comporta privarli della loro stessa vita, in quanto, per gli indigeni la terra, la loro terra, è tutto quanto essi posseggono, senza di essa non saprebbero come vivere e di che sfamarsi<sup>29</sup>. Coloni, minatori e tagliatori di legna devastano il loro territorio; i loro villaggi vengono spazzati via per far posto a dighe, allevamenti di bestiame e parchi. *Survival* aspira a un mondo in cui le culture e gli stili di vita dei popoli indigeni siano compresi ed accettati in modo che non venga più tollerata la loro sopraffazione.

Tra le varie attività svolte dall'organizzazione riveste un ruolo di primissimo piano la programmazione di campagne d'informazione, grazie alle quali, vengono denunciate le violazioni dei diritti dei popoli indigeni e viene altresì spiegato l'impatto che tali violazioni provocano sulle tribù di ogni Paese.

Con tali campagne *Survival* si rivolge non solo ai governi ma anche alle banche, ai gruppi armati, alle aziende e a chiunque altro calpesti i diritti dei popoli indigeni sollevando proteste pacifiche e sensibilizzando la comunità internazionale affinché si ponga fine a tali abusi.

In questo campo l'organizzazione è stata la prima ad usare in modo massiccio la protesta scritta e a coordinare campagne in un raggio d'azione che spazia dalla Siberia al Sarawak<sup>30</sup>, dal Canada al Kenya. Gli studi effettuati da *Survival* dimostrano come le violazioni di diritti umani commesse ai danni dei popoli indigeni siano, purtroppo, ancora numerose.

I popoli indigeni vengono costretti ad abbandonare i propri luoghi nati per far sì che multinazionali agroalimentari, industrie estrattive, taglialegna s'impossessino delle loro terre a fini economici ed indu-

---

<sup>29</sup> Pare significativo riportare alcune affermazioni di vari popoli indigeni raccolte da *Survival* per quanto riguarda il loro rapporto con la terra: «Quando allontanate un uomo dalla sua terra, gli togliete lo spirito che gli dà la vita» (Aborigeni, Australia); «Noi dipendiamo dalla nostra terra e dai nostri diritti. Per questo la terra e gli animali non devono essere distrutti» (*Cinta Larga*, Brasile); «Senza la nostra terra non siamo un popolo» (Tribù siberiane); «Non ha senso trasferirsi se non c'è terra in cui cacciare» (Peter Penashue, *Innu*, Canada).

<sup>30</sup> Sarawak è uno dei due stati della Malesia nell'isola del Borneo. Si trova nella parte nord-occidentale dell'isola ed è il più grande stato della Malesia.

striali. Deforestazione e disboscamento hanno provocato e provocano dei danni ecologici enormi per l'intero pianeta e non solo per i popoli indigeni<sup>31</sup>, ma ciò che è peggio è che questi popoli sono soggetti a veri e propri atti di genocidio per non parlare delle violenze sessuali subite dalle donne da parte dei tagliatori di legna<sup>32</sup>.

Grazie alle campagne di *Survival* e alla pressione dell'opinione pubblica internazionale, negli ultimi anni le autorità di diversi Paesi del mondo hanno dimostrato una maggiore sensibilità verso questi popoli e hanno cominciato a capire, tra l'altro che la loro sedentarizzazione forzata nel nome del progresso porta solo a morte e distruzione<sup>33</sup>.

Le campagne promosse attualmente da *Survival* riguardano argomenti quali il razzismo nei *media*<sup>34</sup>, l'impatto della colonizzazione sui popoli indigeni<sup>35</sup>, la Convenzione OIL n. 169 chiedendone la firma da parte di altri Stati, le tribù che ancora non hanno avuto contatti con il

---

<sup>31</sup> Su un totale di 2 miliardi di ettari di foreste tropicali, ogni anno ne vanno perduti tra 11 e 15 milioni di ettari, una superficie pari più o meno a quella di un medio Paese europeo. Come dire che ogni 3 secondi scompare l'equivalente di un campo di calcio. Ben oltre il 10% della foresta amazzonica è stata distrutta dagli incendi dolosi e dai disboscamenti per far posto a grandi allevamenti e centrali elettriche. A causa della deforestazione, oltre 2,5 milioni di specie animali oggi conosciute rischiano di scomparire nei prossimi 50 anni. In realtà vi è una stretta connessione tra discorso indigeno e discorso ambientalista, tanto che, nel 1992 anno della Conferenza mondiale delle Nazioni Unite sull'ambiente e lo sviluppo tenutasi a Rio de Janeiro, si sono conati dei nuovi termini quali etnoecologismo o ecoetnicità.

<sup>32</sup> È del 25 settembre 2008 la notizia pubblicata nel sito di *Survival* sotto la voce «Notizie & Media», di donne appartenenti al popolo dei *Penan* (popolo che vive nel Sarawak parte malese dell'isola del Borneo) che hanno denunciato violenze sessuali e stupri ai danni di giovani donne tra cui ragazze addirittura in età scolare.

<sup>33</sup> Come afferma la Dichiarazione di Seattle dei popoli indigeni del dicembre 1999: «L'appropriazione delle nostre terre e delle nostre risorse, insieme all'aggressiva promozione del consumismo e dell'individualismo occidentale, stanno distruggendo gli stili di vita e le culture tradizionali. Il risultato di questo processo non è solo il degrado ambientale, ma sono anche le malattie, l'alienazione e l'alto livello di stress che si manifestano con alti gradi di alcolismo e suicidi». Il Prof. Cohen del *Department of Social Medicine* della *Harvard Medical School* del Massachusetts ha pubblicato una ricerca intitolata *The Mental Health of Indigenous People: an international overview*, nella quale ha descritto alcuni dei vari fattori che attentano alla salute mentale dei popoli indigeni; questi ultimi, infatti, sono sottoposti a cause di *stress* quali epidemie, razzismo, violenza, perdita dei territori e espulsione dagli stessi, alti tassi di morbosità e mortalità, ritardi mentali e patologie depressive.

<sup>34</sup> Tale campagna si pone come obiettivo quello di segnalare e denunciare giornali e *mass-media* che, riferendosi ai popoli indigeni, usano una terminologia scorretta definendoli come "uomini primitivi" o "uomini dell'età della pietra".

<sup>35</sup> «Arrivano i nostri» è il nome di una campagna intrapresa da *Survival* che sottolinea come dietro alla volontà di esportare lo sviluppo a società «meno evolute» si celi, in realtà, la fame di conquista. Lo sviluppo in questo modo viene imposto, non scelto dai popoli indigeni i quali si vedono spogliati della propria identità, in nome di un progresso che è tale solo per le società occidentali.

mondo esterno e gli effetti del progresso inteso alla maniera occidentale<sup>36</sup>.

Anche il campo dell'educazione riveste un ruolo importante nell'attività di *Survival*. In questo ambito ci si rivolge ad un pubblico di giovani e di giovanissimi per diffondere valori come il rispetto dell'altro e soprattutto di chi è diverso da noi.

Per esempio in Italia nell'anno scolastico 2006/2007, *Survival* si è resa disponibile, mediante il lavoro di propri volontari, a far conoscere a bambini della scuole elementari l'universo dei popoli indigeni. Il lavoro toccava temi importanti come l'educazione alla convivenza civile, all'ambiente e all'affettività. Altra iniziativa molto interessante intrapresa da *Survival* nel settore dell'educazione è la possibilità data a giovani dai 18 anni ai 28 anni di poter effettuare il Servizio Civile Nazionale (SCN) presso la sede italiana dell'Organizzazione<sup>37</sup>.

### 7.3.2. Amnesty International

*Amnesty International* è un'organizzazione non-governativa internazionale impegnata nella difesa dei diritti umani, fondata nel 1961 dall'avvocato inglese Peter Benenson (1921-2005)<sup>38</sup>. *Amnesty International* è stata insignita nel 1977 del Premio Nobel per la pace e nel 1978 del Premio delle Nazioni Unite per i diritti umani.

L'organizzazione si batte affinché vengano riconosciuti e rispettati i diritti fondamentali di ogni essere umano (civili, politici, economici, sociali e culturali) sanciti il 10 dicembre 1948 con l'approvazione della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo da parte dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite. L'attività di *Amnesty* è finalizzata a prevenire e far cessare i gravi abusi dei diritti che intac-

<sup>36</sup> Per approfondimenti cfr. [www.survival.it/campagne](http://www.survival.it/campagne).

<sup>37</sup> «La collaborazione tra *Survival* e il SCN offre ai giovani la straordinaria opportunità di acquisire competenze ed esperienza pratica nell'ambito della didattica interculturale. Al contempo, si propone di far conoscere ai volontari il mondo dei popoli indigeni: dalla bellezza delle loro culture ai drammatici problemi che affliggono la loro esistenza», [www.survival.it/intervieni/serviziocivile](http://www.survival.it/intervieni/serviziocivile).

<sup>38</sup> Benenson decise di fondare l'organizzazione umanitaria dopo aver appreso su un quotidiano la notizia della condanna a sette anni di reclusione di due studenti portoghesi colpevoli di aver brindato alla libertà durante il regime dittatoriale di Salazar. Per denunciare l'avvenuto Benenson scrisse una lettera all'*Observer*, che decise di pubblicarla accanto ad un articolo intitolato «I prigionieri dimenticati». L'effetto fu imponente ed inaspettato: migliaia di persone delle più diverse nazionalità, si misero in contatto con l'autore organizzando la prima campagna internazionale in difesa dei diritti umani.

cano l'integrità fisica e mentale come pure la libertà di coscienza e di espressione.

*Amnesty* assiste i richiedenti di asilo politico, sostiene la responsabilità sociale delle imprese e si batte contro la violenza nei riguardi delle donne ed anche per un trattato internazionale sul commercio di armi. Le informazioni provenienti dalle fonti più diverse vengono poi raccolte da missioni di inchiesta, controllate e sistematizzate dal Segretariato internazionale, che ha sede a Londra.

Anche *Amnesty International* è finanziata esclusivamente da donazioni private e dalle quote versate dai membri, rifiutando ogni aiuto finanziario da parte degli Stati al fine di garantire la propria indipendenza ed autonomia. Il lancio di appelli e di "azioni urgenti" è una prerogativa di *Amnesty* che grazie all'uso di queste tecniche ha raggiunto importanti traguardi.

L'organizzazione mantiene rapporti con le ambasciate, organizza eventi pubblici coinvolgendo i governi e organizzazioni internazionali per sensibilizzare l'opinione pubblica e i governi affinché questi ultimi agiscano attivamente nella difesa dei diritti umani. *Amnesty* svolge, inoltre, un vasto e ben congegnato progetto educativo: si tratta dei programmi EDU (Educazione ai diritti umani) che coinvolgono non soltanto scuole o Università ma anche categorie professionali; queste campagne, infatti, intendono favorire una conoscenza sempre più approfondita a livello internazionale della materia dei diritti umani ed intendono formare giovani e giovanissimi al rispetto delle diversità.

La situazione in cui versano milioni di appartenenti ai popoli indigeni è oggetto dell'interesse e delle attività di *Amnesty International*; infatti essa si è battuta e si batte affinché vengano garantiti i diritti umani di questi popoli sottoposti tutt'oggi a innumerevoli abusi e violazioni.

*Amnesty* ha analizzato puntualmente la situazione dei popoli indigeni ed ha riscontrato come, nonostante qualche progresso avvenuto negli ultimi dieci anni, gli indigeni di tutto il mondo continuano a vivere una vita di stenti sempre nel timore di non vedere riconosciuti i loro diritti umani da parte degli Stati.

L'organizzazione ha anche approfondito le problematiche della donne indigene le quali, a causa della distruzione progressiva dei modelli tradizionali di vita all'interno delle proprie società, si trovano

esposte a difficoltà e umiliazioni maggiori rispetto agli uomini, come per esempio, quelle di subire violenza sia tra le mura domestiche, sia fuori di esse subendo una duplice discriminazione: di genere, (in quanto donne), e di etnia (in quanto indigene)<sup>39</sup>.

### 7.3.3. *L'Associazione dei popoli minacciati (APM)*

L'APM si occupa delle minoranze presenti in tutto il mondo che sono vittime di ingiustizie e soprusi da parte di governi e Stati. Il suo raggio d'azione abbraccia non solo i popoli indigeni ma anche le minoranze presenti in ogni parte del mondo compresa l'Italia. L'APM rende noti i crimini contro l'umanità e accusa i responsabili di genocidi, di esodi di massa, di repressioni, di persecuzioni e di discriminazioni. Possiede uno *status* consultivo presso le Nazioni Unite che le permette di intervenire nelle conferenze internazionali e consente ai rappresentanti dei popoli e delle minoranze di essere presenti a tale livello.

L'associazione informa l'opinione pubblica sulle violazioni dei diritti umani e cerca di influenzare le decisioni politiche sviluppando pressioni nei confronti dei governi e dei parlamenti. Grazie alla sua rivista *Bedrohte Völker* (in lingua tedesca), ai rapporti sui diritti umani ed altre pubblicazioni, all'intervento sui *mass-media* e manifestazioni pubbliche, veglie, conferenze ed azioni spettacolari, l'organizzazione mette in evidenza le violazioni dei diritti umani.

L'APM si è interessata negli ultimi tempi della drammatica situazione del popolo dei *Mapuche* in Cile<sup>40</sup>. L'associazione ha anche molto curato l'aspetto dei cambiamenti climatici e dei danni che questi possono provocare alle popolazioni indigene: in occasione della Conferenza sul cambio climatico tenutasi a Montreal il 28 novembre 2005, l'APM ha sottolineato come tali cambiamenti compromettano l'esistenza stessa dei popoli indigeni che abitano le regioni artiche<sup>41</sup>,

<sup>39</sup>Sul tema della violenza contro le donne indigene *Amnesty International* ha redatto un dossier intitolato *Maze of Injustice: The Failure to Protect Indigenous Women from Sexual Violence in the USA*.

<sup>40</sup>Sui *Mapuche* cfr. i contributi di Marica Di Pierri, *supra*, e di Marta Vignola, *infra*.

<sup>41</sup>I popoli indigeni in questione sono: gli *Inuit*, gli *Evenchi*, gli *Jacuti*, i *Nenet* e altri. Sulla partecipazione dei popoli indigeni al Consiglio artico cfr. T. SEMENOVA, *Indigenous Organizations as Participants to the Arctic Council*, Paper presented at the annual meeting of the International Studies Association, Hilton Hawaiian Village, Honolulu, Hawaii, Mar 05, 2005. Sul Consiglio artico cfr. G. TAMBURELLI, «Notes

denunciando come i governi occidentali, le multinazionali del petrolio e minerarie tentino di sfruttare economicamente le regioni artiche, senza alcun rispetto dei diritti dei popoli indigeni<sup>42</sup>.

#### 7.3.4. L'Organizzazione dei popoli non rappresentati (UNPO)

L'UNPO è un'organizzazione internazionale, nonviolenta e a *membership* democratica. Ne fanno parte popoli indigeni, minoranze e territori non riconosciuti ed occupati, che si sono uniti per difendere i propri diritti umani e culturali, per preservare l'ambiente e trovare soluzioni nonviolente ai conflitti che ne pregiudicano l'esistenza<sup>43</sup>. Le tematiche di cui si occupa tale organizzazione sono l'ambiente, la tolleranza, l'autodeterminazione, la nonviolenza, i diritti umani e la democrazia.<sup>44</sup>

---

on the Legal Regimes of the Polar Regions», in ID. (ed.), *The Antarctic Legal System*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 12 ss.

<sup>42</sup> Secondo diverse stime, un quarto delle risorse mondiali di gas e petrolio non ancora sfruttate si trovano proprio nelle regioni artiche. Nel Nord della Norvegia, per questa ragione, è in costruzione un impianto per la liquefazione del gas naturale in modo da rendere possibile il trasporto del gas direttamente dal mare di Barents agli Stati Uniti e ad altri Paesi. La Russia, con il sostegno finanziario di multinazionali francesi, statunitensi e norvegesi vuole creare nel nord della penisola di Cola una gigantesca zona di estrazione di gas naturale; la Cina ha istituito a Spitzbergen in Norvegia un centro di ricerca; gli Stati Uniti hanno avviato lo sfruttamento di nuovi giacimenti di petrolio nel nord dell'Alaska e tutto ciò avviene, naturalmente, senza alcun riguardo per i popoli indigeni e per il delicato equilibrio dell'ecosistema. Il comunicato stampa dell'APM in occasione della Conferenza sul clima di Montreal del 25 novembre 2005 denuncia al riguardo quanto segue: «Destano infine particolare preoccupazione i tentativi compiuti dai Paesi vicini alle regioni artiche di estendere le loro zone di influenza al fine di assicurarsi i profitti delle risorse naturali. Secondo le convenzioni marittime internazionali, la sovranità di aree marittime è data dall'espansione dello zoccolo continentale. Infatti, la Russia, gli Stati Uniti e la Norvegia stanno già procedendo con la misurazione dello zoccolo continentale per poter allargare il proprio territorio nazionale in caso di ulteriori scioglimenti dei ghiacciai. La Russia ha addirittura dichiarato metà dell'Artide come proprio territorio. Oltre alle risorse naturali, i Paesi limitrofi delle regioni artiche sono interessati anche ai consistenti banchi di pesci e di granchi e alla possibilità di aprire nuove vie marittime libere da ghiaccio nel nord del Canada e della Russia che comporterebbero grandi risparmi nel trasporto di risorse energetiche e di merci. Il cambio climatico ha fatto sì che molti branchi di animali selvatici cambiassero le proprie vie di migrazione alla ricerca di nuovi pascoli e che per loro diventi sempre più difficile cacciare a causa dell'assottigliamento della crosta di ghiaccio. Foche, leoni marini e orsi polari soffrono ormai la mancanza di cibo e sono a fortissimo rischio d'estinzione. Anche il patrimonio di pesci d'acqua dolce è in forte calo, che a sua volta significa la drastica riduzione di una delle principali fonti alimentari per decine di migliaia di indigeni. Nella lunga storia dei popoli indigeni non si erano mai visti dei cambiamenti così drastici e massicci».

<sup>43</sup> Cfr. [www.unpo.org/content/view/7782/239](http://www.unpo.org/content/view/7782/239).

<sup>44</sup> Fra i popoli indigeni membri dell'UNPO troviamo i *Mapuche* del Cile e dell'Argentina, i *Kalahui* delle Hawaii, la *Buffalo River Dene Nation* e i *Tshimshian* del Canada, e gli Aborigeni australiani Cfr. <http://www.unpo.org/content/view/7783/240>.





## *Problematiche politiche e giuridiche dei popoli indigeni del Cauca colombiano*

di Yolima Sarria e Nelson Hernandez\*

### **8.1. Il movimento indigeno**

#### *8.1.1. Dalla Conquista al 1970*

Per oltre 516 anni, i popoli indigeni della Colombia hanno resistito all'espropriazione e alla negazione della loro autonomia e della loro identità culturale. Nel periodo più recente della loro storia, tali popoli hanno generato, in maniera dinamica e creativa, processi nazionali, regionali, locali e comunitari per opporsi alle diverse forme di violenza, anche armata, da essi subite. In questo saggio verrà analizzato in maniera sintetica il tema della resistenza delle comunità indigene in Colombia, focalizzando l'attenzione sul Dipartimento del Cauca<sup>1</sup>.

All'arrivo degli Spagnoli in America, la regione sud-occidentale della Colombia dove è situato il dipartimento del Cauca era abitata da vari popoli, tra loro differenti, come i *Pastos*, *Quillacingas*, *Sindaguas*, *Guambianos*, *Totoroes*, *Noviraos*, *Kokonucos*, *Polindaras*, *Chisquios*, *Calcases*, *Nasa*, *Calambàs*, *Lames*, *Jebalàs*, e centinaia di famiglie e gruppi con essi imparentati.

---

\* Studenti dell'UNIVALLE, Cali, e ricercatori nell'ambito del progetto SUN sull'autogoverno indigeno nel Cauca colombiano. La traduzione è di Magda Corti.

<sup>1</sup> Il Dipartimento del Cauca rappresenta uno dei trentatré Dipartimenti colombiani ed è situato nel Sud-Ovest del Paese. Ha una superficie di 29.308 kmq e una popolazione di 1.363.054 abitanti.

Questi popoli si sono contraddistinti per la loro capacità di resistenza dinanzi a molteplici forme di dominazione e di sterminio; si organizzarono in una grande Confederazione per resistere all'invasione e alla conquista, ma nel 1536 le forze attaccanti sconfissero la Confederazione nella famosa battaglia di Guazàbara, svoltasi nei dintorni della Cuchilla di El Tambo, sito strategico tra i fiumi Patia e Cauca. In questa battaglia persero la vita i capi indigeni Yasken, Calambàs, Pandiguando, Kaldera, e altri combattenti, ma la resistenza proseguì la lotta organizzandosi sotto forma di guerriglia, attaccando le forze spagnole. Tale strategia li portò a rifugiarsi nelle montagne, in particolare nella cordigliera centrale, dove strinsero nuove alleanze con i *Pijaos*, gli *Yalcones* ed altri popoli.

Dopo due secoli di resistenza il *Cacique*<sup>2</sup> Nasa, Juan Tama de la Estrella, di Vitoncó, riuscì ad unire nuovamente i popoli della regione, promuovendo una “politica delle alleanze” quale strategia di sopravvivenza contro lo sterminio patito dal suo popolo, vittima di malattie, persecuzioni e restrizioni di vario genere.

Con l'intento di porre un freno all'estinzione delle popolazioni indigene, gli spagnoli decisero di concentrarli in quelli che essi definirono “villaggi di indigeni”, nei quali i popoli originari lavoravano per gli *encomenderos*<sup>3</sup> spagnoli. In questi villaggi, grazie a molteplici forme di resistenza tanto individuali quanto collettive, le popolazioni indigene riuscirono a preservare le loro autorità ancestrali, le norme di condotta, la lingua e la loro cultura.

Una volta terminato il processo di indipendenza condotto dall'*élite* creola, discendente dagli Spagnoli, i popoli indigeni dovettero fronteggiare nuove minacce. I creoli, in nome della libertà, tentarono di porre fine ai *resguardos*<sup>4</sup> e alla legalità coloniale che in qualche modo risultava utile ai popoli indigeni per proseguire la resistenza.

Durante tutto il XIX Secolo e la prima metà del XX, la lotta dei popoli originari del Cauca si concentrò essenzialmente nella protezione dei *resguardos*, nell'ottenimento di una maggiore autonomia politica all'interno dei loro territori, nella riunificazione del loro popolo sot-

---

<sup>2</sup> Cacico, autorità indigena.

<sup>3</sup> L'*encomienda* coloniale consisteva nell'affidare a degli *encomenderos* spagnoli dei territori con la popolazione indigena residente da colonizzare e cristianizzare.

<sup>4</sup> Territori destinati alle popolazioni indigene.

tomesso a varie forme di dominazione e lavori forzati, nonché all'esazione del *terraje*<sup>5</sup>. In seguito, essi presero l'iniziativa di dare il via al recupero dei territori ancestrali che erano stati loro sottratti durante i secoli precedenti.

La resistenza indigena venne iniziata dalla guerriera Gaitana, tenace combattente che guidò una leggendaria battaglia contro gli spagnoli e la cui *leadership* è presente ancora oggi nella memoria dei *Nasa*, e da Juan Tama De la Estrella, mitico personaggio che esercitò il suo potere all'inizio del 18 secolo insieme a Manuel Quilos e Sicos.

Essi adottarono una strategia basata sulla legge di origine, per rivendicare l'autonomia indigena che spettava loro di diritto all'interno delle riserve. Manuel Quintin Lame (1883-1965), grazie all'uso di strumenti giuridici strutturati all'interno di un solido processo organizzativo conosciuto come la "Quintinada", condusse la lotta per la terra e contro il *terraje*, rappresentando la popolazione indigena privata della terra e sottomessa al lavoro coatto a beneficio dei latifondisti e dell'aristocrazia rurale discendente dagli *encomenderos* spagnoli e dall'*élite* creola.

Questo processo culminò negli anni Sessanta con la violenza scatenata dai proprietari terrieri contro le rivendicazioni indigene e perseguita fino alla caduta della Repubblica indipendente di Riochiquito, al confine tra il Dipartimento del Cauca e quello dell'Huila. Le rivendicazioni e le aspirazioni degli indigeni non diminuirono negli anni Settanta, ma riemersero con maggiore intensità.

### 8.1.2. A partire dagli anni Settanta

Negli anni Settanta, con la riforma agraria, inizia un processo di lotta per la terra promossa dai contadini e dagli indigeni, dal quale deriva il Consiglio regionale indigeno del Cauca (CRIC), fondato il 24 febbraio del 1971, con un programma politico e culturale articolato in sette punti:

- a) recuperare le terre dei *resguardos*;
- b) ampliare le riserve;

---

<sup>5</sup> Somma pagata dagli indigeni ai latifondisti per coltivare la terra.

- c) rafforzare i *cabildos*<sup>6</sup> indigeni;
- d) non pagare il *terraje*;
- e) divulgare le leggi sugli indigeni ed esigere la giusta applicazione delle stesse;
- f) difendere la storia, la lingua e le tradizioni indigene
- g) formare insegnanti indigeni in grado di promuovere l'educazione tradizionale in sintonia con la situazione indigena e nella loro lingua propria.

Le comunità indigene del Cauca hanno sempre rivendicato il loro essere al tempo stesso Colombiani, contadini ed indigeni e, nei documenti costitutivi dell'organizzazione il concetto è stato così formalizzato: «Noi indigeni caucani siamo Colombiani, contadini e indigeni, siamo consapevoli che solo quando questa nazione riacquisterà la sovranità e godrà della democrazia, sarà capace di fornire ai popoli indigeni reali garanzie per ricostruire le loro strutture sociali, economiche, politiche e culturali, ed esercitare un'effettiva autonomia».

E' interessante notare come il popolo *Nasa* si riconosce nei primi documenti del CRIC e cerca modi di promuovere una lotta etnica per recuperare, ricostruire e difendere la propria identità come popoli originari.

Ma si considerano anche contadini dato che abitano in campagna e che vivono di essa. Essendo piccoli produttori si identificano con la classe sociale dei contadini e, nel promuovere questa lotta invitano alla costruzione di un grande fronte di lotta per una riforma agraria che redistribuisca “la terra a chi la lavora”.

Il CRIC è stato un luogo di incontro fondamentale per i percorsi della resistenza indigena ed un esempio di organizzazione per gli altri popoli in America; ha promosso la nascita di altre organizzazioni indigene come la *Organización nacional indígena de Colombia* (ONIC), sorta nel 1982 come frutto della volontà delle comunità e dei popoli indigeni colombiani di venire a capo delle sfide e delle questioni irrisolte, che gli indigeni si erano trovati a fronteggiare fin dai secoli precedenti.

Il primo Congresso indigeno nazionale formulò in quella data una piattaforma rivendicativa imperniata sui principi di unità, territorio,

---

<sup>6</sup> Strutture di autogoverno locale.

autonomia e cultura, principi che continuano a guidare ancora oggi l'azione dei popoli indigeni colombiani.

Dalla sua creazione, l'ONIC ha guidato diversi processi di lotta per il recupero dei territori indigeni. Le conseguenze dello sviluppo capitalista indiscriminato, dell'imposizione di politiche statali incuranti dei valori culturali, del mancato riconoscimento dei diritti territoriali, culturali e collettivi, sono state fonte di violenza, causa del genocidio sistematico ed istituzionale e di scontro con i gruppi armati.

La storia della resistenza dei popoli indigeni della Colombia, è stata contraddistinta da un processo organizzativo solido, supportato da comunità altamente organizzate che hanno saputo difendere le loro culture e i loro diritti in quanto esseri umani.

Tali popoli hanno saputo far "marciare la parola" e mantenere viva, solida e forte, l'eredità dei loro antenati nella cultura, nelle forme di autogoverno e nel senso della vita comunitaria

La resistenza dei popoli indigeni della Colombia si prefigge diversi traguardi: da una parte conseguire gli obiettivi della lotta e dall'altra il porsi come guida nel processo di cambiamento per poter ottenere le necessarie trasformazioni strutturali, essenziali per costruire un Paese più equo e più giusto.

Sono molti i membri delle comunità indigene caduti a causa delle azioni repressive della forza pubblica statale e per la violenza dei latifondisti durante questo processo di resistenza, ma ciò nonostante, o forse proprio per questo motivo, esso si è andato rafforzando e più recentemente sta promuovendo un processo di unità nazionale con i settori sociali e popolari meno avvantaggiati.

Nel settembre del 2004 i popoli indigeni hanno convocato la *Minga*<sup>7</sup> per la vita, la giustizia, la felicità, l'autonomia e la libertà dei popoli e circa 80.000 indigeni, agricoltori, afrodiscendenti e altri settori sociali hanno marciato dal Sud del Paese fino a Cali per dare vita al primo Congresso indigeno e popolare, dando prova di una forte capacità organizzativa e rivolgendo un chiaro appello ai movimenti sociali a rivedere il loro modo di organizzare la partecipazione sociale e politica<sup>8</sup>.

---

<sup>7</sup> Mobilizzazione indigena e contadina.

<sup>8</sup> Historia del CRIC. Cartilla n. 3, Popayan, 1976.

Vale la pena di riprodurre un passaggio del documento che ha convocato la *minga*:

«La sfida che ci impone questa nuova era è importante. Forse si tratta della sfida più grande che mai abbiamo dovuto affrontare nella nostra storia. Siamo stati aggrediti e soffriamo per un sistema che è malato, che ci fa del male e che non funziona, questo lo sappiamo bene e lo affermiamo con forza. Non sono in pericolo soltanto le nostre culture, le nostre comunità, i nostri popoli e le famiglie. E' ancora peggio, è la vita stessa che corre il rischio di essere distrutta dalla cecità di coloro che si sbagliano e che utilizzano il più grande potere della storia per convertire in merce tutto ciò che esiste, attraverso il loro Progetto di Morte. Marciamo per esprimere il nostro impegno di unione e di lavoro per tessere le reti della solidarietà reciproca che manca per difendere la vita. Questa volta siamo consapevoli che da soli non possiamo farcela e che abbiamo bisogno l'uno dell'altro per comprendere, per resistere e per creare un Paese e un mondo giusto, possibile e necessario»

Durante il XII Congresso regionale indigeno del Cauca, svoltosi nel 2005, è emersa la necessità di un organismo che si prefigga l'obiettivo di individuare norme correttive delle azioni istituzionali e nazionali che minano i diritti fondamentali e storici dei popoli indigeni, partendo dal diritto superiore e dalla legge di origine delle comunità ancestrali.

Dal 23 novembre al 14 dicembre del 2007 nel territorio del *resguardo* La Maria, spazio di convivenza, dialogo e negoziazione, nel municipio di Piendamó, con la partecipazione di delegazioni dei popoli indigeni del Cauca e della Colombia e in presenza di diverse organizzazioni sociali, popolari e di diritti umani, è stato istituito il Parlamento indigeno popolare, il quale si è pronunciato riguardo a varie tematiche globali di interesse del movimento indigeno e popolare.

Tale esercizio di resistenza è stato il frutto del lavoro portato avanti dalle comunità indigene del Dipartimento del Cauca in collaborazione con l'ONIC e altri settori sociali.

Il Parlamento ha adottato un "mandato" che, attraverso lo strumento della disobbedienza civile, rivendica i diritti fondamentali dei diversi settori sociali e popolari, vittime della politica di privazione e morte attuata dal governo nazionale.

Questo per far sì che le classi meno abbienti lo recepiscano al fine di dar vita a una lotta condivisa di unità sociale, tesa al consolidamen-

to di uno Stato giusto e equo come pretendono i colombiani. Il Parlamento, inoltre, ha inviato un messaggio di solidarietà ai familiari delle persone sequestrate dalla guerriglia, dinanzi alla riprovevole decisione del governo nazionale di interrompere unilateralmente la sottoscrizione di un accordo umanitario.

Quanto ai rapporti con il governo colombiano, il Parlamento ha affermato quanto segue: «Sostenere il processo di indipendenza della Madre Terra deve essere una decisione comunitaria, che promuova l'adempimento degli accordi nazionali ed internazionali stipulati dallo Stato con popoli indigeni, così come la piena osservanza dei diritti originari e costituzionali.

In questo senso il Parlamento rifiuta la posizione del governo di mantenere una politica orientata a criminalizzare la protesta ed a confondere l'opinione pubblica.

Il Parlamento si propone di essere uno spazio di analisi e di costruzione di un Paese per tutti, e continuerà ad avviare consultazioni nella ricerca di proposte nelle quali l'autogoverno possa contribuire a fortificare le lotte popolari e l'autonomia delle regioni».

### 8.1.3. *La Minga indigena e popolare*

Il 12 ottobre del 2008 le comunità indigene del Cauca hanno invitato tutti i settori sociali e popolari della Colombia a far “marciare la parola” per commemorare i 516 anni di resistenza e per cominciare una nuova fase di lotta per la vita e i suoi diritti.

Sono stati ripresi il “mandato” indigeno e popolare del settembre 2004 e i cinque seguenti punti dell'agenda della lotta politica:

a) rifiuto dei Trattati di libero commercio sottoscritti o attualmente in fase di negoziazione con Stati Uniti, Canada e i Paesi europei;

b) fine del terrore e della guerra. Rigetto della politica di sicurezza democratica, del *Plan Colombia*<sup>9</sup>, della parapolitica<sup>10</sup>, della guerra sporca, della repressione, della militarizzazione della vita sociale ed infine, della criminalizzazione della protesta;

<sup>99</sup> Piano di interventi contro la coltivazione della coca architettato dal governo statunitense con l'appoggio di alcuni governi latinoamericani.

<sup>10</sup> Con tale termine si definisce l'elezione al Parlamento colombiano di esponenti dei famigerati gruppi paramilitari che si sono macchiati di gravi crimini contro l'umanità (N. d. T.).

c) abrogazione di tutte le leggi sulle espropriazioni. Le riforme costituzionali e legali, e le leggi che privano i popoli dei loro diritti e libertà devono essere sostituite da leggi che salvaguardano la vita, la difesa della sovranità, i diritti ed il benessere dei popoli. Particolarmente urgente risulta l'abrogazione del Codice minerario e dei Piani per la gestione dell'acqua;

d) adempimento degli accordi e delle convenzioni internazionali. In anni di lotta, i popoli e i movimenti hanno conquistato vittorie e diritti che però vengono ignorati e calpestati in maniera continua e sistematica. Si esige che le conquiste di tali lotte, formalizzate tramite accordi e convenzioni, siano rispettate. Nel contempo si pretende che venga ratificata dal governo colombiano la Dichiarazione delle Nazioni Unite sui diritti dei popoli indigeni;

e) creazione di meccanismi di sovranità, pace e convivenza tra i popoli in maniera tale da poter elaborare e concretizzare l'agenda indigena attraverso il Congresso permanente dei popoli.

La *Minga* dei popoli per la vita e la libertà è iniziata con un'assemblea permanente nella terra del dialogo, convivenza e pace nel *resguardo* della Maria Piendamò, dove il Presidente della Repubblica, Alvaro Uribe, è stato invitato ad un dibattito pubblico sui punti dell'ordine del giorno sopra citati.

Uribe, invece di rispondere positivamente all'appello delle comunità, ha reagito predisponendo la militarizzazione del territorio, provocando in tal modo la morte di 3 persone, centinaia di feriti, e pesanti distruzioni materiali di beni di proprietà degli abitanti della zona.

In risposta a quest'aggressione la *Minga* ha deciso di mobilitarsi dirigendosi a Cali per unirsi ad altri settori sociali al fine di denunciare a livello nazionale ed internazionale gli abusi subiti.

In seguito al mancato rispetto dell'accordo sottoscritto con le comunità di riunirsi a Cali, il Presidente ha acconsentito ad incontrare la *Minga* a Maria Piendamò, territorio di dialogo e convivenza.

In quest'occasione, le contraddizioni tra la nozione di Paese sostenuta dall'oligarchia, rappresentata da Alvaro Uribe e la concezione della società che si sta costruendo a partire della quotidianità in diversi spazi di resistenza tra i settori sociali della *Minga*, sono emerse in tutta la loro forza.



Dato che la *Minga* dei popoli ha ben chiaro che il suo obiettivo non è dialogare con il governo per stabilire compromessi che poi non verranno rispettati, essa è ancora in corso di svolgimento in tutto il Paese e si è unita ad altre comunità che, attraverso un'agenda nazionale di lotta politica tra i settori sociali e popolari della Colombia, si stanno battendo per un Paese diverso e desiderabile.

## 8.2. Gli indigeni nella Costituzione colombiana

La lotta ancestrale contro i tentativi della società nazionale di distruggere ed omogeneizzare i costumi e le tradizioni dei popoli indigeni, e il consolidamento di spazi democratici nel Paese hanno portato nel 1991 all'approvazione della Costituzione politica nazionale, che ha finalmente sancito l'autonomia dei popoli indigeni e il loro diritto ad amministrare la giustizia all'interno dei loro territori, in conformità con la legge e le consuetudini nazionali e tradizionali.

La Repubblica di Colombia ha formalizzato in 16 articoli i diritti fondamentali spettanti alle comunità indigene. Di centrale importanza pare l'art. 7: «Lo Stato riconosce e tutela la diversità etnica e culturale della Nazione colombiana»<sup>11</sup>.

Questo diritto al momento sembra essersi concretizzato solo sulla carta considerati tutti i maltrattamenti a cui sono quotidianamente sottoposti i popoli indigeni.

L'art. 13 stabilisce quindi che «Tutte le persone nascono libere ed uguali dinanzi alla legge, riceveranno le stesse tutele e trattamento dalle autorità, godranno degli stessi diritti, libertà ed opportunità senza alcuna discriminazione per motivi di genere, razza, origine, stato di famiglia, lingua, religione, opinione politica o filosofica. Lo Stato promuoverà le condizioni necessarie a garantire che tale uguaglianza sia reale ed effettiva, adottando provvedimenti a favore dei gruppi discriminati»<sup>12</sup>.

---

<sup>11</sup> «El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana». Testo in [pdba.georgetown.edu/constitutions/colombia/col91.html#mozTocId489237](http://pdba.georgetown.edu/constitutions/colombia/col91.html#mozTocId489237).

<sup>12</sup> « Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica».

La rappresentanza dei popoli indigeni negli organi legislativi è assicurata dall'art. 171, che prevede che due seggi del Senato siano riservati ai rappresentanti delle comunità<sup>13</sup>. I "territori indigeni" costituiscono delle circoscrizioni territoriali al pari dei dipartimenti, distretti e municipi<sup>14</sup> e si formano in base a una procedura prevista dalla legge, con l'intervento del governo nazionale, sulla base dell'art. 329, che prevede anche l'inalienabilità dei *resguardos*<sup>15</sup>. I territori indigeni possono concorrere alla formazione delle province<sup>16</sup>. L'art. 330 prevede una serie di competenze esercitabili dai territori indigeni e specifica altresì che lo sfruttamento delle risorse naturali esistenti su tali territori deve effettuarsi senza recare danno all'integrità sociale, culturale ed economica delle comunità, che devono partecipare all'adozione delle relative decisioni<sup>17</sup>. E' prevista altresì la partecipa-

---

<sup>13</sup> «El Senado de la República estará integrado por ochenta y tres (83) senadores, elegidos de la siguiente manera: setenta y ocho (78) elegidos, en circunscripción nacional, dos (2) elegidos en circunscripción nacional especial por comunidades indígenas, y tres (3) en circunscripción nacional especial de minorías políticas.

Para la asignación de curules en la circunscripción nacional, sólo se tendrán en cuenta las listas que obtengan al menos el dos por ciento (2%) de los votos emitidos válidamente. Para la asignación de curules entre las listas que superen este umbral, se aplicará el sistema de cifra repartidora, definido en el artículo 263 de la Constitución Política, tomando como base para el cálculo solamente el total de votos válidos obtenidos por estas listas.

Los ciudadanos colombianos que se encuentren o residan en el exterior podrán sufragar en las elecciones para Senado de la República. La circunscripción especial para la elección de senadores por las comunidades indígenas, se determinará por el sistema de cifra repartidora, definido en el artículo 263 de la Constitución Política. Los representantes de las comunidades indígenas, que aspiren a integrar el Senado de la República, deben haber ejercido un cargo de autoridad tradicional en su respectiva comunidad, o haber sido líderes de una organización indígena, calidad que se acreditará mediante certificado de la respectiva organización, refrendado por el Ministerio del Interior».

<sup>14</sup> « Son entidades territoriales los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas».

<sup>15</sup> « ARTICULO 329. La conformación de las entidades territoriales indígenas se hará con sujeción a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, y su delimitación se hará por el Gobierno Nacional, con participación de los representantes de las comunidades indígenas, previo concepto de la Comisión de Ordenamiento Territorial. Los resguardos son de propiedad colectiva y no enajenable.

La ley definirá las relaciones y la coordinación de estas entidades con aquellas de las cuales formen parte.

PARAGRAFO. En el caso de un territorio indígena que comprenda el territorio de dos o más departamentos, su administración se hará por los consejos indígenas en coordinación con los gobernadores de los respectivos departamentos. En caso de que este territorio decida constituirse como entidad territorial, se hará con el cumplimiento de los requisitos establecidos en el inciso primero de este artículo».

<sup>16</sup> « Las provincias se constituyen con municipios o territorios indígenas circunvecinos, pertenecientes a un mismo departamento».

<sup>17</sup> « De conformidad con la Constitución y las leyes, los territorios indígenas estarán gobernados por consejos conformados y reglamentados según los usos y costumbres de sus comunidades y ejercerán las siguientes funciones:

I. Velar por la aplicación de las normas legales sobre usos del suelo y poblamiento de sus territorios.

zione dei territori e *resguardos* indigeni alla suddivisione dei cespiti fiscali, in base al cosiddetto “sistema generale di partecipazione”<sup>18</sup>. ma anche con la destinazione specifica di determinate imposte<sup>19</sup>. Si repu-

- 
2. Diseñar las políticas y los planes y programas de desarrollo económico y social dentro de su territorio, en armonía con el Plan Nacional de Desarrollo.
  3. Promover las inversiones públicas en sus territorios y velar por su debida ejecución.
  4. Percibir y distribuir sus recursos.
  5. Velar por la preservación de los recursos naturales.
  6. Coordinar los programas y proyectos promovidos por las diferentes comunidades en su territorio.
  7. Colaborar con el mantenimiento del orden público dentro de su territorio de acuerdo con las instrucciones y disposiciones del Gobierno Nacional.
  8. Representar a los territorios ante el Gobierno Nacional y las demás entidades a las cuales se integren; y
  9. Las que les señalen la Constitución y la ley.

PARAGRAFO. La explotación de los recursos naturales en los territorios indígenas se hará sin desmedro de la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas. En las decisiones que se adopten respecto de dicha explotación, el Gobierno propiciará la participación de los representantes de las respectivas comunidades.»

<sup>18</sup> « ARTICULO 356. Salvo lo dispuesto por la Constitución, la ley, a iniciativa del Gobierno, fijará los servicios a cargo de la Nación y de los Departamentos, Distritos, y Municipios. Para efecto de atender los servicios a cargo de éstos y a proveer los recursos para financiar adecuadamente su prestación, se crea el Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos y Municipios.

Los Distritos tendrán las mismas competencias que los municipios y departamentos para efectos de la distribución del Sistema General de Participaciones que establezca la ley.

Para estos efectos, serán beneficiarias las entidades territoriales indígenas, una vez constituidas. Así mismo, la ley establecerá como beneficiarios a los resguardos indígenas, siempre y cuando estos no se hayan constituido en entidad territorial indígena (...).»

<sup>19</sup> « No habrá rentas nacionales de destinación específica. Se exceptúan:

1. Las participaciones previstas en la Constitución a favor de los Departamentos, Distritos y Municipios.
2. Las destinadas para inversión social.
3. Las que, con base en las leyes anteriores, la Nación asigna a entidades de previsión social y a las antiguas intendencias y comisarías.
4. El 25% de los recursos del impuesto del valor agregado IVA que se recauda a nivel nacional, se destinarán única y exclusivamente al fortalecimiento de los planes y programas de inversión social en un 13% para los municipios con menos de 25.000 habitantes, un 4% para todos los corregimientos, un 4% para los resguardos indígenas y un 4% para los estratos uno (1), dos (2) y tres (3) de los Distritos y Municipios del país.

Estos recursos destinados según el numeral anterior, se distribuirán en los siguientes sectores así:

Para la salud básica primaria, acueductos, electrificación, alcantarillado domiciliario y hogares comunitarios.

Para educación básica primaria, educación en técnicas agropecuarias y de pesca, reforestación de especies autóctonas, técnicas en tratamientos de ríos, lagunas y ciénagas.

Para créditos agropecuarios, para asistencia técnica y mejoramiento de calidad de vida del campesino.

Para el tratamiento de enfermedades infantiles de alto costo no incluidas en el régimen de salud.

Para desarrollo de planes de vivienda, salud y educación para la población desplazada por la violencia.

Para subsidio de tarifas de energía, acueducto y alcantarillado de los estratos 1, 2 y 3.

Para fortalecer el fondo pensional de los jubilados de las Universidades Públicas, el cual será inembargable.

Para seguridad social y reubicación de vendedores ambulantes y estacionarios.

tano cittadini colombiani “per adozione”, a condizione di reciprocità, i membri di gruppi frontalieri<sup>20</sup>.

### 8.3. Sistema giudiziario nazionale e giustizia indigena

In ambito giurisdizionale, l'art. 246 stabilisce garanzie e limiti nella giurisdizione speciale: le autorità dei popoli indigeni potranno esercitare funzioni giurisdizionali all'interno del proprio ambito territoriale, in conformità con le proprie norme e procedure, sempre che esse non siano in contrasto con la Costituzione e con le leggi della Repubblica, e la legge stabilirà i meccanismi di coordinamento della giurisdizione speciale con il sistema giuridico nazionale<sup>21</sup>.

La giurisdizione speciale indigena include la facoltà di imporre sanzioni, che spaziano dal “consiglio” al trasgressore da parte del *cabildo* o della comunità nel caso dei reati minori - questa funzione può competere direttamente al *cabildo* oppure può essere esercitata dalla comunità in maniera pubblica durante le riunioni quotidiane - fino ad arrivare alle punizioni corporali, castigo fisico a cui l'imputato è pubblicamente sottoposto da ogni membro del Consiglio, che punirà con una frustata le persone giudicate colpevoli di delitti più gravi.

Questa forma di castigo viene eseguita in pubblica a fini educativi per far sì che i colpevoli provino vergogna per il reato commesso. Si impongono anche i lavori forzati o la perdita di diritti, come il diritto

Para garantizar planes de vivienda y seguridad social para los periodistas y artistas colombianos, definidos en la Ley 25 de 1985, y

Para el deporte.

Para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad, y para la atención especializada que requieran los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos.

PARÁGRAFO. No se podrá invertir más de un 20% del recurso destinado en el numeral 4o de este artículo, en un mismo sector».

<sup>20</sup> « ARTICULO 96. Son nacionales colombianos:

[...]

2. Por adopción:

[...]

c) Los miembros de los pueblos indígenas que comparten territorios fronterizos, con aplicación del principio de reciprocidad según tratados públicos».

<sup>21</sup> « Las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la República. La ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional».

alla terra o il diritto a presentare candidatura per incarichi pubblici, nel caso di delitti gravi. Quando si verifica una reiterazione del crimine o in situazioni incontrollabili si viene condannati all'esilio, che obbliga il criminale ad allontanarsi dal territorio.

Il sistema giuridico nazionale riconosce questo sistema di giustizia etnica tanto per i conflitti e i delitti minori quanto per i delitti più gravi. I delitti commessi in territorio indigeno da nativi ma anche da persone non indigene, sono giudicate in base al sistema normativo tradizionale. Solo in casi speciali, il *cabildo* su mandato dell'assemblea, sottomette alla giustizia ordinaria nazionale le persone giudicate colpevoli, affinché siano detenute in centri di detenzione del Paese per il tempo stabilito.

Prima della Costituzione del 1991, il sistema normativo statale negava la presenza di sistemi normativi culturali propri dei popoli indigeni, accettando esclusivamente una visione del diritto che non tollerava logiche culturali diverse da quelle occidentali. Accanto al potere dominante del diritto nazionale che non ammetteva la possibilità di altre forme di giustizia, vigevano le regolamentazioni tradizionali praticate nelle comunità indigene, che costituiscono un diverso sistema di diritto. Il diritto statale sanciva come uniche soluzioni praticabili le pene vigenti nella società nazionale, invalidando e penalizzando altri sistemi di controlli o sanzioni, come le fonti orali della regolamentazione sociale, i procedimenti, e le pratiche culturali di risoluzione dei conflitti delle comunità indigene. Il sistema giuridico statale, ancorato alla superiorità della società e della cultura occidentale, negava il significato e la validità delle forme di controllo sociale e di risoluzione dei conflitti proprie dei popoli indigeni.

Sebbene la Costituzione del 1991 rappresenti un cambiamento di paradigma rispetto a questi concetti e gli sviluppi della giurisprudenza forniscano nuovi elementi per progredire, non si può negare che è ancora necessario superare diverse barriere ideologiche per giungere ad una comprensione più approfondita e meno distorta dei sistemi normativi indigeni.

A questo proposito è opportuno menzionare che il mancato riconoscimento della giurisprudenza e della giurisdizione indigena è tutt'oggi presente tra i diversi operatori di giustizia (giudici e magistrati in particolare, ma anche tra i pubblici ministeri dei distretti giudiziali

ri), anche per la mancanza di adeguata formazione al riguardo nelle facoltà universitarie.

In altri termini, una cosa è ciò che viene formalizzato nella Costituzione e un'altra molto diversa è quello che avviene nella prassi della società nazionale. La nozione indigena della giustizia comporta varie differenze tra i sistemi normativi etnici e quelli statali. Le pratiche giuridiche con le quali i popoli indigeni risolvono i conflitti in maniera autonoma, non in conformità con il diritto statale, possono generare contrasti con quest'ultimo.

Il sistema normativo moderno separa le funzioni relative all'approvazione delle leggi e al riconoscimento dei diritti dall'applicazione dei meccanismi per la risoluzione dei conflitti. L'attività normativa e l'assegnazione dei diritti spettano al potere legislativo e la loro applicazione e amministrazione al potere giudiziario. Questa separazione e la relativa configurazione dei poteri, funzioni e specifiche denominazioni sono assenti nel diritto dei popoli indigeni, dove la produzione di norme socioculturali non proviene da una specifica istanza ma scaturisce dalla cosmogonia, dai costumi, dalla tradizione ancestrale, dal senso di appartenenza, da un'origine culturale comune, dai poteri soprannaturali che governano la natura umana e l'universo e dagli accordi comunitari implementati attraverso le autorità tradizionali.

Il controllo sociale e la regolamentazione normativa non competono a un sistema specifico o a un gruppo di persone in rappresentanza della società, come avviene nella cultura occidentale, ma vengono generati da molteplici spazi comunitari e collettivi.

#### **8.4. La resistenza civile indigena alla guerra**

Quando ci si occupa dei problemi sociali in Colombia è il Dipartimento del Cauca quello che più rispecchia la realtà del Paese: arretratezza, esclusione e miseria sono una costante nella vita quotidiana delle comunità storicamente stabilitesi in questa regione. Tale situazione di miseria ed esclusione sociale ha generato una situazione di

conflitto<sup>22</sup>. Inoltre è stata e in gran parte continua ad essere, la classe politica e latifondista della capitale Popayan, quella incaricata di forgiare un'élite che fin dai tempi della colonia ha isolato, discriminato ed escluso la popolazione indigena dai centri del potere statale.

Le disuguaglianze sociali che affliggono la stragrande maggioranza di cittadini, l'aumento dei bisogni fondamentali insoddisfatti, la scarsa attenzione e rappresentanza forniti dallo Stato, hanno contribuito a far sì che in Colombia si generassero nuovi meccanismi di partecipazione e di lotta, che spaziano da iniziative della società civile e delle comunità, a nuove forme di difesa e di autogoverno che sono state storiche per il popolo *Nasa* e di queste lotte esistono testimonianze dall'arrivo degli spagnoli in America fino ai giorni nostri. Con il termine resistenza indigena, si fa riferimento al meccanismo di difesa e preservazione della vita che giunge da centinaia di anni fa. La resistenza indigena comunitaria costituisce la via per riaffermare la vita, continua ad essere protagonista di primo piano all'interno della comunità, vale altresì come rimedio per neutralizzare la violenza che negli ultimi anni è aumentata in maniera esponenziale contro le comunità indigene, nonostante queste ultime manifestino chiaramente la loro autonomia politica nei confronti dello Stato colombiano, e dei diversi gruppi armati che pretendono di esercitare il controllo mediante l'uso della forza e quindi la loro neutralità rispetto al conflitto armato in corso.

Vari avvenimenti hanno dimostrato la fermezza della popolazione caucana, e la resistenza civile indigena si è estesa ad altre regioni colombiane. Le comunità indigene e contadine hanno trovato nella solidarietà e coesione sociale un modo per difendersi dal sistema dominante, ed è nel Cauca che la resistenza delle comunità indigene è stata vissuta con maggior forza ed intensità.

Ma cos'è che la rende così particolare? L'organizzazione indigena del Cauca mette in atto strategie che la fanno risultare unica, con meccanismi si concretizzano attraverso spazi o luoghi di resistenza come i siti dell'Assemblea Permanente, la *Guardia indigena* e il rafforzamento dei *Cabildos*, quali strategie di difesa della vita, che inoltre poten-

---

<sup>22</sup> Nel Cauca si registra oggi un'intensa attività delle organizzazioni guerrigliere, quali soprattutto le FARC-EP. Il movimento indigeno ha scelto forme di lotta nonviolente e cerca un proprio spazio autonomo contro il conflitto cui si sente estraneo (N. d. T.).

ziano le comunità come spazi di incontro e di vita che dall'esterno devono essere rispettati.

I luoghi di assemblea permanente sono stati creati come spazi sacri di protezione per tutta la comunità, nel caso si trovasse in condizioni di vulnerabilità o fosse minacciata sia da cause naturali come le catastrofi, sia da fattori esterni dovuti a scontri o combattimenti tra gruppi armati all'interno del loro territorio, che la costringono ad affrontare spostamenti che mettano a repentaglio la vita.

In questi spazi viene offerta protezione dai conflitti e vengono promossi spazi di riflessione e di organizzazione comunitaria per le decisioni da prendere; questi luoghi sono situati negli uffici del municipio, e sono adeguatamente segnalati e delimitati con nomi di organizzazioni umanitarie e di diritti umani che collaborano con la comunità, ma anche con simboli di pace come la bandiera bianca e blu situata nel posto più visibile dell'assemblea: qui le famiglie possono restare a tempo indeterminato, finché non ci siano condizioni di sicurezza tali da consentire il rientro nelle loro terre.

I *cabildos* indigeni e la comunità nel suo insieme si adoperano per creare le condizioni che permettano alle famiglie di continuare a vivere il più normalmente possibile. Per fare ciò contano sulle *comisiones* che regolano tutti gli aspetti della vita comunitaria, e che identificano le richieste e le necessità in accordo con le esigenze delle persone che devono ospitare. Le sedi di assemblea permanenti hanno evitato che le persone si spostino dai loro luoghi di origine, come avviene quotidianamente in altre comunità della Colombia dove gli indigeni vanno a finire nelle città come sfollati. Per coloro ai quali le istituzioni dello Stato non offrono garanzie minime di protezione per farle ritornare, i luoghi di assemblea permanente mantengono e consolidano il legame e l'attaccamento con la comunità, infondendo forza e sicurezza alle famiglie per farle ritornare una volta passato il pericolo o la paura, nella quotidianità della propria casa.

La *Guardia indígena* è un'altra strategia organizzativa pacifica di resistenza che risponde alle necessità di emergenza e di difesa dei *resguardos* indigeni: quale strumento di resistenza al servizio della comunità: difende, protegge, conosce e si prende cura del territorio. Le funzioni che assolvono le guardie indigene sono diverse, tra queste



aiutare a prevenire qualsiasi situazione di emergenza che minacci la comunità.

La *Guardia indígena* ha come compito principale quello di far rispettare e diffondere la cultura, nonché di far rispettare le autorità indigene a tutta la comunità, si incarica di monitorare le problematiche che inficiano la vita quotidiana all'interno del territorio, collabora attivamente con le assemblee permanenti, *mingas* comunitarie e ogni genere di iniziative, garantendo la sicurezza, allestendo i luoghi di incontro, cucinando e distribuendo generi alimentari a chi non ne dispone, esercitando sempre la propria autorità in maniera rispettosa dei diritti dei singoli.

Il successo dell'organizzazione indigena e il processo di rafforzamento proprio delle comunità non sarebbe possibile senza i quattro principi di coesistenza che articolano e guidano la comunità. Questi principi sono:

a) reciprocità, intesa come un modo più equo di scambio di beni e servizi, la quale implica che ogni bene ricevuto debba essere restituito in egual misura, si oppone radicalmente e in maniera funzionale all'accumulazione individuale e in misura minore alla gerarchizzazione sociale. Per gli indigeni si tratta di una pratica di equa di condivisione delle conoscenze e dei saperi culturali: io do e allora ricevo;

b) complementarità: è una qualità della vita in relazione agli spazi spirituali, politici, organizzativi e economici dentro e fuori la cultura. Si cerca di generare una coscienza individuale e collettiva per svilupparsi in altre culture e settori sociali, cercando equilibrio ed armonia con tutti gli esseri che li circondano;

c) autonomia: è la lotta che si combatte tutti i giorni per non dipendere dagli altri, per avere un' identità propria che si rafforzi ogni giorno;

d) relazionalità: è un principio fondamentale che indica che tutto ciò che esiste nell'universo è interconnesso. Le azioni compiute devono essere in equilibrio con l'ambiente circostante: animali, piante, persone e tutti gli esseri che esistono per quanto piccoli essi possano essere.

Le esperienze del Cauca si sono rafforzate nel corso del tempo fino a culminare in eventi storici come la *Minga* di resistenza sociale che si è appena conclusa e che per la prima volta ha visto la participa-

zione di tutti i settori sociali del Paese, organizzazioni, gruppi e comunità che si battono per ottenere cambiamenti sostanziali nel Paese.

Inoltre viene lanciato un appello ai popoli, Stati ed organizzazioni internazionali impegnati nel campo dei diritti dei popoli indigeni, affinché intervengano, ponendosi come garanti sull'impellente necessità che il governo nazionale rispetti e osservi le decisioni e gli accordi internazionali sui diritti umani e sul diritto internazionale e umanitario, esigendo il rispetto delle raccomandazioni formulate dai giudici, nella condanna che il Tribunale permanente dei popoli ha emesso nel luglio 2008 nella sua sessione di Bogotà<sup>23</sup>. Si tratta inoltre delle raccomandazioni presentate dai Relatori speciali per i diritti dei popoli indigeni delle Nazioni Unite, che fino ad oggi non sono state recepite in maniera concreta dallo Stato colombiano.

La resistenza civile in Colombia è un'alternativa di vita che si esprime attraverso la costruzione quotidiana di nuovi modi di vivere e di convivere nei quali si aprono spazi di discussione su temi di carattere politico, sociale e culturale, e che mira ad offrire un'alternativa diversa alle logiche della guerra e a quelle offerte dalle istituzioni dello Stato, al fine di promuovere l'autonomia e la ricostruzione di un tessuto sociale nel quale la popolazione civile costituisca il potere principale, prenda le redini del proprio destino e proponga un atto di opposizione dinanzi alla guerra, lasciando il posto a forme di incontro sociale diverse da quelle imposte dallo Stato, per la costruzione di una convivenza che porti a creare fratture all'interno del modello dominante che tenta di sottometterla e soggiogarla, deteriorando il potere di affermazione della vita, che è la base della forza stessa della resistenza.

La storia di questi processi ci dimostra che la pace non si caratterizza soltanto dall'assenza della guerra e dei conflitti, ma è prima di tutto un concetto dinamico che deve essere concepito da ideali positivi, come la richiesta di giustizia e di armonia sociale, la possibilità per gli esseri umani di sviluppare pienamente le proprie potenzialità e il rispetto del diritto di vivere una vita degna. Le comunità indigene e

---

<sup>23</sup> Cfr. [www.kaosenlared.net/noticia/dictamen-final-tribunal-permanente-pueblos-multinacionales-colombia](http://www.kaosenlared.net/noticia/dictamen-final-tribunal-permanente-pueblos-multinacionales-colombia). Vedi anche la sentenza dello stesso Tribunale dei popoli, integrato da alcuni giudici indigeni, sul genocidio indigeno in Colombia, resa in Atanquez, resguardo indigeno *kankuamo*, il 19 luglio 2009, in [www.askonline.ch/new/DICTAMEN\\_AUDIENCIA\\_INDIGENA.pdf](http://www.askonline.ch/new/DICTAMEN_AUDIENCIA_INDIGENA.pdf).

contadine del Cauca ci hanno dimostrato che un'altra realtà forgiata a partire della comunità è possibile.

## BIBLIOGRAFIA

ARANGO, R., *Los Pueblos Indígenas de Colombia en el Umbral del Nuevo Milenio*, Editorial Departamento Nacional Planeación, Bogotá, 2004.

ASOCIACIÓN DE CABILDOS INDÍGENAS DEL NORTE DEL CAUCA –ACIN - Autores Varios, *KIWE TEN'ZA “Una Guía del Pueblo Nasa ante la Emergencia”*, López, Popayán, 2004.

CHAUX, G. W., *Proyecto Nasa: Construcción De Un Plan De Vida De Un Pueblo Que Sueña*, Arfo, Bogotá, 2005.

CONSEJO REGIONAL INDÍGENA DEL CAUCA –CRIC, *Historia del CRIC*, Cartilla No 3. Popayán, 1976.

FINDJI, M. T., ROJAS, J. M., *Territorio Economía y Sociedad Páez*, Universidad del Valle, Cali, 1985

GUTIÉRREZ, M. A., *Caminando la Educación Propia “Elementos para la Reflexión para Liberar la Herencia de Nuestros Ancestros”*, Universidad del Valle, Cali, 2007.

GÓMEZ, H., *De la Justicia y el Poder Indígena*, Universidad del Cauca, Popayán, 1987.

GONZÁLEZ, N. C., *Resistencia Indígena, Alternativa en Medio del Conflicto Colombiano*, Sello editorial javeriano, Santiago de Cali, 2006.

GROSSO, J. L., *Indios Muertos, Negros Invisibles*, Editorial Encuentro Grupo Editor, Córdoba, 2008.

*Historia del CRIC. Cartilla n. 3*, Popayán, 1976.

IDÁRRAGA, C. M., *Perspectiva de Sociedad Civil en Colombia en Torno al Conflicto. Periodo 1998-2002*, Editorial Universidad Pontificia Bolivariana, Medellín, 2004.

KYMLICKA, W., *Estados, Naciones y Culturas*, Editorial Almuzara, Córdoba-España, 2004.

LAME, M. Q., *En Defensa De Mi Raza*, Editextos, Bogotá, 1971.

LEÓN, J., *No somos Machos, pero Somos Muchos: Cinco Crónicas de Resistencia en Colombia*, Norma, Bogotá, 2004.

MALLARINO, M. R., *Estrategias Civiles en Medio del Conflicto los Casos de las Comunidades de Paz y de Pensilvania*, Uniandes, Bogotá, 2003.

ROJAS, J. M., *La Bipolaridad del Poder Local: Caldon en el Cauca Indígena Colombiano*, Universidad del Valle, Cali, 1993.



## *La situazione giuridica degli indigeni in Cile*

di Marta Vignola\*

### **9.1. Considerazioni storiche relative ai popoli indigeni cileni**

Il Cile è un Paese lungo quasi cinquemila chilometri con una natura varia e bellissima, ricca di laghi, vulcani, deserti e altipiani. Oltre il 10% della popolazione cilena è di origine indigena: tra di esse ci sono gli *Aymara*, poco meno di cinquantamila persone che si trovano nella parte alta della Cordillera de los Andes nel Nord; i *Rapa Nui* o *Pascuenses*, di origine *maori*, circa ventiduemila indigeni che vivono nell'Isola di Pasqua, in mezzo all'Oceano Pacifico; le comunità *kawashkar* e *yamana* stanziate lungo i canali della Terra del Fuoco in Patagonia, in tutto un centinaio.

E poi ci sono i *Mapuche*, il popolo che conta la comunità più numerosa, al momento sono circa un milione e mezzo di persone. La metà vive nel settore rurale che va dalla riva Sud del fiume Bio-Bio della città di Concepción, fino all'Isola di Chiloé. In passato abitavano un'area che si estendeva da Santiago fino a Buenos Aires, attualmente le loro comunità sono concentrate principalmente nella IX regione, l'Auracania, in particolare nella zona di Temuco.

Le difficoltà che investono queste comunità sono molteplici, certamente la povertà, l'immigrazione forzata verso i centri urbani come

---

\* Marta Vignola è avvocato e si occupa di tutela dei diritti umani. Ha un dottorato in "Teoria e ricerca sociale" presso la Facoltà di Scienze Sociali, Politiche e del Territorio dell'Università del Salento. Dal 2003 al 2005 è assegnista di ricerca in "Storia Contemporanea" e "Storia del movimento operaio" presso la Facoltà di Lingue e Letterature Straniere dell'Università del Salento.

Santiago, Temuco, Osorno, Valdivia, Concepción e Puerto Montt, la progressiva perdita di un'identità culturale, la mancanza di partecipazione alla vita politica e sociale. Ovviamente, accanto a queste problematiche generali, ci sono delle questioni peculiari che riguardano ciascun popolo.

Gli *Aymara*, ad esempio, hanno problemi di libera circolazione attraverso le frontiere con il Perù e la Bolivia, i *Rapa Nui* hanno enormi difficoltà nelle comunicazioni in ragione della loro distanza fisica dal continente, i *Kawashkar* sono molto pochi<sup>1</sup>. Tuttavia, ultimamente, la questione più grave e urgente è la mancanza - e poi anche il progressivo esproprio - delle terre dove queste comunità da sempre sono stanziate. Come è ovvio, a seguito di questa assenza di luoghi dove poter progettare e realizzare la propria vita individuale e comunitaria, soprattutto i giovani, emigrano verso le città, in contesti urbani, dove la socializzazione è molto difficile; tant'è che spesso, l'integrazione socio-economica avviene solo a partire dalla seconda generazione di immigrati<sup>2</sup>. In questo modo sono gli anziani a pagare il prezzo più alto, restando nelle zone rurali senza possibilità di migliorare la loro condizione ed esclusi dalla partecipazione alla vita pubblica.

Vorrei ora soffermarmi in particolare sull'analisi della comunità *mapuche*, la terza società indigena più importante del Sud America, per numero di appartenenti. "Uomo della terra", questo significa la parola *mapuche*. Il nome è dato dalla combinazione delle parole *mapu* (terra) e *che* (uomo).

Gli "uomini della terra" parlano il *mapudungun* (la lingua della terra), perché su questa è basato il loro sostentamento e tutta la loro vita. Il loro vessillo è il *cultrun*, che ha tre strisce, una di colore celeste (simbolo di speranza e dell'infinito), una verde (simbolo di natura e alimentazione), infine una rossa (che ricorda il sangue versato da quanti hanno lottato in difesa del loro territorio). Al centro della bandiera campeggia un cerchio (simbolo religioso), che racchiude vari disegni raffiguranti gli strumenti sacri per esercitare la medicina tradizionale, i quattro punti cardinali, le stagioni, la conoscenza astronomi-

---

1 J. AYLWIN, note del corso *Filosofía y legislaciones indígenas*, Universidad Católica e Universidad de la Frontera di Temuco, 1997.

2 C. J. BENGUA, «Población, familia y migración mapuche. Los impactos de la modernización en la sociedad mapuche. 1982-1995» in *Pentukun*, 6, dicembre 1996.



ca e la forza del vento, la fertilità della donna e la forza virile del guerriero, la vita degli anziani e quella dei giovani. La tradizionale capacità dei *Mapuche* di autoamministrarsi è tenuta viva, all'interno della comunità, attraverso il *Consejo* che una è tradizionale forma di assemblea, in cui si confrontano direttamente i *Lonko*, le *Machi* e i *Werken* (portavoce).

Le figure più importanti, *Lonko* e *Machi*, sono tuttora presenti nelle comunità di base, mentre è pressoché sparito il *Lof*, una struttura istituzionale di gestione collettiva delle terre. La carica di *Lonko* è ereditaria e si occupa delle questioni politiche, mentre gli aspetti religiosi sono di competenza femminile, in particolare delle *Machi* (designate in base al possesso di doti naturali), depositarie anche della medicina tradizionale<sup>3</sup>.

La distinzione dei ruoli socioeconomici è dunque netta, le donne non si occupano del lavoro nei campi (si tratta di agricoltura di sussistenza), esercitato, come l'allevamento, dagli uomini; esse provvedono invece alla cucina, alla tessitura e alla cura di bambini e anziani.

I *Mapuche* sono discendenti di altre popolazioni indigene, ancora esistenti, come gli *Huilliche* (popolo del Sud) che vivevano appunto nel Sud del Cile, i *Moluches* (popolo guerriero) stanziati nella zona centrale, i *Puelches* (Popolo dell'Est) una tribù subandina e le comunità montane dei *Chiquillanes* e dei *Pehuenches*. Non tentarono mai di invadere altre zone fuori dai loro territori, ma allo stesso tempo non permisero che altre popolazioni occupassero la loro terra; resistendo anche, nel 1475, alla penetrazione degli *Incas*.

Nel 1540 gli Spagnoli attraversarono l'oceano alla ricerca del Nuovo Mondo, lasciando dietro di sé una scia di sangue e distruzione, sterminando quasi tutti i popoli indigeni che abitavano quelle terre da sempre. Al tempo dell'arrivo degli spagnoli, i *Mapuche* occupavano gran parte di quello che è ora il Cile del Sud. Quest'area risultò essere di 31 milioni di ettari, ma dopo circa un secolo di battaglie e incursioni, a seguito del trattato di Quillin del 1641, si delimitò il territorio dei *Mapuche*, riducendolo all'area di 10 milioni di ettari che andava dal fiume Bio-Bio, al centro del Cile, fino al Sud. Nel 1883 l'armata cile-

---

<sup>3</sup> A. LATHASEN, *Tufaje tain norgulam, la nostra forma di educazione Mapuche*, Edizioni Alfabetta, Parma, 1998.

na, repressa una violenta rivolta dei *Mapuche* a seguito della quale essi furono reclusi nelle *reducciones*, aree relativamente piccole, spesso separate una dall'altra da zone abitate dagli immigrati europei.

Il sistema *reduccionista*, consisteva nella pratica con cui lo stato riconosceva il dominio di un *clan* o di un gruppo di famiglie su un certo territorio, limitandone il possesso da parte degli *indios*. Si concedeva un documento definito *Título de Merced* (che significava “grazia del Re concessa ai suoi sudditi”) dando origine in questo modo alle *Comunidades Indígenas*. Dal 1884 al 1919, sotto la cosiddetta *Ley de Radicación*, furono conferiti 3.078 *Títulos de Merced*<sup>4</sup>. Questo titolo non considerava affatto i diversi modi di possesso della terra che facevano parte della tradizione degli *indios*, (come ad esempio alcuni tipi di uso temporaneo per il pascolo o l'utilizzo di un appezzamento di terra in favore di altri).

Per i *Mapuche* non esisteva assolutamente il concetto di proprietà individuale sulla terra, con la quale essi hanno vissuto in armonia per migliaia di anni. I loro padri trasformarono in “legge” ogni manifestazione della vita e da questa visione ebbe origine l'*Admapu*, l'insieme delle leggi che regolano il comportamento dell'uomo, nella sua incessante interazione con la natura, in uno spazio territoriale determinato, che essi chiamano *Wallmapu*.

L'essere parte di quell'universo e non padroni di esso, era il principio fondamentale nella cosmovisione del popolo *Mapuche*, è ovvio che in quella comunità non ci fosse spazio per il concetto di proprietà privata come fattore di produzione, ma solo per i valori della solidarietà, della condivisione e della reciprocità in un'organizzazione sociale pienamente orizzontale. Il processo di spossessamento continuò fino al 1929, quando le riserve furono unificate in un'area di 525.000 ettari, per poi essere ancora ulteriormente ridotte a 350.000 ettari.

Da allora, i governi succedutisi, usurparono sempre più terra ai *Mapuche* per favorire i grandi latifondisti, contravvenendo di fatto ai vari trattati stipulati e anche ad alcune leggi successive, che cominciavano comunque, tiepidamente, ad esprimere la preoccupazione per la svendita dei territori, introducendo la necessità, per il perfezionamento

del contratto di compravendita, di un permesso giudiziale o amministrativo. Questo non fu però sufficiente, perché ugualmente continuarono i casi di “liquidazione”, di mancato pagamento effettivo, di costrizione a vendere, ecc. In questo modo, i *Mapuche* persero gran parte dei loro territori, fallendo anche nei successivi tentativi di recuperarli, dal momento che questi contratti, anche se leonini, erano perfetti dal punto di vista legale.

## 9.2. Il governo di Salvador Allende

Durante la presidenza di Salvador Allende, per la prima volta si cominciò a parlare della questione indigena in termini di integrazione, attraverso il riconoscimento del valore fondamentale della cultura e della storia di questi popoli, rispettandone tradizioni, lingua e religione.

La proprietà *mapuche* riprese ad essere per lo più collettiva e gli *indios* vennero stimolati a recuperare le terre che nel tempo gli erano state sottratte. In particolare, nel settore agrario, attraverso un’importante riforma che coinvolgeva tutta la popolazione cilena, iniziò l’esproprio dei latifondi che superavano le dimensioni massime stabilite (circa ottanta ettari); l’intera organizzazione dell’economia venne modificata, si formarono imprese cooperative a proprietà indivisa, imprese di proprietà individuale organizzate in forme cooperative per la produzione e la commercializzazione dei prodotti e imprese agricole statali<sup>5</sup>.

Sempre nel corso del governo di *Unidad Popular*, nel 1972, fu emanata la significativa Legge n. 17.729, per la protezione dei diritti territoriali<sup>6</sup>. Tuttavia, tale legge rimase in buona parte inapplicata (di lì a poco il golpe militare avrebbe rovesciato il governo di Allende) e di

---

<sup>5</sup> « C’è una legge, e questa legge porterà senz’altro a espropriare i fondi che superino il minimo stabilito, cioè 80 ettari di terreno irrigato nella regione centrale. Questo significa che a noi interessa fare la riforma agraria per zone, per poter allo stesso tempo conservare la produzione, di cui il Cile ha bisogno, secondo il clima, la regione e il suolo, Salvador Allende risponde così ad una domanda di Regis Debray sulla riforma agraria messa in campo dal governo di Unidad Popular», R. DEBRAY, *La via cilena al socialismo*, Feltrinelli, Milano, 2001.

<sup>6</sup> M. R. STABILI, *Il Cile. Dalla Repubblica liberale al dopo Pinochet (1861-1990)*, Giunti, Firenze, 1991, pp. 143 e ss.

scarsa utilità per gli indigeni, di cui non riconosceva la specificità, comportando fra l'altro l'assegnazione alle famiglie e non alle comunità<sup>7</sup>.

### 9.3. La dittatura

Il dittatore Augusto Pinochet voleva annientare la specificità culturale delle popolazioni indigene del Cile, soprattutto quelle dei *Mapuche*, perché più fiere e combattive, e quindi potenzialmente molto pericolose per l'ordine autoritario.

Nel gennaio 1978 l'ONU condannando il Cile per la violazione dei diritti umani, confermò le conseguenze di questa politica: «Dal giorno del colpo di stato i latifondisti, i militari e la polizia hanno iniziato una vera e propria caccia ai *Mapuche*»<sup>8</sup>. Probabilmente non sarà mai possibile avere dati precisi sul numero dei morti tra le popolazioni indigene durante la dittatura. L'appartenenza etnica di molti contadini, assassinati o arrestati e poi fatti sparire, non è più accertabile, la maggior parte dei cadaveri non sono mai stati recuperati.

Il Rapporto della commissione d'inchiesta Rettig del 1990, incaricata dall'allora presidente Aylwin, stimò il numero dei *Mapuche* scomparsi e assassinati a più di 100<sup>9</sup>, mentre i rappresentanti dei *Mapuche* invece dichiarano l'uccisione di oltre 300 appartenenti al loro popolo<sup>10</sup> furono torturate intere comunità nei territori di Llaima, Viluco e Allanao.

Nell'ottobre del 1973 nel villaggio di Liquiñe a 150 chilometri a sud di Valdivia, furono assassinati, in una sola notte, quindici giovani *mapuche*. La politica di repressione violenta continuò fino alla fine degli anni Ottanta, determinando anche il peggioramento delle condizioni di vita. Le prime vittime furono i bambini. In quegli anni termi-

<sup>7</sup> Cfr. [www.solidarietainternazionale.it/anno-xix/n-11-nov-2008/193-resistenza-mapuche.html](http://www.solidarietainternazionale.it/anno-xix/n-11-nov-2008/193-resistenza-mapuche.html).

<sup>8</sup> Amnesty International, *The Americas. Human rights violations against indigenous peoples*, Londra, Amnesty International Publications, 1992, p. 1-103, trad. it. Amnesty International, *Rapporto sulle popolazioni indigene d'America*, Torino, ed. Amnesty International, 1992.

<sup>9</sup> [www.gfbv.it/3dossier/pinochet.html](http://www.gfbv.it/3dossier/pinochet.html).

<sup>10</sup> *Documento Cile: CIA, multinazionali, generali, tortura, violazione dei diritti dell'uomo*, edizione italiana integrale del Rapporto Church sulla CIA (1963 – 1973) e del rapporto dell'ONU sulla violazione dei diritti umani da parte della giunta militare cilena, Vallecchi, Bologna, 1976., pp. 102 – 200.

nando infatti il sostegno del latte, dei vestiti e del materiale didattico che erano stati distribuiti gratuitamente durante il governo di Allende. un terzo dei neonati *mapuche*, non arrivava a compiere il primo anno di vita.

La lingua madre, il *maputungun*, venne proibita in tutte le manifestazioni di carattere pubblico. La dittatura colpì inoltre le popolazioni indigene attraverso la legge n. 2.568 del 1979, dal titolo «*Per gli Indios, i territori indios, la divisione delle riserve e la liquidazione delle comunità indie*».

L'art. 1 stabiliva che «dall'abolizione della comunità, i terreni non possono più essere considerati territorio indigeno e gli indigeni non possono più esserne proprietari». In questo modo fu possibile dividere le proprietà terriere comunitarie e frammentarle in proprietà private, così da renderle disponibili per la vendita. A seguito della legge n. 2.568 per privatizzare le terre di una comunità *mapuche*, era sufficiente la semplice dichiarazione di un solo membro e, viste le continue persecuzioni, la povertà e le condizioni in cui gravavano gli *indios*, era molto semplice trovare la disponibilità di firmatari.

In questo modo il popolo *Mapuche* in poco tempo passò dalla proprietà collettiva della terra alla proprietà individuale: i 3.078 *Títulos de Merced* in comunità diventarono 86.000 singoli titoli di proprietà<sup>11</sup>. I processi di divisione delle *comunidades* indigene assegnarono in media 5,36 ettari per famiglia, poco per i loro bisogni, gli appezzamenti individuali si potevano affittare per 99 anni ad una persona non indigena, oppure vendere a chiunque dopo che fossero trascorsi 20 anni da quando si era ricevuto il titolo individuale.

Nel 1978, inoltre, fu emanato il Decreto-legge n. 701 riguardante gli incentivi forestali, che comportò per i *Mapuche* un'ulteriore perdita di controllo del proprio territorio. Le imprese forestali infatti, iniziarono a godere dell'appoggio statale ricevendo in consegna gratuitamente le terre; ottenevano anche sovvenzioni, pari al 25% dei costi da sostenere per le attività di rimboschimento (il rimanente 75% era costituito

---

<sup>11</sup> A. E. GARRETÓN, *Evolución política del régimen militar chileno y problemas de transición a la democracia*, Flacso, Santiago 1982; ID, *Dictadura y democratización*, Flacso, Santiago 1984. ID. *El proceso político chileno*, Flacso, Santiago 1983.

da capitali privati) del territorio, in precedenza appartenente ai *Mapuche*<sup>12</sup>.

Con le leggi sulla proprietà vennero distrutte le strutture e le istituzioni politiche, sociali, economiche e culturali delle comunità indigene, che erano legate alla gestione collettiva del territorio. L'impatto di questa legislazione e di questa politica assimilazionista, fu devastante e questa riforma cambiò radicalmente la struttura della società *mapuche*.

Con il ritorno alla democrazia le condizioni di vita delle popolazioni indigene di fatto non sono migliorate. Nonostante parte dei decreti dittatoriali per l'espropriazione delle terre comunitarie, è stata annullata, fino ad oggi le politiche e la produzione legislativa messa in campo dal governo cileno, non ha cambiato sostanzialmente l'atteggiamento ostile e persecutorio nei confronti degli *indios*.

#### 9.4. L'attuale legge indigena 19.253 del 1993

Nel 1993 fu approvata la *Ley de Protección y Fomento de los Pueblos Indígenas* n. 19.253<sup>13</sup>. La legge fu espressione di un accordo intervenuto tra le organizzazioni indigene e l'allora presidente Patricio Aylwin, con il quale si tentò di ristabilire le relazioni tra gli *indios* e lo Stato cileno, interrotte durante la dittatura.

L'art. 1 definisce gli indigeni come «coloro che discendono da gruppi umani esistenti nel territorio nazionale dai tempi precolombiani, che hanno conservato le loro manifestazioni etniche e culturali e per i quali la terra continua ad essere il fondamento principale della loro esistenza e cultura»<sup>14</sup>.

---

<sup>12</sup> I. BARBAROVIC e altri, *Campesinado mapuche y procesos socioeconómicos regionales*, Documento di lavoro N° 34. Ed. Grupo de Investigaciones Agrarias de Academia de Humanismo Cristiano, Santiago del Chile 1987, p. 77.

<sup>13</sup> Testo in [www.uta.cl/masma/patri\\_edu/PDF/LeyIndigena.PDF](http://www.uta.cl/masma/patri_edu/PDF/LeyIndigena.PDF).

<sup>14</sup> « Art. 1. El Estado reconoce que los indígenas de Chile son los descendientes de las agrupaciones humanas que existen en el territorio nacional desde tiempos precolombinos, que conservan manifestaciones étnicas y culturales propias siendo para ellos la tierra el fundamento principal de su existencia y cultura.

El Estado reconoce como principales etnias indígenas de Chile a: la Mapuche, Aimara, Rapa Nui o Pascuenses, la de las comunidades Atacameñas, Quechuas y Collas del norte del país, las comunidades Kawaskhar o Alacalufe y Yámana o Yagún de los canales australes. El Estado valora su existencia por ser

La legge 19.253 è una normativa di ambito prevalentemente rurale, nel senso che si occupa maggiormente degli *indios* che vivono in campagna, rispetto a quelli stanziati nei centri urbani, riconosce cioè il legame del singolo individuo indigeno con la terra, e i relativi diritti per coloro che vivono nelle *comunidades*, ma lascia fuori coloro che forzatamente sono emigrati nelle città, che di fatto continuano a sentirsi e ad essere indigeni<sup>15</sup>. Manca anche una definizione chiara di *comunidad indígena*, necessaria per non creare confusione con altri gruppi, come ad esempio le *comunidades de campesinos*.

La normativa inoltre non parla di “popoli” indigeni, né contempla un riconoscimento del “soggetto popolo”, una lacuna che rende molto complessa l’effettività dell’autonomia, nonché il futuro dei popoli indigeni e delle loro risorse naturali. In questo senso si può affermare che la legge risulta essere molto restrittiva e soprattutto conservatrice, dal momento che non tiene conto delle nuove prospettive verso cui si muove il diritto internazionale, specie con il riconoscimento ai popoli indigeni del diritto dell’autodeterminazione con la risoluzione delle Nazioni Unite del settembre 2007.

Per quanto riguarda lo stato civile, l’art. 3 di questa legge, riconosce alle relazioni parentali, provenienti da unioni che seguono la tradizione indigena, gli stessi effetti giuridici dei legami parentali formalizzati dal Codice civile<sup>16</sup>.

Prima dell’introduzione di questa norma, gli *indios* che si sposavano secondo la loro tradizione, realizzavano un contratto perfetto per tutta la tribù, ma per la legge cilena il matrimonio non esisteva e quindi i coniugi erano considerati concubini e i figli illegittimi. Oggi i figli e i coniugi indigeni, godono gli stessi diritti che avrebbero se le loro relazioni fossero originate da un contratto matrimoniale stipulato davanti a un pubblico ufficiale. Tuttavia, poiché il possesso notorio di stato civile è un fatto, esso dovrà essere provato in conformità con i mezzi di prova stabiliti dalla legge. In questo senso, la legislazione cilena segue la dottrina classica, perché mediante testimoni si dovranno

---

parte esencial de la Nación chilena, así como su integridad y desarrollo, de acuerdo a sus costumbres y valores».

<sup>15</sup> Cfr. art. 62 e successivi.

<sup>16</sup> «Para todos los efectos legales, la posesión notoria del estado civil de padre, madre, cónyuge o hijo se considerará como título suficiente para constituir a favor de los indígenas los mismos derechos y obligaciones que, conforme a las leyes comunes, emanen de la filiación legítima y el matrimonio civil».

verificare il nome, il rapporto parentale e la fama della persona che richiede la dichiarazione di possesso notorio di stato civile.

Pur con tutte le sue limitazioni, la legge 19.253 è stata comunque una novità nell'ambito giuridico cileno, che fino a poco tempo fa distingueva tra figli legittimi, non legittimi e naturali, con una conseguente difformità di diritti che si concedevano o meno a seconda che il bambino fosse nato prima, dopo o fuori del matrimonio, fosse riconosciuto o meno da uno, ambedue o nessuno dei genitori.

Un altro importante traguardo raggiunto dalla legge 19.253, riguarda il riconoscimento della cultura indigena in senso ampio. L' art. 1, comma 3 recita infatti: «E' un dovere della società in generale e dello Stato in particolare, rispettare, proteggere e promuovere lo sviluppo degli indigeni, le loro culture, famiglie e comunità, adottando gli strumenti e le misure necessarie per proteggere i territori indigeni, permettere il loro giusto utilizzo, il loro equilibrio ecologico e favorire il loro ampliamento».

A proposito della terra, l'art. 12 fornisce un elenco tassativo secondo cui sono terre indigene: quelle in possesso degli *indios* con un titolo di proprietà riconosciuto dallo Stato e quelle storicamente in possesso degli *indios*, ma sempre e quando siano iscritte nel *Registro de Tierras Indígenas*. Inoltre al terzo comma si afferma che sono terre indigene anche quelle riconosciute tali da sentenze giudiziarie. Il quarto comma garantisce protezione legale alle terre che in futuro lo Stato assegni a titolo gratuito agli indigeni<sup>17</sup>.

---

<sup>17</sup> «Art. 12. Son tierras indígenas: 1. Aquellas que las personas o comunidades indígenas actualmente ocupan en propiedad o posesión provenientes de los siguientes títulos: a) Títulos de comisario de acuerdo a la ley de 10 de junio de 1823. b) Títulos de merced de conformidad a las leyes de 4 de diciembre de 1866; de 4 de agosto de 1874, y de 20 de enero de 1883. c) Cesiones gratuitas de dominio efectuadas conforme a la ley N° 4.169, de 1927; ley No. 4.802, de 1930; decreto supremo No. 4.111, de 1931; ley No. 14.511, de 1961, y ley No. 17.729, de 1972, y sus modificaciones posteriores. d) Otras formas que el Estado ha usado para ceder, regularizar, entregar o asignar tierras a indígenas, tales como, la ley No. 16.436, de 1966; decreto ley No. 1.939, de 1977, y decreto ley No. 2.695, de 1979, y e) Aquellas que los beneficiarios indígenas de las leyes No. 15.020, de 1962, y No. 16.640, de 1967, ubicadas en las Regiones VIII, IX y X, inscriban en el Registro de Tierras Indígenas, y que constituyan agrupaciones indígenas homogéneas lo que será calificado por la Corporación. 2. Aquellas que históricamente han ocupado y poseen las personas o comunidades mapuches, aimaras, rapa nui o pascuenses, atacameñas, quechuas, collas, kawaskhar y yámana, siempre que sus derechos sean inscritos en el Registro de Tierras Indígenas que crea esta ley, a solicitud de las respectivas comunidades o indígenas titulares de la propiedad. 3. Aquellas que, proviniendo de los títulos y modos referidos en los números precedentes, se declaren a futuro pertenecientes en propiedad a personas o comunidades indígenas por los Tribunales de Justicia. 4. Aquellas que indígenas o sus comunidades reciban a título gratuito del Estado. La propiedad de las tierras indígenas a que se refiere este artículo, tendrá como titulares a las personas naturales indígenas o a la comuni-



I territori appartenenti alle comunità indigene hanno uno statuto reale speciale, diverso da quello degli altri beni immobili. Il principio base che si vuole tutelare è la conservazione della terra nelle mani degli indigeni, e questo attraverso un esplicito divieto di cessione dei territori di qualsiasi popolo indigeno cileno a favore di una persona che non sia della stessa etnia. In caso contrario, il contratto è nullo per illiquidità dell'oggetto.

Con un'unica eccezione nel caso di permuta, cioè di scambio di terra indigena con terra che non lo è, sempre che sia almeno di pari valore commerciale e previa autorizzazione della Corporazione nazionale dello sviluppo indigeno (CONADI). Forse questa disposizione potrebbe garantire maggiormente gli indigeni, se si aggiungesse la condizione che le nuove terre si trovino, almeno, in località prossime o confinanti con la regione di origine della persona indigena che procede alla permuta.

In generale la legislazione cilena non riconosce i diversi tipi di possesso tradizionali e il profondo legame spirituale che gli *indios* hanno con la terra, ma impone quelli disciplinati dalla legge civile comune, seguendo come unico criterio di accreditamento del dominio della terra, il possesso della documentazione scritta della proprietà.

Il tema della tutela dell'ecosistema dei *Mapuche*, non riguarda solo il profilo strettamente ambientale, ma è vitale dal punto di vista sociale, in particolare per quanto concerne il problema del riconoscimento e l'accettazione della diversità.

La trasformazione del paesaggio dei *Mapuche* da agrario a minerario, la canalizzazione dei corsi d'acqua, l'urbanizzazione, gli interventi dell'agricoltura industrializzata, la deforestazione, costituiscono interventi pesanti che sicuramente riducono la biodiversità<sup>18</sup>. E la caduta della biodiversità è connessa anche all'abbandono, all'incuria, all'assenza di un governo dell'uomo, alla mancanza di una gestione attenta e oculata.

---

dad indígena definida por esta ley. La propiedad de las tierras indígenas a que se refiere este artículo, tendrá como titulares a las personas naturales indígenas o a la comunidad indígena definida por esta ley. Las tierras indígenas estarán exentas del pago de contribuciones territoriales».

<sup>18</sup> I. FERRARI, M. AELVOET, G. AZÓCAR, M. TRAMOLAO HUENUPI, V. HUILIPAN, *La difesa dell'ecosistema mapuche, ambiente, cultura e società*, Edizioni Alfabetà, Parma 1996.

Occorre dunque una amministrazione che non sia improntata al saccheggio e all'impoverimento delle risorse per creare una uniformità e mantenere i sistemi in condizione di bassa diversità. Oggi, in Cile ci sono numerosi progetti di nuove infrastrutture, con un forte impatto in materia ambientale, per rispondere alla crescente attività economica. Quelli che hanno a che fare con i *Mapuche* sono tanti, dalla *Carretera de la Costa*, che passa in mezzo ad alcune comunità della parte del Pacifico nella regione dell'Araucanía alla fabbrica di cellulosa di San José de la Mariquina-Mehuín, nella Regione dei Laghi, della ditta CELCO, che intende scaricare rifiuti direttamente in un fiume che è una riserva naturale danneggiando comunità di *Lafquenche*, che sono piccoli pescatori artigianali<sup>19</sup>. In quasi tutti questi casi, gli indigeni hanno avuto notizia dei progetti sul loro territorio tramite terzi o lo hanno appreso dai *media*, mai direttamente dalle autorità competenti, se non quando il progetto, di fatto, era stato già autorizzato.

La difesa delle risorse che appartengono al territorio *mapuche* è di fondamentale importanza per due ragioni: consentire la conservazione della biodiversità, della ricchezza genetica di piante e animali e della stessa ricchezza culturale; impedire, allo stesso tempo, la distruzione dell'ambiente di vita degli *indios*.

Nelle montagne, nei fiumi, nel mare, nei vulcani, gli indigeni percepiscono aspetti soggettivi, poiché dentro ciascuno di questi elementi esistono, secondo la loro cosmovisione, esseri viventi, come ad esempio il *Ngen Ko* (il Signore dell'acqua) che nessuno può vedere, ma che, nella loro cultura, hanno un'esistenza reale. Per questo motivo i *Mapuche* non possono disturbare questi esseri nel momento in cui riposano, dormono o percorrono i luoghi in cui abitano, a pena di sprigionare le loro forze negative che arrecheranno danni alle persone attraverso malattie, carestie e altro. Esiste dunque un motivo ben preciso per cui ad esempio, in determinate ore del giorno, non ci si deve avvicinare ad un fiume o ad un lago: in questo intervallo di tempo, infatti, il *Ngen Ko* sta riposando<sup>20</sup>.

Questa è la conoscenza che i popoli indigeni possiedono della realtà che li circonda, in quanto popolo; si tratta di conoscenze derivanti

---

<sup>19</sup> [www.azkintuwe.org](http://www.azkintuwe.org).

<sup>20</sup> I. FERRARI, M. AELVOET, G. AZÓCAR, M. TRAMOLAO HUENUPI, V. HUILIPAN, *La difesa*, cit.

da un processo evolutivo e da un'esperienza maturati insieme alla natura e dentro la natura; tutto ciò rende i *Mapuche* partecipi di una precisa cosmovisione, che ha consentito la loro armonica convivenza con tutti gli esseri del loro territorio, un concetto che si avvicina molto a ciò che la scienza non indigena, indica col termine ecologia. Il degrado degli ecosistemi porta con sé ulteriori conseguenze negative; negli ultimi anni infatti non è stato possibile esercitare compiutamente le pratiche mediche delle *machi*, poiché molte specie di piante medicinali indispensabili si sono già estinte o comunque si trovano in via di estinzione.

Parallelamente, è andata aumentando la mortalità nelle comunità, e ci sono buone ragioni per credere che la mancata applicazione della medicina tradizionale sia una delle cause di questa realtà. Le conoscenze di medicina, possedute dalle *machi* come pure dal popolo *Mapuche*, sono parte integrante di un pensiero scientifico globale, che contempla l'astronomia, la scienza, l'architettura, l'economia, la filosofia, da loro acquisito e trasmesso nel corso dei secoli attraverso il sistema educativo. Questo sistema di conoscenze, che costituisce la base dell'identità *mapuche*, è stato gravemente penalizzato innanzitutto dalla negazione del suo valore, poi dall'usurpazione da parte di soggetti e organismi esterni.

Lo stesso patrimonio genetico dei popoli originari è attualmente oggetto di ricerca e studi che danno vita ad abbondanti profitti, di cui ovviamente gli indios non sono mai destinatari. In Cile esiste un museo che contiene i cimeli della cultura *mapuche*: resti di stoviglie, abiti originali, utensili vari, oggetti che per gli *indios* sono sacri e che gli sono stati sottratti solo a scopo di lucro<sup>21</sup>. In tal modo non solo vengono messe in pericolo le tradizioni e i costumi ma viene violentata l'essenza stessa della cultura indigena.

## 9.5. Il fallimento del progetto di riforma della Costituzione

---

<sup>21</sup> In proposito è interessante l'articolo di A. PÉREZ ESQUIVEL, *La terra senza mali*, in *Latinoamerica*, rivista trimestrale, n.89, 4.2004, GME produzioni Roma.

Il 17 settembre 2000 il Congresso cileno ha bocciato, per mancanza del *quorum*, un importante progetto di riforma costituzionale<sup>22</sup>. Il testo della riforma cercava di sostituire l'attuale art. 1 della Costituzione cilena del 1980, con il seguente dispositivo in favore delle popolazioni indigene : «Lo Stato riconosce i popoli indigeni come parte della nazione cilena. La legge deve stimolare il rispetto e lo sviluppo della loro cultura, lingua, organizzazione sociale e consuetudine, e garantire loro una buona partecipazione civica»<sup>23</sup>. Tale riforma non solo avrebbe riconosciuto finalmente la multietnicità del Cile, ma avrebbe permesso ai governi di prendere misure favorevoli ai popoli indigeni, senza che queste venissero considerate discriminatorie nei confronti del resto della popolazione cilena.

## 9.6. L' attuale legge antiterrorismo

Un'altra violazione dei diritti dei *Mapuche* avviene quotidianamente, e spesso silenziosamente, attraverso l'utilizzo della c.d. Legge antiterrorismo.

Tale legge, n. 18.134 del 1984 risale ai tempi della dittatura, ma non è mai stata abrogata da nessuno dei governi democratici che si sono succeduti fino ad oggi. Essa, invece, continua ad essere applicata per criminalizzare i movimenti di coloro che reclamano la terra e altri diritti per i *Mapuche*.

L'applicazione di questa legge prevede infatti, per determinate fattispecie, l'inasprimento delle pene e la possibilità di ricorrere a intercettazioni telefoniche, violazione della corrispondenza privata, pedinamenti, carcerazioni preventive e altre forme di restrizione della libertà individuale. In Auracania, dal 2000, circa 300 *Mapuche* risultano accusati per essersi fatti portavoce dei diritti delle loro comunità, e approssimativamente il 10% di essi è stato imputato di "terrorismo" e di altri reati connessi al conflitto che interessa la IX Regione, come disordini, occupazioni e incendi<sup>24</sup>. I loro avvocati denunciano invece

---

<sup>22</sup> ACUÑA ROZO E, DONATI, G., *Le costituzioni dell'America Latina*, volume primo, Servizio studi del Senato della Repubblica, Quaderni di documentazione n. 34, Roma 2000.

<sup>23</sup> Cfr.: [www.conadi.cl](http://www.conadi.cl)

<sup>24</sup> Per maggiori informazioni cfr. [linux.soc.uu.se/~jorge/kafta/doc\\_02.htm](http://linux.soc.uu.se/~jorge/kafta/doc_02.htm)

processi-farsa, testimoni pagati, armi lasciate apposta nelle università e in altri luoghi per simulare attentati.

Nel marzo del 2007 il Consiglio dell'ONU per i diritti umani, tramite il suo portavoce Rodolfo Stavenhagen, ha criticato duramente il Cile per l'uso di questa legge: «In nessun caso dovranno essere criminalizzate o penalizzate le attività legittime di protesta o le rivendicazioni delle organizzazioni e delle comunità indigene. Non si dovranno applicare imputazioni derivanti da altre fattispecie, (terrorismo - associazione a delinquere) a fatti connessi con la lotta sociale per la terra»<sup>25</sup>.

### 9.7. La ratifica della Convenzione n. 169 dell'OIL

Soltanto lo scorso 5 marzo 2008 il Cile ha firmato la Convenzione n. 169 dell'Organizzazione internazionale del lavoro (OIL) sui popoli indigeni e tribali, che risale al 1989. Per molto tempo infatti, questo accordo internazionale è stato ritenuto incostituzionale dal governo cileno, dal momento che riconosce agli indigeni il diritto ad essere consultati in materia di uso e sfruttamento delle risorse naturali del sottosuolo, materia che in Cile è di competenza assoluta dello Stato e poi perché metterebbe a rischio l'unità nazionale attribuendo autonomia amministrativa alle comunità indigene<sup>26</sup>.

Inoltre la Convenzione n. 169 rende obbligatoria la partecipazione degli *indios* ai processi decisionali relativi ai progetti di sviluppo, specialmente per quanto riguarda la costruzione di grandi infrastrutture, che coinvolgono direttamente o indirettamente, ma sempre in forma negativa, i territori indigeni o il loro ambiente.

Nonostante le promesse e l'impegno profuso, almeno inizialmente, da parte della attuale presidente Michelle Bachelet, la Convenzione 169 è stata oggetto di estenuanti trattative tra i partiti della *Concertación* (coalizione di centro-sinistra) e quelli della destra. Soltanto il 15

---

<sup>25</sup> Si veda il punto G della risoluzione 60/251 dell'Assemblea Generale dell'ONU del 15 marzo 2006, il testo integrale è disponibile su [www.selvas.org](http://www.selvas.org)

<sup>26</sup> La Costituzione del Cile riserva la proprietà delle miniere allo Stato e su questa base settori del Parlamento hanno asserito che consultare gli indigeni in questa materia verrebbe a limitare la potestà dello Stato.

settembre 2008, esattamente un anno dopo l'approvazione della Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni da parte dell'Assemblea delle Nazioni Unite, la Convenzione 169 è stata finalmente ratificata dal governo cileno<sup>27</sup>

In tal modo vengono riconosciuti ai popoli indigeni cileni diritti fondamentali come il diritto al pieno godimento delle libertà fondamentali, il diritto all'identità culturale, a mantenere strutture sociali comunitarie tradizionali, a partecipare alle decisioni politiche che li riguardano, a essere trattati equamente e senza discriminazioni in ambito giudiziale, a godere delle risorse naturali, a beneficiare di condizioni di lavoro adeguate, ad accedere ai mezzi di comunicazione, ad abitare e possedere i territori d'origine. La ratifica della Convenzione 169 rappresenta anche una preconditione essenziale per il successivo riconoscimento costituzionale dei movimenti indigeni come popoli.

---

<sup>27</sup> <http://solidarietainternazionale.it>.

## BIBLIOGRAFIA

AMNESTY INTERNATIONAL, *The Americas. Human rights violations against indigenous peoples*, Londra, 1992

AYLWIN, J., note del corso *Filosofía y legislaciones indígenas*, Universidad Católica e Universidad de la Frontera de Temuco, 1997

BARBAROVIC, I. e altri, *Campesinado mapuche y procesos socioeconómicos regionales*, Documento de trabajo N° 34, Ed. Grupo de Investigaciones Agrarias de Academia de Humanismo Cristiano, Santiago del Cile, 1987, pp. 67-133.

BENGOA, J., «Población, familia y migración mapuche. Los impactos de la modernización en la sociedad mapuche. 1982-1995», in *Pentukun*, 6, dicembre, 1996.

BENGOA, J., VALENZUELA, E., *Economía mapuche: pobreza y subsistencia en la sociedad mapuche contemporánea*, PAS, Santiago del Cile, 1984.

CORI, L. e altri, «Grandi dighe, diritti dei popoli e dell'ambiente», in *Semi*, numero speciale sulle dighe, 1998.

DEBRAY, R., *La via cilena al socialismo*, Feltrinelli, Milano, 2001.

*Edizione italiana integrale del Rapporto Church sulla CIA (1963 – 1973) e del rapporto dell'ONU sulla violazione dei diritti umani da parte della giunta militare*, Vallecchi, Bologna, 1976.

EDWARDS, A., *La organización política de Chile*, II, Santiago, Editorial del Pacífico S.A., 1955.

IRENEO, L., AELVOET, M., AZÓCAR, G., TRAMOLAO HUENUPI, M., HUILIPAN, V., *La difesa dell'ecosistema mapuche, ambiente, cultura e società*, Edizioni Alfabetà, Parma, 1996.

GARRETÓN, E., *Evolucìon politica del règimen militar chileno y problemas de transiciòn a la democracia*, Flacso, Santiago, 1982.

GARRETÓN, E., *Dictadura y democratizaciòn*, Flacso, Santiago, 1984.

GARRETÓN, E., *El proceso politico chileno*, Flacso, Santiago, 1983.

GUIDI, G., ROZO ACUÑA, E., a cura di, *Costituzioni straniere contemporanee, Stati latinoamericani, volume primo*, Giuffrè, Milano, 1990.

LATHASEN, A., *Tufaje tain norgulam, la nostra forma di educazione Mapuche*, Edizioni Alfabetta, Parma, 1998.

LEVI STRAUSS, C., *Les structures élémentaires de la parenté*, Mouton, Paris, 1967.

NETTINI, V., *L'impatto ambientale. Tecniche e metodi*, Cuen, Napoli, 1995.

PAPISCA, A., *Diritti umani e «supercostituzione» universale*, conferenza tenuta dinanzi al Tribunale permanente dei popoli sulla conquista dell'America e il diritto internazionale, Padova-Venezia, 5-9 ottobre 1992.

RAMIREZ NECOCHEA, H., *Historia del imperialismo en Chile*, Austral, Santiago, 1960.

ROZO ACUÑA, E., DONATI, G., *Le costituzioni dell'America Latina*, volume primo, Servizio studi del Senato della Repubblica, Quaderni di documentazione n.34, Roma 2000.

STABILI, M. R.: *Il Cile. Dalla Repubblica liberale al dopo Pinochet (1861-1990)*, Giunti, Firenze, 1991.

VILLALOBOS, S., *Breve historia de Chile*, Editorial Universitaria, Santiago, 1983.



## United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples

Adopted by General Assembly Resolution 61/295 on 13 September 2007

*The General Assembly,*

*Guided* by the purposes and principles of the Charter of the United Nations, and good faith in the fulfilment of the obligations assumed by States in accordance with the Charter,

*Affirming* that indigenous peoples are equal to all other peoples, while recognizing the right of all peoples to be different, to consider themselves different, and to be respected as such,

*Affirming also* that all peoples contribute to the diversity and richness of civilizations and cultures, which constitute the common heritage of humankind,

*Affirming further* that all doctrines, policies and practices based on or advocating superiority of peoples or individuals on the basis of national origin or racial, religious, ethnic or cultural differences are racist, scientifically false, legally invalid, morally condemnable and socially unjust,

*Reaffirming* that indigenous peoples, in the exercise of their rights, should be free from discrimination of any kind

*Concerned* that indigenous peoples have suffered from historic injustices as a result of, inter alia, their colonization and dispossession of their lands, territories and resources, thus preventing them from exercising, in particular, their right to development in accordance with their own needs and interests,

## Appendice

*Recognizing* the urgent need to respect and promote the inherent rights of indigenous peoples which derive from their political, economic and social structures and from their cultures, spiritual traditions, histories and philosophies, especially their rights to their lands, territories and resources,

*Recognizing* also the urgent need to respect and promote the rights of indigenous peoples affirmed in treaties, agreements and other constructive arrangements with States,

*Welcoming* the fact that indigenous peoples are organizing themselves for political, economic, social and cultural enhancement and in order to bring to an end all forms of discrimination and oppression wherever they occur,

*Convinced* that control by indigenous peoples over developments affecting them and their lands, territories and resources will enable them to maintain and strengthen their institutions, cultures and traditions, and to promote their development in accordance with their aspirations and needs,

*Recognizing* that respect for indigenous knowledge, cultures and traditional practices contributes to sustainable and equitable development and proper management of the environment,

*Emphasizing* the contribution of the demilitarization of the lands and territories of indigenous peoples to peace, economic and social progress and development, understanding and friendly relations among nations and peoples of the world,

*Recognizing* in particular the right of indigenous families and communities to retain shared responsibility for the upbringing, training, education and well-being of their children, consistent with the rights of the child,

*La Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni*

*Considering* that the rights affirmed in treaties, agreements and other constructive arrangements between States and indigenous peoples are, in some situations, matters of international concern, interest, responsibility and character,

*Considering also* that treaties, agreements and other constructive arrangements, and the relationship they represent, are the basis for a strengthened partnership between indigenous peoples and States,

*Acknowledging* that the Charter of the United Nations, the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights and the International Covenant on Civil and Political Rights,<sup>2</sup> as well as the Vienna Declaration and Programme of Action, affirm the fundamental importance of the right to self-determination of all peoples, by virtue of which they freely determine their political status and freely pursue their economic, social and cultural development,

*Bearing in mind* that nothing in this Declaration may be used to deny any peoples their right to self-determination, exercised in conformity with international law,

*Convinced* that the recognition of the rights of indigenous peoples in this Declaration will enhance harmonious and cooperative relations between the State and indigenous peoples, based on principles of justice, democracy, respect for human rights, non-discrimination and good faith,

*Encouraging* States to comply with and effectively implement all their obligations as they apply to indigenous peoples under international instruments, in particular those related to human rights, in consultation and cooperation with the peoples concerned,

*Emphasizing* that the United Nations has an important and continuing role to play in promoting and protecting the rights of indigenous peoples,

## Appendice

*Believing* that this Declaration is a further important step forward for the recognition, promotion and protection of the rights and freedoms of indigenous peoples and in the development of relevant activities of the United Nations system in this field,

*Recognizing* and reaffirming that indigenous individuals are entitled without discrimination to all human rights recognized in international law, and that indigenous peoples possess collective rights which are indispensable for their existence, well-being and integral development as peoples,

*Recognizing* that the situation of indigenous peoples varies from region to region and from country to country and that the significance of national and regional particularities and various historical and cultural backgrounds should be taken into consideration,

*Solemnly proclaims* the following United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples as a standard of achievement to be pursued in a spirit of partnership and mutual respect:

### Article 1

Indigenous peoples have the right to the full enjoyment, as a collective or as individuals, of all human rights and fundamental freedoms as recognized in the Charter of the United Nations, the Universal Declaration of Human Rights and international human rights law.

### Article 2

Indigenous peoples and individuals are free and equal to all other peoples and individuals and have the right to be free from any kind of discrimination, in the exercise of their rights, in particular that based on their indigenous origin or identity.

Article 3

Indigenous peoples have the right to self-determination. By virtue of that right they freely determine their political status and freely pursue their economic, social and cultural development.

Article 4

Indigenous peoples, in exercising their right to self-determination, have the right to autonomy or self-government in matters relating to their internal and local affairs, as well as ways and means for financing their autonomous functions.

Article 5

Indigenous peoples have the right to maintain and strengthen their distinct political, legal, economic, social and cultural institutions, while retaining their right to participate fully, if they so choose, in the political, economic, social and cultural life of the State.

Article 6

Every indigenous individual has the right to a nationality.

Article 7

1. Indigenous individuals have the rights to life, physical and mental integrity, liberty and security of person. 2. Indigenous peoples have the collective right to live in freedom, peace and security as distinct peoples and shall not be subjected to any act of genocide or any other act of violence, including forcibly removing children of the group to another group.

## Appendice

### Article 8

1. Indigenous peoples and individuals have the right not to be subjected to forced assimilation or destruction of their culture.

2. States shall provide effective mechanisms for prevention of, and redress for: (a) Any action which has the aim or effect of depriving them of their integrity as distinct peoples, or of their cultural values or ethnic identities; (b) Any action which has the aim or effect of dispossessing them of their lands, territories or resources; (c) Any form of forced population transfer which has the aim or effect of violating or undermining any of their rights; (d) Any form of forced assimilation or integration; (e) Any form of propaganda designed to promote or incite racial or ethnic discrimination directed against them.

### Article 9

Indigenous peoples and individuals have the right to belong to an indigenous community or nation, in accordance with the traditions and customs of the community or nation concerned. No discrimination of any kind may arise from the exercise of such a right.

### Article 10

Indigenous peoples shall not be forcibly removed from their lands or territories. No relocation shall take place without the free, prior and informed consent of the indigenous peoples concerned and after agreement on just and fair compensation and, where possible, with the option of return.

### Article 11

1. Indigenous peoples have the right to practise and revitalize their cultural traditions and customs. This includes the right to maintain, protect and develop the past, present and future manifestations of their cultures, such as archaeological and historical sites, artefacts, de-

signs, ceremonies, technologies and visual and performing arts and literature.

2. States shall provide redress through effective mechanisms, which may include restitution, developed in conjunction with indigenous peoples, with respect to their cultural, intellectual, religious and spiritual property taken without their free, prior and informed consent or in violation of their laws, traditions and customs.

## Article 12

1. Indigenous peoples have the right to manifest, practise, develop and teach their spiritual and religious traditions, customs and ceremonies; the right to maintain, protect, and have access in privacy to their religious and cultural sites; the right to the use and control of their ceremonial objects; and the right to the repatriation of their human remains.

2. States shall seek to enable the access and/or repatriation of ceremonial objects and human remains in their possession through fair, transparent and effective mechanisms developed in conjunction with indigenous peoples concerned.

## Article 13

1. Indigenous peoples have the right to revitalize, use, develop and transmit to future generations their histories, languages, oral traditions, philosophies, writing systems and literatures, and to designate and retain their own names for communities, places and persons.

2. States shall take effective measures to ensure that this right is protected and also to ensure that indigenous peoples can understand and be understood in political, legal and administrative proceedings, where necessary through the provision of interpretation or by other appropriate means.

## Appendice

### Article 14

1. Indigenous peoples have the right to establish and control their educational systems and institutions providing education in their own languages, in a manner appropriate to their cultural methods of teaching and learning.

2. Indigenous individuals, particularly children, have the right to all levels and forms of education of the State without discrimination.

3. States shall, in conjunction with indigenous peoples, take effective measures, in order for indigenous individuals, particularly children, including those living outside their communities, to have access, when possible, to an education in their own culture and provided in their own language.

### Article 15

1. Indigenous peoples have the right to the dignity and diversity of their cultures, traditions, histories and aspirations which shall be appropriately reflected in education and public information.

2. States shall take effective measures, in consultation and cooperation with the indigenous peoples concerned, to combat prejudice and eliminate discrimination and to promote tolerance, understanding and good relations among indigenous peoples and all other segments of society.

### Article 16

1. Indigenous peoples have the right to establish their own media in their own languages and to have access to all forms of non-indigenous media without discrimination.

2. States shall take effective measures to ensure that State-owned media duly reflect indigenous cultural diversity. States, without



prejudice to ensuring full freedom of expression, should encourage privately owned media to adequately reflect indigenous cultural diversity.

#### Article 17

1. Indigenous individuals and peoples have the right to enjoy fully all rights established under applicable international and domestic labour law.

2. States shall in consultation and cooperation with indigenous peoples take specific measures to protect indigenous children from economic exploitation and from performing any work that is likely to be hazardous or to interfere with the child's education, or to be harmful to the child's health or physical, mental, spiritual, moral or social development, taking into account their special vulnerability and the importance of education for their empowerment

3. Indigenous individuals have the right not to be subjected to any discriminatory conditions of labour and, inter alia, employment or salary.

#### Article 18

Indigenous peoples have the right to participate in decision-making in matters which would affect their rights, through representatives chosen by themselves in accordance with their own procedures, as well as to maintain and develop their own indigenous decision-making institutions.

#### Article 19

States shall consult and cooperate in good faith with the indigenous peoples concerned through their own representative institutions in order to obtain their free, prior and informed consent before adopt-

## Appendice

ing and implementing legislative or administrative measures that may affect them.

### Article 20

1. Indigenous peoples have the right to maintain and develop their political, economic and social systems or institutions, to be secure in the enjoyment of their own means of subsistence and development, and to engage freely in all their traditional and other economic activities.

2. Indigenous peoples deprived of their means of subsistence and development are entitled to just and fair redress.

### Article 21

1. Indigenous peoples have the right, without discrimination, to the improvement of their economic and social conditions, including, inter alia, in the areas of education, employment, vocational training and retraining, housing, sanitation, health and social security.

2. States shall take effective measures and, where appropriate, special measures to ensure continuing improvement of their economic and social conditions. Particular attention shall be paid to the rights and special needs of indigenous elders, women, youth, children and persons with disabilities.

### Article 22

1. Particular attention shall be paid to the rights and special needs of indigenous elders, women, youth, children and persons with disabilities in the implementation of this Declaration.

2. States shall take measures, in conjunction with indigenous peoples, to ensure that indigenous women and children enjoy the full

protection and guarantees against all forms of violence and discrimination.

### Article 23

Indigenous peoples have the right to determine and develop priorities and strategies for exercising their right to development. In particular, indigenous peoples have the right to be actively involved in developing and determining health, housing and other economic and social programmes affecting them and, as far as possible, to administer such programmes through their own institutions.

### Article 24

1. Indigenous peoples have the right to their traditional medicines and to maintain their health practices, including the conservation of their vital medicinal plants, animals and minerals. Indigenous individuals also have the right to access, without any discrimination, to all social and health services.

2. Indigenous individuals have an equal right to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health. States shall take the necessary steps with a view to achieving progressively the full realization of this right.

### Article 25

Indigenous peoples have the right to maintain and strengthen their distinctive spiritual relationship with their traditionally owned or otherwise occupied and used lands, territories, waters and coastal seas and other resources and to uphold their responsibilities to future generations in this regard.

## Appendice

### Article 26

1. Indigenous peoples have the right to the lands, territories and resources which they have traditionally owned, occupied or otherwise used or acquired.

2. Indigenous peoples have the right to own, use, develop and control the lands, territories and resources that they possess by reason of traditional ownership or other traditional occupation or use, as well as those which they have otherwise acquired.

3. States shall give legal recognition and protection to these lands, territories and resources. Such recognition shall be conducted with due respect to the customs, traditions and land tenure systems of the indigenous peoples concerned.

### Article 27

States shall establish and implement, in conjunction with indigenous peoples concerned, a fair, independent, impartial, open and transparent process, giving due recognition to indigenous peoples' laws, traditions, customs and land tenure systems, to recognize and adjudicate the rights of indigenous peoples pertaining to their lands, territories and resources, including those which were traditionally owned or otherwise occupied or used. Indigenous peoples shall have the right to participate in this process.

### Article 28

1. Indigenous peoples have the right to redress, by means that can include restitution or, when this is not possible, just, fair and equitable compensation, for the lands, territories and resources which they have traditionally owned or otherwise occupied or used, and which have been confiscated, taken, occupied, used or damaged without their free, prior and informed consent.

2. Unless otherwise freely agreed upon by the peoples concerned, compensation shall take the form of lands, territories and resources equal in quality, size and legal status or of monetary compensation or other appropriate redress.

#### Article 29

1. Indigenous peoples have the right to the conservation and protection of the environment and the productive capacity of their lands or territories and resources. States shall establish and implement assistance programmes for indigenous peoples for such conservation and protection, without discrimination.

2. States shall take effective measures to ensure that no storage or disposal of hazardous materials shall take place in the lands or territories of indigenous peoples without their free, prior and informed consent.

3. States shall also take effective measures to ensure, as needed, that programmes for monitoring, maintaining and restoring the health of indigenous peoples, as developed and implemented by the peoples affected by such materials, are duly implemented.

#### Article 30

1. Military activities shall not take place in the lands or territories of indigenous peoples, unless justified by a relevant public interest or otherwise freely agreed with or requested by the indigenous peoples concerned.

2. States shall undertake effective consultations with the indigenous peoples concerned, through appropriate procedures and in particular through their representative institutions, prior to using their lands or territories for military activities.

### Article 31

1. Indigenous peoples have the right to maintain, control, protect and develop their cultural heritage, traditional knowledge and traditional cultural expressions, as well as the manifestations of their sciences, technologies and cultures, including human and genetic resources, seeds, medicines, knowledge of the properties of fauna and flora, oral traditions, literatures, designs, sports and traditional games and visual and performing arts. They also have the right to maintain, control, protect and develop their intellectual property over such cultural heritage, traditional knowledge, and traditional cultural expressions.

2. In conjunction with indigenous peoples, States shall take effective measures to recognize and protect the exercise of these rights.

### Article 32

1. Indigenous peoples have the right to determine and develop priorities and strategies for the development or use of their lands or territories and other resources.

2. States shall consult and cooperate in good faith with the indigenous peoples concerned through their own representative institutions in order to obtain their free and informed consent prior to the approval of any project affecting their lands or territories and other resources, particularly in connection with the development, utilization or exploitation of mineral, water or other resources.

3. States shall provide effective mechanisms for just and fair redress for any such activities, and appropriate measures shall be taken to mitigate adverse environmental, economic, social, cultural or spiritual impact.

Article 33

1. Indigenous peoples have the right to determine their own identity or membership in accordance with their customs and traditions. This does not impair the right of indigenous individuals to obtain citizenship of the States in which they live.
2. Indigenous peoples have the right to determine the structures and to select the membership of their institutions in accordance with their own procedures.

Article 34

Indigenous peoples have the right to promote, develop and maintain their institutional structures and their distinctive customs, spirituality, traditions, procedures, practices and, in the cases where they exist, juridical systems or customs, in accordance with international human rights standards.

Article 35

Indigenous peoples have the right to determine the responsibilities of individuals to their communities.

Article 36

1. Indigenous peoples, in particular those divided by international borders, have the right to maintain and develop contacts, relations and cooperation, including activities for spiritual, cultural, political, economic and social purposes, with their own members as well as other peoples across borders.
2. States, in consultation and cooperation with indigenous peoples, shall take effective measures to facilitate the exercise and ensure the implementation of this right.

Article 37

1. Indigenous peoples have the right to the recognition, observance and enforcement of treaties, agreements and other constructive arrangements concluded with States or their successors and to have States honour and respect such treaties, agreements and other constructive arrangements.

2. Nothing in this Declaration may be interpreted as diminishing or eliminating the rights of indigenous peoples contained in treaties, agreements and other constructive arrangements.

Article 38

States in consultation and cooperation with indigenous peoples, shall take the appropriate measures, including legislative measures, to achieve the ends of this Declaration.

Article 39

Indigenous peoples have the right to have access to financial and technical assistance from States and through international cooperation, for the enjoyment of the rights contained in this Declaration.

Article 40

Indigenous peoples have the right to access to and prompt decision through just and fair procedures for the resolution of conflicts and disputes with States or other parties, as well as to effective remedies for all infringements of their individual and collective rights. Such a decision shall give due consideration to the customs, traditions, rules and legal systems of the indigenous peoples concerned and international human rights.



Article 41

The organs and specialized agencies of the United Nations system and other intergovernmental organizations shall contribute to the full realization of the provisions of this Declaration through the mobilization, inter alia, of financial cooperation and technical assistance. Ways and means of ensuring participation of indigenous peoples on issues affecting them shall be established.

Article 42

The United Nations, its bodies, including the Permanent Forum on Indigenous Issues, and specialized agencies, including at the country level, and States shall promote respect for and full application of the provisions of this Declaration and follow up the effectiveness of this Declaration.

Article 43

The rights recognized herein constitute the minimum standards for the survival, dignity and well-being of the indigenous peoples of the world.

Article 44

All the rights and freedoms recognized herein are equally guaranteed to male and female indigenous individuals.

Article 45

Nothing in this Declaration may be construed as diminishing or extinguishing the rights indigenous peoples have now or may acquire in the future.

Article 46

1. Nothing in this Declaration may be interpreted as implying for any State, people, group or person any right to engage in any activity or to perform any act contrary to the Charter of the United Nations or construed as authorizing or encouraging any action which would dismember or impair, totally or in part, the territorial integrity or political unity of sovereign and independent States

2. In the exercise of the rights enunciated in the present Declaration, human rights and fundamental freedoms of all shall be respected. The exercise of the rights set forth in this Declaration shall be subject only to such limitations as are determined by law and in accordance with international human rights obligations. Any such limitations shall be non-discriminatory and strictly necessary solely for the purpose of securing due recognition and respect for the rights and freedoms of others and for meeting the just and most compelling requirements of a democratic society.

3. The provisions set forth in this Declaration shall be interpreted in accordance with the principles of justice, democracy, respect for human rights, equality, non-discrimination, good governance and good faith.