

“Promoviendo los derechos y apoyando el rescate de la cultura de los Pueblos Indígenas de Costa Rica”



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra
Embajada de Suiza en Costa Rica



LED SERVICIO DE
LIECHTENSTEIN
PARA EL DESARROLLO

© **Editorial ICER**

Lourdes de Montes de Oca, 2012

Edición de 1000 ejemplares, noviembre 2012

Impreso en Costa Rica, Editorial ICER, 2012

306.08

I59p

Instituto Costarricense de Enseñanza Radiofónica

Promoviendo los derechos y apoyando el rescate de la cultura de los pueblos indígenas de Costa Rica / ICER. – 1ª. ed. – San José, C.R. : ICER, 2012.

52 p. ; 28 x 21.6 cm.

ISBN 978-9968-23-225-8

1. Indígenas – Derechos humanos. 2. Indígenas - Legislación – Costa Rica. 3. Indígenas – Protección – Costa Rica. 4. Indígenas – Cultura – Costa Rica. I. Título.



Presentación

El proyecto **“Promoviendo los derechos y apoyando el rescate de la cultura de los pueblos indígenas de Costa Rica”** nos permite crear una auténtica oportunidad para concienciar a la población costarricense sobre temáticas sensibles que afectan a los pueblos indígenas.

Con el presente documento se pretende mejorar la información sobre los derechos fundamentales de los pueblos indígenas.

Los bribbris, los bruncas, los cabécares, los guatusos, los térrabas y los guaymíes, los pueblos indígenas costarricenses que aun subsisten y que han tenido que afrontar la pérdida de sus idiomas, son muchas otras problemáticas que hoy en día siguen acompañando a estas poblaciones, generalmente marginadas.

Las nuevas tecnologías están acercando tanto a los pueblos que hoy más que nunca el mundo es una aldea global.

Los derechos y la cultura de las mujeres indígenas es un tema transversal y es un tema polémico. En no pocas ocasiones ha planteado un dilema para aquellos comprometidos con el activismo en los derechos humanos. La promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas plantea la necesidad de respetar los derechos colectivos de estos, los cuales deben estar regidos por los principios de no discriminación y con los derechos individuales de quienes viven dentro de la comunidad.

La educación es una de las demandas centrales en la lucha por los derechos de los pueblos indígenas, por lo que se ha capacitado a un grupo de personas y logrado dar voz a algunas inquietudes que tienen los pueblos indígenas y, gracias a un esfuerzo conjunto, se presenta un resumen general de las principales leyes y decretos que sin duda serán un aporte más al proceso de información y toma de conciencia de la realidad en cada pueblo indígena de Costa Rica.

Este documento se produce gracias al apoyo de la Embajada Suiza en Costa Rica.

El proyecto **Promoviendo los derechos y apoyando el rescate de la cultura de pueblos indígenas de Costa Rica** ha sido posible gracias al trabajo de personas vinculadas al **Instituto Costarricense de Enseñanza Radiofónica (ICER)** de personal que colabora en las **Emisoras Culturales de Amubri, Boruca, Buenos Aires y Tonjibe**. Igualmente, el proyecto fue posible gracias al aporte y colaboración de la **Embajada de Suiza en Costa Rica**.

De manera muy especial es necesario reconocer el aporte y dedicación de quienes viajaron desde sus alejadas comunidades indígenas con el fin de participar en los talleres, crear productos radiofónicos y aportar ideas y opiniones. Sin este apoyo el proyecto hubiese resultado imposible.

Entre estas personas están:

Participante	Pueblo Indígena
Jorge Morales Berchie	Amubri.
Jese Díaz Almengor	Amubri.
Timoteo Gallardo Salazar	Amubri.
Danilo Layan Gabb	Amubri.
Sidey Vargas Cabrera	Buenos Aires.
Fabio Flores Reyes	Buenos Aires.
Ana Flor Ortiz Mayorga	Buenos Aires.
Victoria Mayorga Suárez	Buenos Aires.
Javier Ortiz Figueroa	Buenos Aires.
Yendry Figueroa Hidalgo	Boruca.
Henry González Rojas	Boruca.
Carlos Luis Morales Morales	Boruca.
José Antonio Barrera	Maleku.
Marvin Elizondo	Maleku.
Leonardo Mojica	Maleku.
Leonel Arburola Flores	Buenos Aires

A lo largo del proyecto se sumaron, además, otras personas en calidad de especialistas en diversos temas, y cuyos aportes fueron altamente significativos para la buena marcha del proceso.

Agradecimientos especiales para:

Participante

Especialidad

Heidy Leiva Rojas

Estudiante de Comunicación Social. Aportó sus conocimientos de las culturas indígenas. Recolectó material sobre leyes en torno al convenio 169, recopiló leyendas y colaboró en la producción de varios reportajes.

Kevin Meadows

Realizó los dibujos de las leyendas recopiladas.

Lic. Rubén Chacón Castro

Abogado especialista en derecho de territorios indígenas y en las luchas sociales de los indígenas costarricenses. Revisó el libro de la recopilación de las leyes indígenas costarricenses.

José Luis Amador Matamoras

Antropólogo. Impartió una charla acerca de la importancia de las culturas autóctonas en Costa Rica, así como del valor de ser indígena.

María Eugenia Bozzoli

Antropóloga. Nos acompañó con una reflexión acerca de la historia de las culturas autóctonas y del papel de la mujer indígena en los clanes.

Irina Katchan Katchan

Meteoróloga. Compartió con el grupo su experiencia de sentirse extranjera y cómo ve ella a la mujer costarricense. Fue una reflexión acerca de cómo las mujeres superan diferentes adversidades.

Fernando Coto

Sociólogo. Departió con las y los participantes en torno al problema de la salud en las comunidades indígenas.

Valeria Varas	Antropóloga y consultora especialista en estudios de la mujer. Es funcionaria del INAMU. Mediante un vídeo compartió su visión de la mujer indígena.
Severiano Torres	Asesor nacional de educación indígena y maestro cabécar. Compartió sus amplios conocimientos sobre una diversidad de tópicos relacionados con la cultura indígena.
Rosita Quintanilla	Participó en la convocatoria de las y los participantes a algunos talleres.
Eugenio Sáenz	Técnico de sonido. Trabajó en la grabación de las conferencias realizadas en los talleres, también en la edición y sonorización de los diferentes programas de radio.
Rolando Marchena	Músico y técnico en sonido. Colaboró en la edición y sonorización de algunos programas de radio.
Rohanny Vallejo Cordero	Periodista. Apoyó el trabajo en los talleres, en la producción de radio, en colocar en línea los productos del proyecto y en el diseño web.
Ronald Cubillo Burgos	Periodista. Coordinador del Proyecto de las Emisoras Culturales del ICER. Organizó y realizó funciones de facilitador de los tres talleres y de varios otros pormenores del proyecto.
Verónica de Assas Gaupp-Berghausen	Diseñó el proyecto y se hizo responsable de la ejecución del mismo. Recopiló y redactó el libro sobre leyes indígenas. Es Asesora de Pequeñas Emisoras Culturales del Instituto Costarricense de Enseñanza Radiofónica (ICER), enviada por el Servicio para el Desarrollo del Principado de Liechtenstein.

Miguel Jara Chacón	Docente. Es el director ejecutivo del Instituto Costarricense de Enseñanza Radiofónica (ICER). Autorizó los aportes económicos que el ICER brindó para la realización del proyecto.
Zuray Mora Cárdenas	Filóloga. Estuvo a cargo de la corrección de estilo del material impreso.
Alejandro Gutiérrez Navarro	Diagramado y levantado de texto.
Ferreol Murillo, Eugenio Murillo y Anabelle Argüello	Diseño, ilustración y dibujos.

Debemos destacar el aporte económico, la confianza y el apoyo moral de la **EMBAJADA DE SUIZA EN COSTA RICA**, particularmente en la persona del señor **Urs Brönimann**, jefe adjunto de la Misión Suiza en Costa Rica, quien apoyó y acompañó este proyecto gracias a la gestión y visto bueno del señor embajador don **Hans Rudolf Hodel** (Actualmente, el embajador Hans Rudolf representa al pueblo de Suiza en una república de África). Fue este embajador quien aprobó el dinero necesario para financiar una parte importante de los gastos derivados de un proyecto como este.

Al momento de escribir estos párrafos, la nación de Suiza tiene por embajadora en Costa Rica a la señora **Yasmine Chatila Zwahlen**, quien presentó a la comunidad indígena los resultados del proyecto **Promoviendo los derechos y apoyando el rescate de la cultura de pueblos indígenas de Costa Rica**.

ÍNDICE

Presentación	1
Marco legislativo sobre la preservación de la cultura de los pueblos indígenas	1
Introducción.....	1
<i>Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.....</i>	<i>2</i>
Artículo 3	2
Artículo 5	3
Artículo 11	4
Artículo 12.....	5
Artículo 14	6
Artículo 15	7
Artículo 16	8
Artículo 31	9
<i>Declaración y Programa de Acción de Durban</i>	<i>10</i>
<i>Comité para la eliminación de la discriminación racial</i>	<i>11</i>
<i>Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo</i>	<i>12</i>
Artículo 5	13
Artículo 8	13
<i>Uso Tradicional de la pesca entre los malekus</i>	<i>14</i>
Conclusiones	15
Marco legislativo sobre género y salud de la cultura de los pueblos indígenas.	16
Introducción.....	16

<i>Declaración de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas</i>	17
Artículo 2	17
Artículo 22	18
<i>Convenio 169 de la OIT</i>	19
Artículo 3	19
<i>En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos</i>	20
<i>Convenio Americano sobre los Derechos Humanos</i>	21
Artículo 1	21
Artículo 21	22
Artículo 24	22
<i>Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, Convencion de Belem do Para</i>	22
<i>Declaración de la ONU sobre los derechos de los Pueblos Indígenas</i>	23
Artículo 17	23
Artículo 21	24
Artículo 24	26
<i>Convenio 169 de la OIT</i>	27
Artículo 7	27
Artículo 25	28
Marco Legislativo sobre la educación de los Pueblos Indígenas	30
Introducción	30
Derecho a la Educación	31
Artículo 15	32
Artículo 17	33

Artículo 21	34
Artículo 26	35
Educación Indígena en Costa Rica. Decreto Ejecutivo 22072.....	38
Artículo 1	38
Artículo 2	39
Artículo 3	40
Artículo 4	40
Artículo 5	40
Artículo 6	41

Marco legislativo sobre la preservación de la Cultura de los Pueblos Indígenas

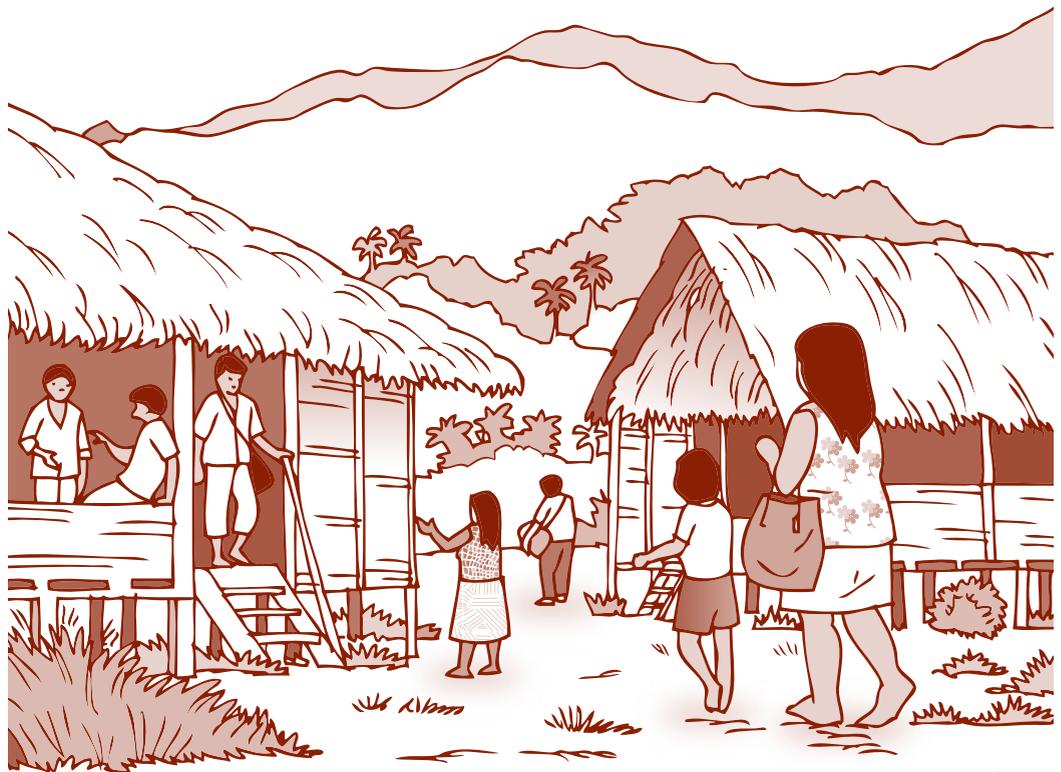
*"Transmitid la cultura a todo el mundo,
sin distinción de razas ni de categorías".*

Confucio

Por Verónica de Assas Gaupp-Berghausen

Introducción

En estas páginas vamos a presentar las distintas normativas que desarrollan el derecho de preservación de la cultura de los pueblos indígenas. Vamos a hacer referencia a aspectos del ordenamiento legal de Costa Rica y del ordenamiento internacional. Antes de entrar en materia, es importante resaltar que muchos aspectos del derecho de los pueblos indígenas están íntimamente ligados. Es difícil hablar del derecho a la cultura de los pueblos indígenas si no se considera, por ejemplo, el derecho a la libre determinación y el derecho a la tierra. En este análisis vamos a priorizar el elemento cultural haciendo una presentación de distintos articulados que abordan este complejo tema.



Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas



Artículo 3 - Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural.

Consagrado en la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (DNUPI), el derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas es el punto de partida para la reflexión. El derecho a la libre determinación reconoce que los pueblos indígenas pueden **“determina[r] libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural”**, gracias a lo cual pueden definir libre y colectivamente su condición, así como su aspiración cultural.

Este derecho se encuentra consagrado en diferentes instrumentos internacionales de Derechos Humanos, entre los cuales encontramos la Carta de las Naciones Unidas, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como la Declaración y el Programa de Acción de Viena, que afirman la importancia fundamental del derecho de todos los pueblos a la libre determinación.

Costa Rica ha aprobado estas declaraciones y ratificado los convenios internacionales que reconocen este derecho de los pueblos indígenas, siendo ambas de acatamiento obligatorio en la legislación costarricense según se ha expuesto en la sala constitucional en la sentencia N° 9685 del año 2000.

En la Asamblea General de las Naciones Unidas de 2007, se aprobó esta declaración que contó con el apoyo de la mayoría de los países (144 votos a favor, 10 abstenciones y 4 votos en contra). Costa Rica se encontraba entre los países que aprobó la declaración.

El espíritu de la DNUPI afirma y reconoce una serie de aspectos fundamentales sobre el **derecho a la cultura** de los pueblos indígenas. Entre estos, los países afirman que **“si los pueblos indígenas controlan los acontecimientos que los afectan a ellos y a sus tierras, territorios y recursos podrán mantener y reforzar sus**

instituciones, culturas y tradiciones y promover su desarrollo de acuerdo con sus aspiraciones y necesidades.” Se destaca la urgente necesidad de respetar y promover los derechos intrínsecos de los pueblos indígenas, que derivan de sus estructuras políticas, económicas y sociales y de sus culturas de sus tradiciones espirituales, de su historia y de su filosofía, especialmente los derechos a sus tierras, territorios y recursos.

También se reconoce que **“el respeto de los conocimientos, las culturas y las prácticas tradicionales indígenas contribuye al desarrollo sostenible y equitativo y a la ordenación adecuada del medio ambiente”**, lo cual es un aspecto fundamental del buen vivir de los pueblos indígenas en el mundo.

Tenemos que considerar que todo derecho conlleva intrínsecamente una obligación. En el caso de los pueblos indígenas podemos distinguir entre las obligaciones de carácter individual (los derechos individuales) y los colectivos. En el preámbulo de la DNUPI se indica de manera implícita que **“los pueblos indígenas se están organizando para promover su desarrollo político, económico, social y cultural y poner fin a todas las formas de discriminación y opresión dondequiera que ocurran.”** Por un lado, el estado debe reconocer los derechos e implementar acciones para su cumplimiento. Por otro lado, los pueblos indígenas deben acatar la parte del compromiso que les corresponde para garantizar el cumplimiento y el ejercicio pleno de los derechos tanto a nivel individual como colectivo.

Varios artículos del DNUPI reconocen los **aspectos culturales** de los derechos de los pueblos indígenas, entre los cuales encontramos:



Artículo 5 – *Los pueblos indígenas tienen derecho a conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales, manteniendo a la vez su derecho a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado.*

El Artículo 5 reconoce el derecho de los pueblos indígenas a su autogobierno lo que implica conservar y reforzar sus propias instituciones culturales y también a participar plenamente en la vida cultural del Estado. Un ejemplo claro de este tipo de instituciones son el caso de la Comisión de los Diablitos en Boruca, o el Consejo Awapa de los bribris en Talamanca.



Artículo 8 –

1. *Los pueblos y los individuos indígenas tienen derecho a no ser sometidos a una asimilación forzada ni a la destrucción de su cultura.*
2. *Los Estados establecerán mecanismos eficaces para la prevención y el resarcimiento de:*
 - a) *todo acto que tenga por objeto o consecuencia privarlos de su integridad como pueblos distintos o de sus valores culturales o su identidad étnica;*
 - b) *todo acto que tenga por objeto o consecuencia desposeerlos de sus tierras, territorios o recursos;*
 - c) *toda forma de traslado forzado de población que tenga por objeto o consecuencia la violación o el menoscabo de cualquiera de sus derechos;*
 - d) *toda forma de asimilación o integración forzada.*

No tenemos más que remitirnos a la historia de los pueblos indígenas y su relación con los Estados así como terceros, para constatar que estos pueblos han sido sometidos a la asimilación forzada y a la destrucción de su cultura. Tomemos como ejemplo la pérdida de los idiomas indígenas en muchos pueblos. Durante años los indígenas fueron sujetos de castigos – incluso físicos – por hablar en su idioma o seguir sus costumbres y tradiciones.

Por ello, el Artículo 8 de la DNUPI protege a los pueblos indígenas de no ser sometidos a ninguna asimilación forzada ni destrucción de su cultura, previniendo que a futuro diferentes actos y/u omisiones de terceros puedan resultar en la pérdida de la cultura de los pueblos indígenas. Además de la protección en la DNUPI, el Artículo 8 se complementa con el **Artículo 11**, el cual reconoce el derecho de los pueblos indígenas a **practicar y revitalizar sus tradiciones**:



Artículo 11:

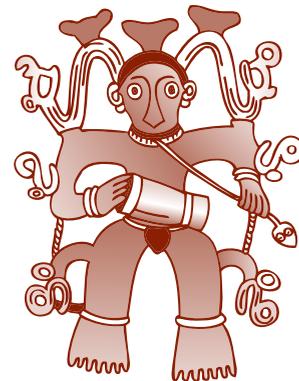
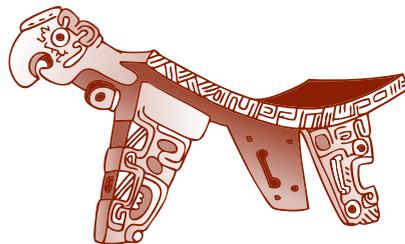
1. *Los pueblos indígenas tienen derecho a practicar y revitalizar sus tradiciones y costumbres culturales. Ello incluye el derecho a mantener, proteger y desarrollar las manifestaciones*

pasadas, presentes y futuras de sus culturas, como lugares arqueológicos e históricos, objetos, diseños, ceremonias, tecnologías, artes visuales e interpretativas y literaturas.

2. *Los Estados proporcionarán reparación por medio de mecanismos eficaces, que podrán incluir la restitución, establecidos conjuntamente con los pueblos indígenas, respecto de los bienes culturales, intelectuales, religiosos y espirituales de que hayan sido privados sin su consentimiento libre, previo e informado o en violación de sus leyes, tradiciones y costumbres.*

El **Artículo 11** de la DNUPI reconoce el derecho del pueblo a mantener, proteger y desarrollar sus manifestaciones pasadas, presentes y futuras. Debido a las innovaciones que se dan en los diferentes pueblos en sus manifestaciones culturales, este artículo reconoce el derecho a protegerlas y mantenerlas, lo cual no limita las futuras manifestaciones culturales que pueda tener el pueblo.

Además, este artículo establece en el apartado 2 la responsabilidad del Estado de "proporcionar reparación" (corregir mediante acciones específicas) que incluye la restitución de bienes culturales, intelectuales, religiosos y espirituales de los cuales hayan sido privados sin su consentimiento, previo, libre e informado o violando las leyes, tradiciones y/o costumbres del/de los pueblo(s) afectados.



El **Artículo 12** de la DNUPI también establece que:



1. *Los pueblos indígenas tienen derecho a manifestar, practicar, desarrollar y enseñar sus tradiciones, costumbres y ceremonias espirituales y religiosas; a mantener y proteger sus lugares religiosos y culturales y a acceder a ellos privada-*

mente; a utilizar y controlar sus objetos de culto, y a obtener la repatriación de sus restos humanos.

- 2. Los Estados procurarán facilitar el acceso y/o la repatriación de objetos de culto y de restos humanos que posean mediante mecanismos justos, transparentes y eficaces establecidos conjuntamente con los pueblos indígenas interesados.*

Este artículo reconoce el derecho de los pueblos indígenas de practicar, desarrollar y transmitir sus diferentes tradiciones culturales; así como la protección de sus lugares religiosos y culturales, de manera que se pueda asegurar la continuidad y desarrollo de sus prácticas tradicionales. También establece la responsabilidad del Estado para facilitar el acceso a estos sitios a través de mecanismos que se establezcan conjuntamente con los pueblos indígenas interesados. Es decir, debe darse un arreglo entre los pueblos indígenas y el Estado para poder establecer los mecanismos que permitan que los pueblos indígenas puedan ejercer su derecho a manifestar, practicar, desarrollar y enseñar sus tradiciones y costumbres.

Para ejercer plenamente su derecho en diferentes ámbitos, por ejemplo en el **sistema educativo**, en la DNUPI también se reconoce su derecho a establecer y controlar sus sistemas e instituciones docentes que puedan impartir la educación en consonancia con sus métodos culturales de enseñanza y aprendizaje. En ese sentido el **Artículo 14** establece que:



- 1. Los pueblos indígenas tienen derecho a establecer y controlar sus sistemas e instituciones docentes que impartan educación en sus propios idiomas, en consonancia con sus métodos culturales de enseñanza y aprendizaje.*
- 2. Los indígenas, en particular los niños, tienen derecho a todos los niveles y formas de educación del Estado sin discriminación.*
- 3. Los Estados adoptarán medidas eficaces, conjuntamente con los pueblos indígenas, para que las personas indígenas, en particular los niños, incluidos los que viven fuera de sus comunidades, tengan acceso, cuando sea posible, a la educación en su propia cultura y en su propio idioma.*

Además, en este artículo se reconoce la responsabilidad del Estado de adoptar medidas eficaces, en conjunto con los pueblos indígenas, para que las personas indígenas puedan tener acceso a la educación en su propia cultura y en su propio idioma cuando esto sea posible. Esto se reconocería por medio de un sistema de educación culturalmente pertinente que surja de la propia cosmovisión indígena.

Un elemento clave para generar el respeto y eliminar discriminación, es el derecho a que su cultura, entre otras cosas, pueda ser transmitida, de acuerdo con su visión al resto de la sociedad, la cual se podrá incorporar a través de diferentes medios, pero principalmente a través del sistema educativo a nivel nacional.



Artículo 15

1. *Los pueblos indígenas tienen derecho a que la dignidad y diversidad de sus culturas, tradiciones, historias y aspiraciones queden debidamente reflejadas en la educación y la información pública.*
2. *Los Estados adoptarán medidas eficaces, en consulta y cooperación con los pueblos indígenas interesados, para com-*

batir los prejuicios y eliminar la discriminación y promover la tolerancia, la comprensión y las buenas relaciones entre los pueblos indígenas y todos los demás sectores de la sociedad.



Artículo 16

1. Los pueblos indígenas tienen derecho a establecer sus propios medios de información en sus propios idiomas y a acceder a todos los demás medios de información no indígenas sin discriminación.
2. Los Estados adoptarán medidas eficaces para asegurar que los medios de información públicos reflejen debidamente la diversidad cultural indígena. Los Estados, sin perjuicio de la obligación de asegurar plenamente la libertad de expresión, deberán alentar a los medios de información privados a reflejar debidamente la diversidad cultural indígena.



En Costa Rica, podemos tomar a las **radioemisoras culturales del Instituto Costarricense de Enseñanza Radiofónica** existentes en los territorios indígenas de Bribri en Talamanca, en el territorio indígena de Boruca, en Buenos Aires de Puntarenas y en el territorio indígena de Tonjibe en Guatuso de Alajuela, como ejemplos de medio de expresión y difusión de la cultura indígena. Estas emisoras, así como otros medios de

comunicación, son el claro ejemplo de la puesta en práctica de un derecho: los pueblos indígenas pueden establecer y manejar sus propios medios de comunicación de acuerdo con sus prioridades, en su idioma propio. Este espacio permite que los pueblos indígenas ejerzan su derecho a transmitir la cultura y su idioma, entre otras cosas.

Además, en uno de los artículos más amplios en el ámbito cultural, científico, tecnológico y del conocimiento tradicional de los pueblos indígenas, la Declaración establece que los Estados en conjunto con los pueblos indígenas establecerán medidas eficaces para **reconocer y proteger** los derechos de mantener, controlar, proteger y desarrollar su patrimonio cultural, conocimiento tradicional, artístico, entre otros detallados en el artículo a continuación.



Artículo 31

1. *Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener, controlar, proteger y desarrollar su patrimonio cultural, sus conocimientos tradicionales, sus expresiones culturales tradicionales y las manifestaciones de sus ciencias, tecnologías y culturas, comprendidos los recursos humanos y genéticos, las semillas, las medicinas, el conocimiento de las propiedades de la fauna y la flora, las tradiciones orales, las literaturas, los diseños, los deportes y juegos tradicionales, y las artes visuales e interpretativas. También tienen derecho a mantener, controlar, proteger y desarrollar su propiedad intelectual de dicho patrimonio cultural, sus conocimientos tradicionales y sus expresiones culturales tradicionales.*
2. *Conjuntamente con los pueblos indígenas, los Estados adoptarán medidas eficaces para reconocer y proteger el ejercicio de estos derechos.*

Es importante resaltar algunos elementos del Artículo 31, que establecen un **marco normativo en el ámbito cultural** de gran amplitud.

- ▼ **Mantener:** un aspecto fundamental, en referencia a su patrimonio histórico-cultural para el cual no debe haber medidas que atenten contra este patrimonio.
- ▼ **Controlar:** partiendo del derecho a la libre determinación, el aspecto de controlar establece titularidad sobre su patrimonio cultural, conocimientos

tradicionales entre los demás elementos descritos en este artículo. Además, el control establece que se reconoce su capacidad plena de tomar decisiones acorde a sus necesidades y aspiraciones en relación a los elementos descritos.

- ▼ **Proteger:** acorde a sus costumbres y tradiciones podrán decidir las medidas para proteger su patrimonio histórico y cultural.
- ▼ **Desarrollar:** exigiendo que se tomen en cuenta su cultura como algo vivo susceptible a modificaciones. Reconocido también en el derecho a la libre determinación, mencionado al principio del documento, “En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural”.

Declaración y Programa de Acción de Durban

La **Declaración y el Programa de Acción de Durban**, que fueron adoptados por consenso en la **Conferencia Mundial contra el Racismo de 2001** celebrada en Durban, Sudáfrica, constituyen un documento integral y orientado a la acción que propone medidas concretas para combatir el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia. Su visión es holística, aborda una amplia gama de temas, y contiene medidas prácticas y recomendaciones trascendentales.¹

En los párrafos preambulares se establece el espíritu de la Declaración y del Plan de Acción y en el **ámbito cultural** reafirman que “la diversidad cultural es un valioso elemento para el adelanto y el bienestar de la humanidad en general, y que debe valorarse, disfrutarse, aceptarse auténticamente y adoptarse como característica permanente que enriquece nuestras sociedades”.



(1) <http://www.un.org/spanish/durbanreview2009>.
Sitio web de Naciones Unidas de la Conferencia de Examen de Durban, celebrada del 20-24 de abril del 2009 en Ginebra.

Además, en el articulado de la Declaración de Durban los países reconocen los siguientes temas²:

40. Reconocemos el valor y la **diversidad de las culturas y el patrimonio de los pueblos indígenas**, cuya singular contribución al desarrollo y pluralismo cultural de la sociedad y cuya plena participación en todos los aspectos de la sociedad, en particular en temas que les preocupan, son **fundamentales para la estabilidad política y social y para el desarrollo de los Estados en que viven**.
43. Reconocemos también la **relación especial** que tienen los **pueblos indígenas con la tierra** como base de su **existencia espiritual, física y cultural**, y alentamos a los Estados a que, siempre que sea posible, velen por que los pueblos indígenas puedan mantener la propiedad de sus tierras y de los recursos naturales a que tienen derecho conforme la legislación interna.
42. Insistimos en que para que los pueblos indígenas puedan expresar libremente su propia identidad y ejercer sus derechos **no deben ser objeto de ningún tipo de discriminación**, lo que necesariamente implica el respeto de sus derechos humanos y libertades fundamentales.

En la declaración de las Naciones Unidas se garantizan estos derechos y el reconocimiento universal de estos derechos en las negociaciones acerca del proyecto de declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas, incluidos los siguientes derechos: a ser llamados por su propio nombre; a participar libremente y en condiciones de igualdad en el desarrollo político, económico, social y cultural de un país; a mantener sus propias formas de organización, sus estilos de vida, culturas y tradiciones; a mantener y utilizar su propio idioma; a mantener su propia estructura económica en las zonas en que habitan; a participar en el desarrollo de sus sistemas y programas de educación; a administrar sus tierras y recursos naturales, incluidos los derechos de caza y pesca; y a tener acceso a la justicia en condiciones de igualdad.

Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD)

Uno de los instrumentos fundamentales en el marco de los derechos humanos en el sistema internacional es la **Convención internacional para la eliminación de todas las formas de discriminación racial**. Dicha convención establece un Comité, llamado el **Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial** (CERD, por

<http://www.un.org/spanish/CMCR/durban>. Se puede encontrar el texto completo.

sus siglas en inglés) que está conformado por 18 miembros expertos que trabajan de manera independiente y velan por el cumplimiento de la convención en los países que la han ratificado, incluido Costa Rica.

En el 2007 el CERD emitió una serie de observaciones finales sobre **Costa Rica** entre las que destacan las siguientes:

▼ **El Comité observa con inquietud la desaparición de las lenguas indígenas chorotega y huetar.**

El Comité invita al Estado a tomar parte en las medidas necesarias para preservar el patrimonio cultural de los pueblos indígenas, incluidas sus lenguas (art. 7). – CERD CO Costa Rica.

Enfocado en el sistema costarricense por medio de la Constitución Pública de Costa Rica dice: **“Artículo 76.- El español es el idioma oficial de la Nación. No obstante, el Estado velará por el mantenimiento y cultivo de las lenguas indígenas nacionales.”**

Se trata de un primer paso hacia la referencia expresa de los derechos indígenas a nivel constitucional. Hasta ahora, la referencia a estos derechos fundamentales surgía de la relación de casos emitidos por la Sala Constitucional. Esta reconoce ciertos derechos a estas comunidades y personas indígenas. Tutelar la “lengua” es proteger la cultura indígena, la concepción del mundo de estos pueblos, e inclusive los espacios vitales necesarios para desarrollarse.

Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo

En el Marco del **Convenio 169 de la OIT**, aprobado en Costa Rica por la ley Nº 7316 de 1992, se reconocen una serie de derechos de los pueblos indígenas así como las obligaciones del Estado costarricense para su debido cumplimiento:



Artículo 4

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

El Convenio 169 de la OIT establece la adopción de medidas especiales para salvaguardar las culturas, entre otros, de los pueblos interesados, lo cual se deberá realizar respetando los deseos de los pueblos indígenas interesados.



Artículo 5

Al aplicar las disposiciones del presente Convenio:

- a) *deberán reconocerse y protegerse los valores y prácticas sociales, culturales, religiosos y espirituales propios de dichos pueblos y deberá tomarse debidamente en consideración la índole de los problemas que se les plantean tanto colectiva como individualmente;*
- b) *deberá respetarse la integridad de los valores, prácticas e instituciones de esos pueblos;*

Además en el artículo 5, se establece el reconocimiento y respeto que se deberá dar a los valores, prácticas culturales de estos pueblos.



Artículo 8

1. *Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.*
2. *Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que estas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio.*
3. *La aplicación de los párrafos 1 y 2 de este artículo no deberá impedir a los miembros de dichos pueblos ejercer los derechos reconocidos a todos los ciudadanos del país y asumir las obligaciones correspondientes.*

En el Marco del Artículo 8 del Convenio 169, así como la Declaración de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y otros instrumentos internacionales de derechos humanos, se han dado experiencias positivas en Costa Rica.

Uso tradicional de la pesca entre los malekus

En el caso de la relación del pueblo indígena de Maleku con su entorno ambiental, la Fiscalía General de la República emitió unas directrices (en la circular 03-ADM2010, circular 13-ADM2011 oficio FAI del 2011 Ministerio Público, Fiscalía General de la República y Fiscalía de Asuntos Indígenas) en las que **reconocen la pesca tradicional de los malekus**, la cual es una práctica cultural y espiritual ancestral, que excluye a las personas malekus de sanciones penales en el marco de La Ley de Conservación de la Vida Silvestre.

El texto completo de la Directriz es el siguiente:

VII. Uso tradicional de la pesca entre los malekus y la extensión territorial de dicha actividad

El pueblo maleku se asienta exclusivamente en la región norte de Costa Rica, concretamente, en la cuenca del río Frío. Este río recorre un extenso territorio entre las faldas del volcán Tenorio y el río San Juan, conformando las llanuras de Guatuso. Esta coyuntura ha hecho que la cultura del pueblo maleku se forjara durante miles de años en el entorno natural de la cuenca de este río.

Así las cosas, la actividad de pesca desarrollada por este pueblo indígena, lleva consigo un trasfondo cultural y espiritual. “En los meses de verano, entre marzo y abril, los malekus iban a pescar tortuga y peces en Caño Negro (...) **la cacería y la pesca eran actividades sagradas**. Se iban a Caño Negro sobre el Río Frío en balsas, dormían en las orillas hasta llegar a su destino “Torigamh”, el Caño Negro, donde se quedaban entre ocho y quince días, pasando las noches en chocitas de paja (...) cuando los pescadores volvían a la comunidad, eran recibidos con chicha. Luego se repartía la carne para los familiares y amigos. Cuando llegaban a las casas continuaba la fiesta. Bailaban y contaban sus anécdotas...”.

En virtud de lo anterior, cualquier indígena maleku se considera facultado para pescar y utilizar los recursos de la zona, sin importar las restricciones que se pretendan imponer. El pescar guapotes, mojarras y tortugas en ríos o caños de toda la región constituye **un comportamiento culturalmente aceptado** por sus miembros.



En este contexto, se infiere que la actividad de pesca, desarrollada por los indígenas –malekus–, se excluye del tipo penal descrito en el **artículo 97 de la Ley de Conservación de la Vida Silvestre**, por razones de atipicidad, en virtud del siguiente fundamento:

“Para que la conducta sea típica, se requiere la presencia de una acción y conocimiento del aspecto objetivo y subjetivo del hecho, no obstante, esta se excluye cuando a pesar de existir el elemento objetivo, no se actúa con el dolo requerido”.

Claro está que la acción de pesca realizada por los indígenas malekus cuenta con el elemento objetivo del tipo penal; sin embargo, al estudiarla a la luz de sus **costumbres ancestrales**, es considerada una práctica que se ha desarrollado milenariamente en la zona norte y admitida como práctica realizada en el marco del patrimonio cultural. De esta manera, no es posible acreditar la presencia de los componentes del dolo, por lo que la conducta deviene en atípica.

Al analizar este elemento hay que valorar que los indígenas malekus no han interiorizado como suyas las limitaciones que la norma impone, lo que hace prevalecer sus costumbres y actuar en la creencia de que su conducta es permitida. Pese a que preliminarmente podría decirse que existe una afectación al medio ambiente (bien jurídico tutelado), se puede concluir que los malekus han mantenido esta práctica ancestral por varios siglos, conducta que ha sido adaptada por el ecosistema, de manera que a pesar de existir un depredador (indígena) el sistema ecológico se ha regenerado sin causar mayor lesividad.

Por otra parte, es posible fundamentar que estos ciudadanos, mantienen un sentimiento de tener derecho a pescar y utilizar los recursos de la zona, aspecto que se adecua a la causa de justificación: ejercicio legítimo de un derecho.

Conclusiones

El presente documento no es de carácter exhaustivo, pero abarca diferentes instrumentos y jurisprudencia nacional e internacional en relación al derecho a la cultura de los pueblos indígenas.

El marco legal en el ámbito de los derechos culturales de los pueblos indígenas establece un paraguas que reconoce el derecho a mantener, proteger, promover, transmitir y desarrollar la cultura. Sin embargo, este paraguas no establece detalles sobre prácticas específicas o la manera en la cual deben ser implementadas las diferentes medidas, que adopte el Estado y/o el pueblo indígena. Las medidas se deberán adaptar de acuerdo con la realidad de cada país, así como a las tradiciones y costumbres de cada pueblo indígena interesado.

Marco legislativo sobre Género y Salud de la Cultura de los Pueblos Indígenas

"Me considero una mujer militante de aquellas causas que no tienen voz".

Rigoberta Menchú

Por Verónica de Assas Gaupp-Berghausen

Introducción

El presente apartado hace referencia a los derechos de los pueblos indígenas en relación a las temáticas de género y salud. Se basa principalmente en aspectos de ámbito internacional. El desarrollo de normas a nivel nacional es muy escaso.

Es importante tener presente que existen aspectos del derecho de los pueblos indígenas que están íntimamente relacionados con otras áreas como por ejemplo el derecho a la libre determinación y el derecho a la tierra.

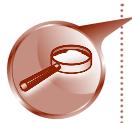


A. Género y derechos de los pueblos indígenas

En el sistema internacional de derechos humanos se han desarrollado una serie de normas que cubren en aspectos colectivos a los pueblos indígenas, como es el derecho a la tierra, a la cultura, a la libre determinación, etc. Sin embargo, en materia de derechos individuales tomando como referencia el aspecto de género, no existe mucha normativa desarrollada al respecto. Por ello hemos priorizado el desarrollo de los elementos relacionados con la temática de género que están incluidos en los principales instrumentos relacionados con los derechos de los pueblos indígenas.

Declaración de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas

El **Artículo 2** reconoce que:



1. *Los pueblos indígenas tienen derecho, sin discriminación, al mejoramiento de sus condiciones económicas y sociales, entre otras esferas, en la educación, el empleo, la capacitación y el readiestramiento profesionales, la vivienda, el saneamiento, la salud y la seguridad social.*
2. *Los Estados adoptarán medidas eficaces y, cuando proceda, medidas especiales para asegurar el mejoramiento continuo de sus condiciones económicas y sociales. **Se prestará particular atención a los derechos y necesidades especiales de los ancianos, las mujeres, los jóvenes, los niños y las personas indígenas con discapacidad.***

En el **inciso 2 del Art. 21**, se resaltan los elementos más relevantes en relación con el género. El artículo está enmarcado en los derechos económicos, sociales. En el segundo párrafo establece las obligaciones del Estado y aclara la atención a los **derechos y necesidades especiales de las mujeres**.

Al revisar el presente artículo, esto se puede hacer en conjunto con el Artículo 22 el cual establece un parámetro general para la implementación de toda la declaración:



Artículo 22

1. En la aplicación de la presente Declaración se prestará particular atención a los derechos y necesidades especiales de los ancianos, las mujeres, los jóvenes, los niños y las personas indígenas con discapacidad.
2. Los Estados adoptarán medidas, conjuntamente con los pueblos indígenas, para asegurar que las mujeres y los niños indígenas gocen de protección y garantías plenas contra todas las formas de violencia y discriminación.

Al revisar con detalle el texto, se les debe prestar especial atención a los siguientes elementos:

- ▼ En el **Artículo 22(1)**: “en la aplicación de la presente Declaración”. Esta afirmación da parámetros generales para la implementación de todos los derechos consagrados en la Declaración. Por ejemplo en relación al derecho a la educación, a la cultura, a la salud, entre otros, se deberá prestar especial atención a las mujeres, ancianos, jóvenes entre otros.
- ▼ En el **Artículo 22(2)**: “para asegurar que las mujeres y los niños indígenas gocen de protección y garantías plenas contra todas las formas de violencia y discriminación”. Este es un apartado que reconoce la situación de vulnerabilidad de estos grupos poblacionales específicos. En ese sentido, establece un mandato conjunto entre los pueblos indígenas y el Estado para velar por el pleno disfrute de las garantías y protecciones establecidas en la Declaración.



Convenio 169 de la OIT establecen también que:



Artículo 3

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

El **Artículo 3** del Convenio establece un principio fundamental de los derechos humanos: “la no discriminación”. En ese sentido, establece un principio de igualdad que tanto los hombres y mujeres indígenas podrán disfrutar plenamente de los derechos consagrados en el Convenio.”

En la parte III del Convenio sobre “Contratación y condiciones de empleo” el Art. 20(3) establece que:

2. *Las medidas adoptadas deberán, en particular, garantizar que:*
 - a) *los trabajadores pertenecientes a los pueblos interesados, incluidos los trabajadores estacionales, eventuales y migrantes empleados en la agricultura o en otras actividades, así como los empleados por contratistas de mano de obra, gocen de la protección que confieren la legislación y la práctica nacionales a otros trabajadores de estas categorías en los mismos sectores, y sean plenamente informados de sus derechos con arreglo a la legislación laboral y de los recursos de que disponen;*
 - b) *los trabajadores pertenecientes a estos pueblos no estén sometidos a condiciones de trabajo peligrosas para su salud, en particular como consecuencia de su exposición a plaguicidas o a otras sustancias tóxicas;*
 - c) *los trabajadores pertenecientes a estos pueblos no estén sujetos a sistemas de contratación coercitivos, incluidas todas las formas de servidumbre por deudas;*



d) los trabajadores pertenecientes a estos pueblos gocen de igualdad de oportunidades y de trato para hombres y mujeres en el empleo y de protección contra el hostigamiento sexual.

El texto en cursiva, establece un derecho en la igualdad de oportunidades y de trato para hombres y mujeres en el empleo y la protección contra el hostigamiento sexual.

En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Debe notarse que de una manera ya hoy superada, esta declaración hace referencia al término “hombre”, término que es inapropiado con base en lo referente a los derechos de género.

Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre

La Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre (Declaración Americana) (disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp>) fue el primer documento general sobre derechos humanos, adoptado en 1948, antes de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

La Declaración Americana establece una serie de derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. Su preámbulo reconoce que todos “nacieron libres e iguales en dignidad y derechos” y proclama que:

Es deber del hombre servir al espíritu con todas sus potencias y recursos porque el espíritu es la finalidad suprema de la existencia humana y su máxima categoría.

Es deber del hombre ejercer, mantener y estimular por todos los medios a su alcance la cultura, porque la cultura es la máxima expresión social e histórica del espíritu.

Aun cuando la Declaración no establece derechos específicos para mujeres y pueblos indígenas, todos los derechos contenidos en ella les son aplicables. Algunos artículos de la Declaración son especialmente relevantes, como aquellos relacionados con la igualdad, la libertad religiosa y de culto y el derecho a los beneficios de la cultura:



Artículo II. *Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna.*

Artículo III. *Toda persona tiene el derecho de profesar libremente una creencia religiosa y de manifestarla y practicarla en público y en privado.*

Artículo XIII. *Toda persona tiene el derecho de participar en la vida cultural de la comunidad, gozar de las artes y disfrutar de los beneficios que resulten de los progresos intelectuales y especialmente de los descubrimientos científicos.*

Convención Americana sobre Derechos Humanos

Mientras que todas las disposiciones de la Convención se aplican a todos sin distinción, algunos artículos relacionados con igualdad y no discriminación, así como el derecho de propiedad, son particularmente relevantes para mujeres y pueblos indígenas:



Artículo 1:

Los Estados parte en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.



Artículo 24:

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

Artículo 21:

- 1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.*
- 2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.*

Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, “Convención de Belem do Para”

La Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer también conocida como “Convención de Belem do Para”, fue adoptada en Belem do Para (Brasil) en junio de 1994 y entró en vigor al año siguiente.¹

La Convención reconoce en primer término que la violencia contra la mujer constituye una violación de derechos humanos. A diferencia de otros tratados de derechos humanos, esta Convención regula no solamente las acciones del Estado, sino también la de los particulares (artículo 1). Reconoce que las mujeres tienen derecho al reconocimiento, disfrute, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y libertades reconocidos en todos los instrumentos internacionales (artículo 4) y que la violencia previene y anula el ejercicio de los derechos de las mujeres (artículo 5). La convención especifica que:

El derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros:

- a. el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación, y*
- b. el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.*

Texto de la Convención disponible en : <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/belemdopara.asp>

Además de las normas interamericanas, existen instrumentos a nivel internacional desarrollados por Naciones Unidas. Es posible y recomendable apoyar argumentos de defensa y promoción de derechos de las mujeres indígenas con estas normas en tanto sean relevantes. De hecho, tanto la Comisión como la Corte Interamericana de Derechos Humanos mencionan normas del sistema de Naciones Unidas para desarrollar estándares en el sistema interamericano.

B) Derecho a la salud

El presente apartado cubre una serie de aspectos relacionados con los derechos de los pueblos indígenas a la salud. Es importante recordar que la "salud" es un término de carácter amplio que en el caso de los pueblos indígenas puede implicar aspectos mentales, físicos y espirituales. Al igual que en otros casos, está directamente relacionado con los derechos a sus tierras y territorios, el derecho a su medicina natural y el derecho a su cultura.

Declaración de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas

Cubre una serie de aspectos relacionados con la salud, como por ejemplo, en cuestiones laborales.

El **Artículo 17** establece que:



1. *Los individuos y los pueblos indígenas tienen derecho a disfrutar plenamente de todos los derechos establecidos en el derecho laboral internacional y nacional aplicable.*
2. *Los Estados, en consulta y cooperación con los pueblos indígenas, tomarán medidas específicas para proteger a los niños indígenas contra la explotación económica y contra todo trabajo que pueda resultar peligroso o interferir en la educación de los niños, o que pueda ser perjudicial para la salud o el desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social de los niños, teniendo en cuenta su especial vulnerabilidad y la importancia de la educación para empoderarlos.*
3. *Las personas indígenas tienen derecho a no ser sometidas a condiciones discriminatorias de trabajo y, entre otras cosas, de empleo o salario.*

Haciendo énfasis en el **inciso 2 del Art. 17** se reconoce la vulnerabilidad de los niños indígenas y la protección especial que deben tener para evitar cualquier impacto negativo **“para la salud o desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social”**.

Un elemento importante es que las medidas específicas serán tomadas en conjunto entre los pueblos indígenas y el Estado, por lo cual se permite un espacio de participación a través de los mecanismos de consulta y cooperación para establecerlos con el fin de que estas medidas sean culturalmente apropiadas o que respeten aspectos que los pueblos indígenas consideran fundamentales.

Además el **Artículo 21** establece que:



- 1. Los pueblos indígenas tienen derecho, sin discriminación, al mejoramiento de sus condiciones económicas y sociales, entre otras esferas, en la educación, el empleo, la capacitación y el readiestramiento profesionales, la vivienda, el saneamiento, la salud y la seguridad social.*
- 2. Los Estados adoptarán medidas eficaces y, cuando proceda, medidas especiales para asegurar el mejoramiento continuo de sus condiciones económicas y sociales. Se prestará particular atención a los derechos y necesidades especiales de los ancianos, las mujeres, los jóvenes, los niños y las personas indígenas con discapacidad.*

Relacionado con el apartado anterior sobre salud de los pueblos indígenas, el Artículo 21 cubre derechos económicos y sociales y aspectos importantes como el saneamiento, la salud y la seguridad social. Debido a la vulnerabilidad y especificidad de ciertos grupos poblacionales, se realiza especial énfasis sobre la atención y medidas especiales de los “ancianos, las mujeres, los jóvenes, los niños y las personas indígenas con discapacidad”.

La lectura e interpretación de estos instrumentos de derechos humanos se debe hacer de manera integral cubriendo diferentes aspectos. Por ejemplo, el **Artículo 23** establece que:

Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y a elaborar prioridades y estrategias para el ejercicio de su derecho al desarrollo. En particular, los pueblos indígenas tienen derecho a participar activamente en la elaboración y determinación de los programas de salud, vivienda y demás programas económicos y sociales que les conciernen y, en lo posible, a administrar esos programas mediante sus propias instituciones.



Existen diferentes elementos en el presente **Artículo 23** que ejemplifican la integralidad de estos instrumentos y su interpretación en un tema específico como el derecho a la salud que conlleva una serie de elementos adicionales. Específicamente ver el texto a continuación:

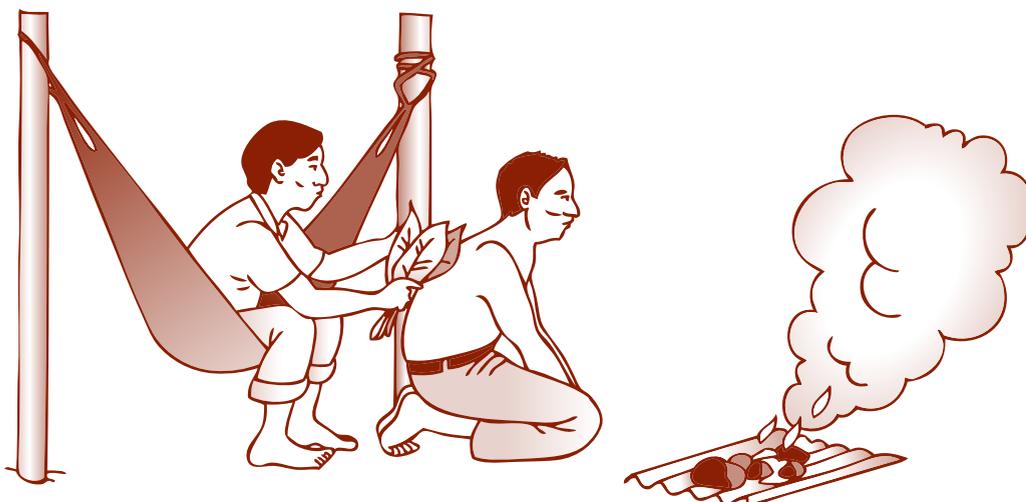
- ▼ “Tienen derecho a determinar y a elaborar prioridades y estrategias para el ejercicio de su derecho al desarrollo”: es una redacción alterna del ejercicio del derecho a la libre determinación mediante el cual los pueblos indígenas podrán “determinar libremente su condición política y perseguir libremente su desarrollo económico, social y cultural”.
- ▼ “Derecho a participar activamente en la elaboración y determinación de los programas ”: participación en los procesos de toma de decisiones. Esto es parte de la participación plena y efectiva en cuestiones que les conciernen, específicamente en este caso en los programas de salud.
- ▼ “En lo posible, a administrar esos programas mediante sus propias instituciones”: el reconocimiento de las instituciones tradicionales o aquellas establecidas por los pueblos indígenas y su derecho a administrar dichos programas.

La Declaración también cubre algunos aspectos interesantes y sumamente relevantes en relación al derecho a utilizar diferentes sistemas de salud.



Artículo 24

1. Los pueblos indígenas tienen derecho a sus propias medicinas tradicionales y a mantener sus prácticas de salud, incluida la conservación de sus plantas medicinales, animales y minerales de interés vital. Las personas indígenas también tienen derecho de acceso, sin discriminación alguna, a todos los servicios sociales y de salud.
2. Las personas indígenas tienen igual derecho a disfrutar del nivel más alto posible de salud física y mental. Los Estados tomarán las medidas que sean necesarias para lograr progresivamente que este derecho se haga plenamente efectivo.



El **Artículo 24** reconoce varios aspectos de gran importancia:

- ▼ “Derecho a sus propias medicinas tradicionales y mantener sus prácticas de salud”: el derecho a usar y mantener sus medicinas y prácticas tradicionales, de gran importancia para su bienestar físico, mental y espiritual.
- ▼ “...incluida la conservación de sus plantas medicinales, animales y minerales de interés vital” fundamental para continuar sus prácticas tradicionales de uso sostenible de las plantas medicinales, animales y minerales de interés vital.
- ▼ “...también tienen derecho de acceso, sin discriminación alguna, a todos los servicios sociales y de salud.” La posibilidad de hacer uso de otros sistemas de salud en caso de que lo consideren necesario.

- ▼ "...tienen igual derecho a disfrutar del nivel más alto posible de salud física y mental."

Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)

El **Artículo 7** establece que:



1. *Los pueblos interesados, deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que este afecte sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.*
2. *El mejoramiento de las condiciones de vida y de trabajo y del nivel de salud y educación de los pueblos interesados, con su participación y cooperación, deberá ser prioritario en los planes de desarrollo económico global de las regiones donde habitan. Los proyectos especiales de desarrollo para estas regiones deberán también elaborarse de modo que promuevan dicho mejoramiento.*
3. *Los gobiernos deberán velar por que siempre que haya lugar, se efectúen estudios, en cooperación con los pueblos interesados, a fin de evaluar la incidencia social, espiritual y cultural y sobre el medio ambiente que las actividades de desarrollo previstas puedan tener sobre esos pueblos. Los resultados de estos estudios deberán ser considerados como criterios fundamentales para la ejecución de las actividades mencionadas.*
4. *Los gobiernos deberán tomar medidas, en cooperación con los pueblos interesados, para proteger y preservar el medio ambiente de los territorios que habitan.*

La Declaración de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas mejora o reitera normativas existentes de derechos humanos. Así encontramos similitudes con el Convenio 169 de la OIT.

Por ejemplo, el inciso 2 establece que los “pueblos interesados” participarán y cooperarán en los planes de desarrollo económico global de las regiones donde habitan, a través de los cuales se velará por el mejoramiento de las condiciones de vida y de trabajo y de nivel de salud y educación.

El inciso 3 establece las obligaciones de los gobiernos para realizar estudios de impacto ambiental, social, espiritual y cultural en relación a actividades de desarrollo previstas.

El Convenio sobre la Diversidad Biológica desarrolló, a través del Grupo de Trabajo sobre el Artículo 8(j) y Disposiciones Conexas las “Directrices de Akwé” con voluntarias para realizar evaluaciones de las repercusiones culturales, ambientales y sociales de proyectos de desarrollo que hayan de realizarse en lugares sagrados o en tierras o aguas ocupadas o utilizadas tradicionalmente por las comunidades indígenas y locales o que puedan afectar a esos lugares” Se debe velar por su debida implementación y tomar las medidas necesarias para proteger y preservar el medio ambiente en sus territorios.

En el apartado V. Seguridad Social y Salud del **Convenio 169 de la OIT** el **Artículo 25** establece que:



1. *Los gobiernos deberán velar por que se pongan a disposición de los pueblos interesados servicios de salud adecuados a proporcionar a dichos pueblos los medios que les permitan organizar y prestar tales servicios bajo su propia responsabilidad y control, a fin de que puedan gozar del máximo nivel posible de salud física y mental.*
2. *Los servicios de salud deberán organizarse, en la medida de lo posible, a nivel comunitario. Estos servicios deberán planearse y administrarse en cooperación con los pueblos interesados y tener en cuenta sus condiciones económicas, geográficas, sociales y culturales, así como sus métodos de prevención, prácticas curativas y medicamentos tradicionales.*

3. *El sistema de asistencia sanitaria deberá dar la preferencia a la formación y al empleo de personal sanitario de la comunidad local y centrarse en los cuidados primarios de salud, manteniendo al mismo tiempo estrechos vínculos con los demás niveles de asistencia sanitaria.*
4. *La prestación de tales servicios de salud deberá coordinarse con las demás medidas sociales, económicas y culturales que se tomen en el país.*

Las obligaciones del gobierno para poner a disposición de los pueblos servicios de salud “adecuados” o proporcionar a los pueblos los “medios que les permitan organizar y prestar tales servicios bajo su propia responsabilidad y control” con el objetivo de gozar del máximo nivel posible de salud física y mental. Como se ha mencionado anteriormente, este párrafo reconoce aspectos de gran importancia:

- ▼ Proporcionar servicios adecuados: que pueden involucrar aspectos de calidad como aspectos culturales, para que el servicio sea adecuado a la población meta.
- ▼ “Proporcionar los medios que les permitan organizar y prestar tales servicios bajo su propia responsabilidad y control”: lo cual permite a los pueblos indígenas desarrollar y controlar sus propios servicios de salud, de acuerdo con sus necesidades y aspiraciones. Para ello, el gobierno deberá facilitar los medios necesarios para su cumplimiento.

En Costa Rica, la doctora Leila Garro Valverde desarrolló e implementó un programa de formación de asistentes de atención primaria de salud para indígenas. Este programa tuvo gran resistencia debido a los cambios de paradigma en los sistemas de salud occidental. Sin embargo, en las comunidades gozaron de gran éxito al ofrecer a los asistentes de salud seguir sus costumbres y tradiciones a la hora de atender a los pacientes, preservando así su cultura.

Marco legislativo sobre educación de los pueblos indígenas

"Enseñar exige respeto a la autonomía del ser del educando".

Paulo Freire

Por Verónica de Assas Gaupp-Berghausen

Introducción

La educación en materia de derechos humanos es un elemento esencial para establecer y promover relaciones estables y armoniosas entre las comunidades y para fomentar la comprensión mutua, la tolerancia y la paz. Aprender acerca de los derechos humanos es el primer paso para respetar, promover y defender los derechos de todas las personas y todos los pueblos.¹



(1) Tomado del Estudio sobre la experiencia adquirida y las dificultades con que se tropieza para la plena aplicación del derecho de los pueblos indígenas a la educación. Mecanismo de Expertos sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas del Consejo de Derechos Humanos.

El presente apartado trata el derecho a la educación de los pueblos indígenas en Costa Rica. Como referencia, tomamos aspectos del ordenamiento legal de Costa Rica así como del internacional. A nivel internacional destaca el estudio realizado por el Mecanismo de Expertos sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas del Consejo de Derechos Humanos de la ONU.

Derecho a la Educación

La Declaración de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas refleja el consenso internacional que existe en relación a los derechos individuales y colectivos de los pueblos indígenas de una forma que es compatible con las normas internacionales de derechos humanos. La Declaración ofrece un marco de acción para la plena protección y aplicación de esos derechos, incluido el derecho a la educación.

Reconociendo en particular el derecho de las familias y comunidades indígenas a seguir compartiendo la responsabilidad por la crianza, la formación, la educación y el bienestar de sus hijos, en consonancia con los derechos del niño – Párrafo preambular de la Declaración de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

En el preámbulo de la Declaración se reconoce la importancia que tiene el Derecho a la Educación de las familias y comunidades indígenas. Además, en el articulado se detalla el derecho a la educación en diferentes ámbitos. El **Artículo 14** establece que:



1. *Los pueblos indígenas tienen derecho a establecer y controlar sus sistemas e instituciones docentes que impartan educación en sus propios idiomas, en consonancia con sus métodos culturales de enseñanza y aprendizaje.*
2. *Los indígenas, en particular los niños, tienen derecho a todos los niveles y formas de educación del Estado sin discriminación.*
3. *Los Estados adoptarán medidas eficaces, conjuntamente con los pueblos indígenas, para que las personas indígenas, en particular los niños, incluidos los que viven fuera de sus comunidades, tengan acceso, cuando sea posible, a la educación en su propia cultura y en su propio idioma.*

Este artículo tiene una serie de elementos de gran importancia. En el inciso 1 se detalla el derecho de los pueblos indígenas a:

- ▼ Establecer –en caso de no tener– los sistemas e instituciones de enseñanza de acuerdo con sus métodos culturales de enseñanza y aprendizaje. Es ampliamente conocido que en muchos pueblos la transmisión de conocimiento se da oralmente y a través de la práctica, por lo cual este derecho juega un papel fundamental para establecer sistemas que respondan a las particularidades de cada pueblo;
- ▼ Controlar: además de poder establecer los sistemas e instituciones, los pueblos tienen derecho a controlar, o sea, tienen el poder de regular y definir cuestiones que consideren prioritarias de estos sistemas.

El inciso 2 hace hincapié en la niñez; sin embargo, esto no es excluyente y establece sobre los diferentes niveles y formas de educación que el Estado facilita a los cuales tienen derecho de acceder y permanecer.

En el inciso 3 se establece la obligación del Estado, en conjunto con los pueblos indígenas, de adoptar medidas eficaces (que logren su objetivo) para garantizar la educación y, cuando sea posible, en su cultura e idioma.



Artículo 15

1. *Los pueblos indígenas tienen derecho a que la dignidad y diversidad de sus culturas, tradiciones, historias y aspiraciones queden debidamente reflejadas en la educación y la información pública.*
2. *Los Estados adoptarán medidas eficaces, en consulta y cooperación con los pueblos indígenas interesados, para combatir los prejuicios y eliminar la discriminación y promover la tolerancia, la comprensión y las buenas relaciones entre los pueblos indígenas y todos los demás sectores de la sociedad.*

Además, el Artículo 15 de la Declaración establece una cuestión de fondo sobre el sistema de educación pública que consiste en el derecho de los pueblos indígenas a que sus culturas, tradiciones, historias y demás se vean debidamente reflejadas en la educación e información pública. En este proceso, los Estados tienen la obligación de adoptar medidas para combatir y eliminar la discrimina-

ción (también una obligación de los Estados bajo el Convenio Internacional para la eliminación de todas las formas de discriminación racial).



Artículo 17

1. *Los individuos y los pueblos indígenas tienen derecho a disfrutar plenamente de todos los derechos establecidos en el derecho laboral internacional y nacional aplicables.*
2. *Los Estados, en consulta y cooperación con los pueblos indígenas, tomarán medidas específicas para proteger a los niños indígenas contra la explotación económica y contra todo trabajo que pueda resultar peligroso o interferir en la educación de los niños, o que pueda ser perjudicial para la salud o el desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social de los niños, teniendo en cuenta su especial vulnerabilidad y la importancia de la educación para empoderarlos.*
3. *Las personas indígenas tienen derecho a no ser sometidas a condiciones discriminatorias de trabajo o salario.*



El artículo 17 desarrolla en el ámbito laboral una serie de derechos y obligaciones (inciso 2) del Estado en relación con los derechos laborales de los pueblos indígenas. Entre las obligaciones se encuentra la de proteger a los niños de cualquier explotación que, entre otras cosas, pueda “interferir con la educación de los niños.”



Artículo 21

1. *Los pueblos indígenas tienen derecho, sin discriminación, al mejoramiento de sus condiciones económicas y sociales, entre otras esferas, en la educación, el empleo, la capacitación y el readiestramiento profesionales, la vivienda, el saneamiento, la salud y la seguridad social.*
2. *Los Estados adoptarán medidas eficaces y, cuando proceda, medidas especiales para asegurar el mejoramiento continuo de sus condiciones económicas y sociales. Se prestará particular atención a los derechos y necesidades especiales de los ancianos, las mujeres, los jóvenes, los niños y las personas indígenas con discapacidad.*

El artículo 21, de manera más general, contempla un mejoramiento de las condiciones económicas y sociales que incluyen la educación. Es importante destacar que la Declaración, –por su forma convencional en las Declaraciones– no elabora con mucho detalle algunos derechos, por lo cual “el mejoramiento en la educación” puede contemplar una serie de aspectos desde la calidad, acceso, infraestructura y modalidades de educación que se imparten en los pueblos indígenas.

Esto a su vez se puede ver complementado con **acciones afirmativas**. Estas acciones son reconocidas en el derecho internacional como medidas para mejorar la situación de un sector, población, etc. que se encuentra por debajo de la situación del país en general. Por lo general, dicho grupo de población requiere una inversión mayor. Por ejemplo, la inversión por estudiante indígena es mayor a la inversión de un estudiante no indígena con el fin de eliminar esas diferencias del sector en relación a la sociedad en general.

El siguiente apartado del Estudio contiene una serie de extractos del “Estudio sobre la experiencia adquirida y las dificultades con que se tropieza para la plena aplicación del derecho de los pueblos indígenas a la educación (resolución A/HRC/12/33)” del Mecanismo de Expertos sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas del Consejo de Derechos Humanos.

Históricamente, los pueblos indígenas se han encontrado entre los sectores más pobres, marginados y desfavorecidos de la sociedad. Un importante factor que contribuye a que los pueblos indígenas se encuentren en esa situación es la falta de una educación de calidad que priva a millones de niños indígenas del derecho humano básico a la educación. Una educación de calidad puede definirse como una educación que cuenta con recursos suficientes, es respetuosa del patrimonio cultural, tiene en cuenta el patrimonio histórico y la seguridad e integridad culturales, abarca los derechos humanos y el desarrollo de la comunidad y la persona, y está estructurada de manera que es viable impartirla.

En los instrumentos internacionales de derechos humanos se reconoce el derecho a la educación como un derecho humano básico de toda persona. Cuando se analiza el derecho de los pueblos indígenas a la educación, es necesario tener en cuenta dos categorías de disposiciones relacionadas con los derechos humanos: a) las disposiciones de carácter general en materia de derechos humanos en que se reconoce y define el contenido del derecho individual a la educación; y b) las normas internacionales en que se reconocen específicamente los derechos de los pueblos indígenas, incluidas las disposiciones de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.

La educación se considera a la vez un derecho humano intrínseco y un instrumento indispensable para lograr el disfrute de otros derechos humanos y libertades fundamentales; es la vía principal para que los pueblos marginados económica y socialmente puedan salir de la pobreza y obtener los medios necesarios para participar plenamente en sus comunidades. **Cada vez está más generalizada la opinión de que la educación es una de las mejores inversiones financieras a largo plazo que pueden hacer los Estados.**

En el **artículo 26** de la Declaración Universal de Derechos Humanos se establece que toda persona tiene derecho a la educación. Ese derecho se reafirma, contextualiza y detalla en numerosos instrumentos internacionales, incluido el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención sobre los Derechos del Niño, la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (apartado v) del párrafo e) del artículo 5), la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (art. 10), el Convenio N° 111 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre la discriminación (empleo y ocupación), el Convenio N° 117 de la OIT sobre política social (normas

y objetivos básicos), la Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza, la Declaración Mundial sobre Educación para Todos (UNESCO, 1990), la Declaración y Plan de Acción de Viena y el documento final de la Conferencia de Examen de Durban.

El Convenio N° 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas contienen normas específicas relativas al derecho de los pueblos indígenas a la educación. Ese derecho se reconoce también específicamente en varios tratados concluidos entre pueblos indígenas y Estados.

El derecho a la educación se reconoce también en varios instrumentos regionales, entre ellos el Protocolo N° 1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y la Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño.

En el párrafo 2 del artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se estipula que, aun teniendo en cuenta las condiciones reinantes en el Estado de que se trate, a fin de alcanzar la plena realización de los derechos educativos, la educación en todas sus formas y a todos sus niveles, debe estar disponible para todas las personas dentro del Estado: la educación primaria debe ser obligatoria y gratuita para todos; la educación secundaria en sus diferentes formas debe ser generalizada y accesible a todos, por cuantos medios sean apropiados;



la enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados; se debe fomentar o intensificar, en la medida de lo posible, la educación básica para las personas que no hayan recibido o terminado la enseñanza primaria; y se debe seguir promoviendo activamente el desarrollo del sistema escolar en todos los ciclos de la enseñanza. El artículo 28 de la Convención contiene una disposición similar, desde el punto de vista normativo, al párrafo 2 del artículo 13 del Pacto.

Los gobiernos están obligados, individual y colectivamente, a poner a disposición de todos, sin ningún tipo de discriminación, una educación de calidad aceptable a la luz de las normas internacionales de derechos humanos y adaptada a las circunstancias y al interés superior del niño.

Los Estados están obligados a velar para que haya suficientes instituciones y programas de enseñanza a disposición de los pueblos indígenas a nivel estatal. Las condiciones para que funcionen dependen de numerosos factores.

Los estados están obligados a velar por que la educación sea flexible y adaptable a las necesidades específicas de cultura, idioma y situación de los pueblos indígenas de que se trate y que responda a sus diversos entornos sociales y culturales. Por ejemplo, el interés último de los niños indígenas tal vez no coincida con el interés superior de los niños no indígenas debido a las diferencias culturales, al distinto estilo de vida y a la distinta naturaleza colectiva de sus sociedades.

Las instituciones y sistemas educativos de los pueblos indígenas pueden clasificarse en dos categorías principales: educación tradicional o instituciones o modalidades tradicionales para impartir conocimientos; o integración de las perspectivas y el idioma indígenas en los sistemas e instituciones educativos.

El derecho de los pueblos indígenas a establecer y controlar sistemas e instituciones de educación propios es aplicable tanto a los sistemas e instituciones educativos tradicionales como a los generales. Así se subraya en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, en el Convenio N° 169 de la OIT o en la Convención sobre los Derechos del Niño. Por ello, **se espera de los Estados que atiendan a las comunidades indígenas integrando sus perspectivas e idiomas en los sistemas e instituciones educativas generales y también respetando, facilitando y protegiendo el derecho de los pueblos indígenas a transmitir sus conocimientos a las futuras generaciones recurriendo a modalidades tradicionales de enseñanza y aprendizaje.**

Educación Indígena en Costa Rica

El sistema educativo en Costa Rica aspira a consolidar una educación culturalmente pertinente que, basada en los principios que se han expuesto aquí, garanticen que sean los pueblos indígenas los que definan las bases de la formación de sus habitantes bajo su propia cosmovisión y dirigidos especialmente por personas indígenas de la comunidad que llevan a cabo labores como maestros y profesores.

En 1993, en el marco de la implementación de las obligaciones adquiridas por el Estado costarricense al ratificar el Convenio 169 de la OIT, se estableció el **Subsistema de Educación Indígena** el cual se encuentra en el Ministerio de Educación Pública. El Subsistema fue creado por el **Decreto Ejecutivo 22072 el 25 de Febrero de 1993**.



Algunos elementos importantes del Decreto que crea el Subsistema son:

- 5) *Es necesario que el servicio educativo que se brinda en las Reservas Indígenas sea congruente con sus raíces culturales, que incorpore a los gobiernos locales, de modo que se respete la autodeterminación y las necesidades de dichas Reservas.*
- 8) *Consecuentemente, es necesario poner en marcha un programa especial para la educación indígena que sea bilingüe y bicultural, pertinente con la realidad social, natural y cultural de cada una de las Reservas Indígenas y de cada uno de los grupos étnicos, que respete la autodeterminación concedida a sus comunidades.*

Se aprecia la importancia de brindar un servicio educativo que sea congruente con la cultura de los diferentes pueblos y fundamentalmente, como fue cubierto anteriormente, con el derecho a la autodeterminación de los pueblos indígenas. Este decreto del año 1993 tiene el inconveniente de que algunas asociaciones de desarrollo integral hicieron un uso abusivo de las potestades que el mismo les daba para el nombramiento de maestros indígenas y en tal sentido lo que se ha considerado lo más conveniente es que existan comités técnicos integrados solo por indígenas en cada territorio para que sean estas entidades quienes garanticen los principios adecuados de un sistema educativo intercultural.



Artículo 1: Créase el Subsistema de Educación Indígena el que tiene como objetivo general desarrollar progresivamente la educación bilingüe y bicultural en las Reservas Indígenas oficialmente reconocidas.

El carácter de los derechos económicos, sociales y culturales se reconoce de realización progresiva, ya que se pueden hacer cambios inmediatos en el disfrute de estos derechos. Ello implica que en el desarrollo progresivo tampoco se establezcan plazos, lo que termina siendo un factor limitante al exigir estos derechos.



Artículo 2: La educación en las Reservas Indígenas tendrá, sin perjuicio de los fines de la educación costarricense, los siguientes fines específicos:

- a) Promover el disfrute pleno de los derechos sociales, económicos y culturales de los miembros de las Reservas Indígenas, respetando su identidad socio-cultural, su medio, sus costumbres, tradiciones e instituciones.
- b) Facilitar la adquisición de conocimientos generales y desarrollar actitudes y valores que ayuden a sus miembros a participar plenamente, y en pie de igualdad, en la vida de su propia reserva indígena y en la de la comunidad nacional.



- c) *Enseñar, siempre que sea viable, a los miembros de las reservas indígenas interesados en leer y escribir en su propio idioma materno.*
- ch) *Asegurar que los miembros de las reservas indígenas lleguen a comunicarse de forma oral y escrita en español, como idioma oficial de la Nación.*
- d) *Preservar los idiomas indígenas utilizados en las reservas indígenas y promover el desarrollo y la práctica de los mismos.*
- e) *Dar a conocer a los miembros de las reservas indígenas sus derechos y obligaciones, especialmente los que atañen al trabajo, a la educación, a la salud, servicios sociales y bienestar económico-social.*
- f) *Promover estrategias para el rescate de los idiomas indígenas en aquellas reservas indígenas en las que estos se encuentren en vías de extinción.*
- g) *Ofrecer facilidades para que las reservas indígenas puedan crear sus propias instituciones y medios de educación y someterlos a la aprobación del Consejo Superior de Educación, por medio del Ministerio de Educación Pública.*

En el Artículo 2 se mantienen algunas limitaciones en relación al goce de ciertos derechos. Sirva a modo de ejemplo las condicionantes del inciso (c) donde se establece "siempre que sea viable" lo que puede, en determinadas circunstancias, conllevar objeciones de carácter económico y de infraestructura entre otros.



Artículo 3: *Los programas y servicios educativos destinados a las Reservas Indígenas deberán ser planificados y desarrollados por las propias comunidades indígenas, en coordinación permanente con las autoridades educativas locales y nacionales, con el propósito de responder al contenido del artículo 2 de este decreto.*

Tener control sobre su sistema educativo permite a los Pueblos Indígenas ejercer con mayor autonomía el Derecho a la Libre Determinación, con el que pueden determinar su propio desarrollo económico, social y cultural.



Artículo 4: El Ministerio de Educación Pública promoverá la formación y capacitación docente de los miembros de las Reservas Indígenas y su participación en la formulación y ejecución de los programas educativos, con miras a transferir progresivamente a dichas reservas la responsabilidad de la ejecución de los programas citados.

Artículo 5: En las reservas indígenas, en las que se mantiene en uso el idioma indígena, la enseñanza será bilingüe, siempre y cuando así lo decidan sus respectivos consejos directivos.

Artículo 6: En caso de que las reservas indígenas opten por la enseñanza bilingüe, se enseñará en los siguientes idiomas autóctonos:

- a) El cabécar en las reservas indígenas de Chirripó, Bajo Chirripó, Naire-Awari, Tayni, Telire, Cabécar Talamanca y Ujarrás.
- b) El bribri en las reservas indígenas de Talamanca, Bribri, Cocles (Keroldi), Salitre y Cabagra.
- c) El guaymí en las reservas indígenas de Guaymí de Coto Brus, Abrojo de Montezuma, Conteburica y Osa.

El derecho de los pueblos indígenas a sus tierras, territorios y recursos

Se trata del derecho al suelo donde se desarrollan estos pueblos, el cual se caracteriza por ser uno de los más controversiales, al grado de que aun estas comunidades están expuestas de manera constante a la pérdida de tierras, por parte de intereses no indígenas especialmente por la riqueza que guardan muchas de estas.

Como se ha dicho, quizás es el más importante tema que se relaciona con los pueblos indígenas. Se refiere por supuesto a los lugares donde habitan (en la gran mayoría de los casos desde tiempos inmemoriales) y han desarrollado su cultura. La Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas a este binomio “tierras-territorios”, le agrega como elemento esencial, “los recursos”.

De tal manera que actualmente el derecho territorial indígena, debe entenderse con relación a sus “tierras” (los lugares donde viven las familias indígenas, los cuales poseen de manera particular), a “sus territorios” (que son la totalidad de las áreas donde se asienta una comunidad indígena, incluyendo áreas llamadas “hábitats” –artículo 13.2 del Convenio 169 de la OIT- donde “no viven” permanentemente, pero sí lo usan por razones diversas), y “los recursos” (que con todos aquellos bienes que existen en el territorio y que estos pueblos conservan y utilizan para el desarrollo de su vida cotidiana).

Se establece el principio de que los Estados tienen el deber de reconocer el derecho a la tierra que tradicionalmente han tenido los pueblos indígenas. El Convenio 169 de la OIT, tutela este derecho territorial por medio de varios artículos (especialmente los contemplados en la Parte II –artículos del 13 al 19-). Numerales más importantes, son los artículos 13 y 14, que refieren las definiciones de este derecho:



Artículo 13.

Respeto a la relación pueblos interesados-tierras. 1. Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación

con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.

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



Artículo 14.

Derecho a la tierra. 1. Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes.

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

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

En cuanto a la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, como se dijo, el tema del derecho a “tierras, territorio y recursos” se regula en los numerales del 25 al 30, principalmente, y uno de los artículos más importantes es el 26, que establece en qué consiste este derecho para los pueblos indígenas:



Artículo 26. Derecho a las tierras, territorios y recursos que han poseído.

1. *Los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o de otra forma utilizado o adquirido.*
2. *Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otra forma tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma.*
3. *Los Estados asegurarán el reconocimiento y protección jurídicos de esas tierras, territorios y recursos. Dicho reconocimiento respetará debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas de que se trate.*

En el sistema costarricense, lo concerniente al derecho territorial está consagrado en la Ley Indígena (Nº6172 de 1977) que en sus artículos 1 inciso 2 y 3, 2, 3, 5, 8 y 9, refieren en qué consisten los derechos indígenas a su territorio. De manera especial, se destaca el artículo 3 que dispone, las características de las mismas, al decir:

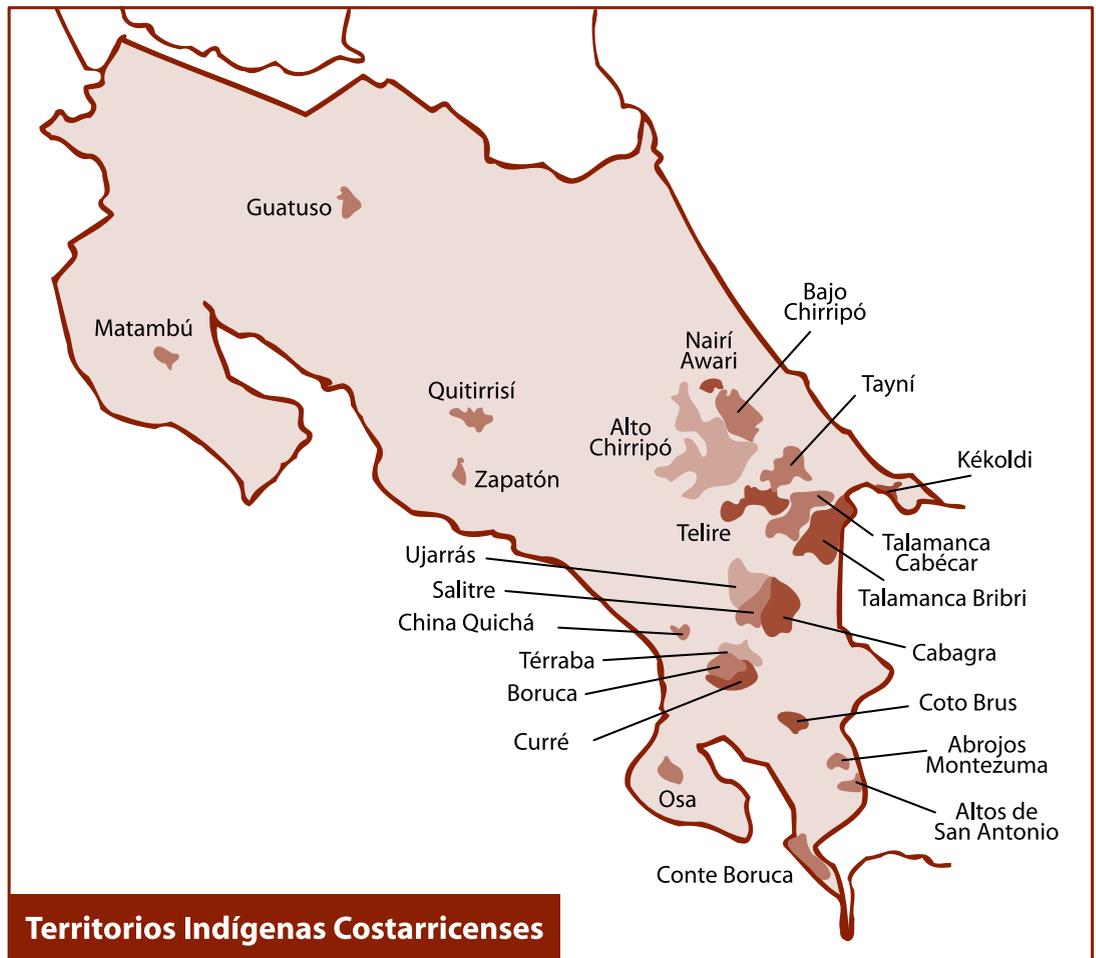


Artículo 3º. Carácter jurídico de las reservas

Las reservas indígenas son inalienables e imprescriptibles, no transferibles y exclusivas para las comunidades indígenas que las habitan. Los no indígenas no podrán alquilar, arrendar, comprar o de cualquier otra manera adquirir terrenos o fincas comprendidas dentro de estas reservas. Los indígenas solo podrán negociar sus tierras con otros indígenas. Todo traspaso o negociación de tierras o mejoras de estas en las reservas indígenas, entre indígenas y no indígenas, es absolutamente nulo, con las consecuencias legales del caso...

El sistema costarricense reconoce actualmente, un total de 24 territorios indígenas:

- | | | |
|-----------------|-------------------|--------------------------|
| 1. Boruca | 9. Matambú | 17. Talamanca Bribri |
| 2. Térraba | 10. Quitirrisí | 18. Talamanca Cabécar |
| 3. Curré | 11. Zapatón | 19. Kékoldi |
| 4. Ujarrás | 12. Alto Chirripó | 20. Conte Burica |
| 5. Salitre | 13. Bajo Chirripó | 21. Coto Brus |
| 6. Cabagra | 14. Nairí Awari | 22. Altos de San Antonio |
| 7. China Quichá | 15. Tayní | 23. Abrojos Montezuma |
| 8. Guatuso | 16. Telire | 24. Osa |



El derecho de consulta de los pueblos indígenas, y el consentimiento libre, previo e informado

El derecho a la consulta que marca el Convenio 169 de la OIT en sus artículos 6, 15 y 17, consiste en el derecho de los pueblos indígenas a ser consultados cada vez que se prevea que se va a emitir una disposición jurídica que los pueda afectar.

Otro de los derechos, se refiere al tema del “consentimiento”, que expone también el citado convenio en su numeral 16.2, pero del mismo modo lo hace la “Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas” en sus artículos 10, 19, 30.1 y 2, 32.1 y 2.

El principio que establece el **artículo 6** del Convenio 169 de la OIT, dice en lo que interesa-:



1. *Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán:*
 - a) *consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente...*

En Costa Rica, lo más apropiado sería que las entidades indígenas que participen en los procesos de consulta sean, además de las Asociaciones de Desarrollo Integral Indígenas (ADII) de cada territorio, todas las entidades indígenas que representen intereses de la comunidad. De manera que para llevar a cabo procesos de consulta legítimos debería consultarse a todas las expresiones que representen a los pueblos indígenas. Lo anterior porque en las ADII no aparecen afiliadas todas las personas indígenas del territorio. La Sala Constitucional ha citado argumentos para entender que, aunque a su juicio las ADII son los entes representativos indígenas, un proceso de consulta que sea amplio y directo (es decir que lleve a cabo a todas las expresiones organizadas en un territorio indígena), es válido, y satisfactorio para reivindicarlo como de buena fe; tal es lo que dicen los votos 3631-99; y el 011034-2006.

El citado **artículo 6** del Convenio 169 de la OIT, establece igualmente otros factores que caracterizan la consulta, al respecto se refiere:



1. Al aplicarse las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán:

- a) ... ;
- b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsable de políticas y programas que les conciernan;
- c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados, proporcionar los recursos necesarios para este fin.

Todas estas son pautas acerca de los mecanismos que deben de caracterizar el proceso. De manera que el Estado debe garantizar:

- ▼ Participación libre.
- ▼ Participación en todos los niveles en la adopción de decisiones.
- ▼ Aseguramiento de los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de los pueblos indígenas.
- ▼ Proporcionar recursos necesarios para la consulta.

Un elemento que define la consulta, es el grado de buena fe con el que se llevan sus acciones, especialmente por parte del Estado, como sujeto obligado a promoverla y financiarla. El **numeral 6.2** del Convenio 169 de la OIT, dice:



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

Es importante establecer la diferencia entre la “consulta” y el “consentimiento”, la primera implica como se dice, un proceso de indagación que tiene una finalidad, mientras que el “consentimiento” se refiere a una situación que tiene como único resultado el mostrar o no, una anuencia.

En el caso del Convenio 169 de la OIT, el “consentimiento” se da para casos en los cuales se prevé de manera excepcional el traslado y la reubicación de pueblos indígenas. Estos solo se podrán realizar con su consentimiento, el cual se requerirá antes de tomar la decisión, y deberá ser “dado libremente y con pleno conocimiento de causa”. Esas tres características son las que lo denominan “consentimiento previo, libre e informado”. El tema del consentimiento está tratado en el Convenio 169 de la OIT en dos preceptos, el numeral 6 y el artículo 16.2.

En el caso de la “Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas”, este concepto se desarrolla de manera más amplia, porque el texto (en el artículo 19) utiliza la expresión que incluye las tres ideas (previo, libre, informado), en tal sentido, dice:



“Artículo 19. Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por medio de sus instituciones representativas antes de adoptar y aplicar medidas legislativas y administrativas que los afecten, para obtener su consentimiento libre, previo e informado”.

En tal sentido, las pautas para los procesos de consulta a las comunidades indígenas, deberían regirse por lo siguiente:

- ▼ Las consultas se harán convocando de manera amplia a todas las expresiones indígenas (y no exclusivamente a la Asociación de Desarrollo Integral Indígena del lugar, a la cual sí podría dársele un papel preponderante en la organización).
- ▼ Deberán realizarse en los propios territorios indígenas.
- ▼ Deberán llevarse a cabo procesos diversos previos, con el fin de que al final de esa etapa, puedan llevarse a cabo los procesos de consulta.
- ▼ Deberán crearse las condiciones técnicas para que personas indígenas de las comunidades puedan involucrarse en la elaboración de materiales y dinámicas.
- ▼ La consulta que se lleve a cabo deberá implicar en todos los casos el consentimiento de las medidas propuestas, lo que equivale a decir, que toda propuesta deberá ajustarse razonablemente, hasta que consiga la anuencia de las comunidades.

- ▼ El proceso de construcción de la consulta debe basarse en la buena fe, la libre participación, la participación indígena en todos los niveles en la adopción de decisiones, el aseguramiento de los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de los pueblos indígenas y en proporcionar recursos necesarios para la consulta.

Se tiene por reconocido, entonces, el derecho de los pueblos indígenas a sus tierras, territorios y recursos, así como el derecho de consulta de los pueblos indígenas, y el consentimiento libre, previo e informado.



El Maestro en Casa es un programa de educación para la población joven y adulta que realiza conjuntamente entre el ICER y el Ministerio de Educación Pública. Combina como recursos para el aprendizaje, libros con programas de radio y encuentros con facilitadores o docentes. Se financia por medio del aporte de estudiantes usuarios del sistema, el Ministerio de Educación Pública y el Convenio de Cooperación Cultural Liechtenstein-Costa Rica (leyes: 6606 y 7299). Los planes de estudio están aprobados por el Consejo Superior de Educación.

El Maestro en Casa ofrece: Alfabetización, I, II y III ciclos de la Educación General Básica Abierta, Bachillerato por Madurez Suficiente y Educación Diversificada a Distancia.

Esta modalidad de Educación se ejecuta por medio del Convenio MEP-ICER y se conoce también como "Educación Abierta" o "Educación a Distancia".

Para solicitar más libros:

Central telefónica 2524-1010

Fax: 2225-9252

Correos electrónicos: elmaestroencasa@icer.co.cr /

icer@elmaestroencasa.com / cpvicer@racsa.co.cr

Página en Internet: www.icer.co.cr / www.elmaestroencasa.com

Apartado: 132-2050

San Pedro, Montes de Oca.

Dirección: 50 metros al norte de la escuela de Lourdes,
Montes de Oca.



IMPRESO EN EDITORIAL ICER