

EL DERECHO A LA PROPIA CULTURA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS EN VENEZUELA.

Dr. Ricardo Colmenares Olívar¹

INTRODUCCIÓN.

Por cultura se entiende todo aquello que el ser humano crea, modifica o destruye de acuerdo a su ideología (ideas políticas, éticas o religiosas), representaciones y comportamientos propios (hábitos y costumbres) para su satisfacción individual o para sus necesidades de grupo. Pues bien, cada pueblo indígena tiene manifestaciones culturales propias que los distinguen de los demás y que responden, entre otras cosas, a las condiciones medio-ambientales donde habitan. No se trata pues, de esbozar en este trabajo cada una de las expresiones artísticas de cada grupo étnico, sino de establecer los parámetros legales que garantizan este derecho a favor de los pueblos indígenas.

A nivel internacional, el derecho a la cultura está reconocido en el artículo 27 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, cuando expresa: *“Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten”*. Igualmente, resaltando el valor y la dignidad de cada cultura, el artículo 1 de los Principios de la Cooperación Cultural Internacional de la UNESCO expresó lo siguiente: *“Todo pueblo tiene el derecho y el deber de desarrollar su propia cultura en su fecunda variedad, en su diversidad y por la influencia recíproca que ejercen unas sobre otras, todas las culturas forman parte del Patrimonio común de la humanidad”*. De igual manera, esta misma Declaración estipula: *“1. Toda cultura tiene una dignidad y un valor que deben ser respetados y protegidos. 2. Todo pueblo tiene en derecho y el deber de desarrollar su cultura”*.²

Siguiendo estos parámetros internacionales, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela consagró en el artículo 99 el *Derecho a la Cultura* como un derecho social, que garantiza la relación directa que tiene cada uno de los individuos de la sociedad venezolana con los valores culturales, es decir, se trata de una obligación del Estado de garantizar la protección, preservación, enriquecimiento, conservación y restauración del *patrimonio cultural*, cuyos bienes tangibles o intangibles son inalienables, imprescriptibles e inembargables. Pero además se consagró en el artículo 100 el *“principio de igualdad de las culturas”* sobre el principio de la *interculturalidad*, formada por las distintas culturas populares que constituyen la venezolanidad. Como se puede observar, la interpretación y alcance de estas dos normas tendría que ser muy extensiva para poder pretender abarcar el respeto de cada pueblo, etnia o comunidad indígena a sus costumbres, expresiones artísticas, creencias, religión y forma de organización social.

Por esta razón, la Constitución de 1999 reconoció paralelamente en el artículo 119 el derecho que tienen los pueblos y demás comunidades indígenas a *“sus culturas, usos y costumbres, idiomas y religiones...”*, con el propósito de garantizar sus formas de vida. Como reafirmación de lo anterior, el artículo 121 del mismo texto constitucional declaró el derecho de los pueblos indígenas a mantener y desarrollar su identidad étnica y cultural, cosmovisión, valores, espiritualidad y sus lugares sagrados y de culto.

¹ Juez Titular de la Corte de Apelaciones del Estado Zulia. Profesor Titular e Investigador PPI Nivel I de La Universidad del Zulia (L.U.Z.). Doctor en Derecho (L.U.Z., 1998); Magíster en Ciencias Penales y Criminológicas (L.U.Z. 1992), Especialista en Derechos Humanos (Instituto Interamericano de Derechos Humanos (Costa Rica, 1993); Especialista en Paz y Resolución de Conflictos, Universidad de Uppsala (Suecia, 2000).

² El borrador de consulta del Proyecto de Declaración Americana de los Derechos de los Pueblos Indígenas elaborado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA (CIDH), habló del *Derecho a la integridad cultural* de dichos pueblos, respetando su patrimonio histórico y arqueológico como parte de su identidad étnica.

De tal manera que a la luz de la nueva Carta Política, se puede inferir que el *derecho a la propia cultura* de los pueblos indígenas encierra otros derechos colectivos que también forman parte de su identidad étnica, entre los cuales tenemos: a) el respecto a sus propias creencias; b) el uso del derecho consuetudinario indígena; c) el derecho a hablar su propia lengua y a recibir una educación intercultural bilingüe y, d) el derecho al patrimonio cultural e intelectual.

I. RESPETO POR SUS PROPIAS CREENCIAS.

Desde la Recopilación de Indias, las leyes 2, 3, 4, 5 y 7 impusieron la conversión de los indios al catolicismo, quitándole sus ídolos, altares y adoratorios, apartándoles de sus hechicerías y sacerdotes.³ La teología de la Iglesia Católica predominante para la época de la colonia se presentaba como depositaria exclusiva de una verdad absoluta y de la salvación, bajo una perspectiva mediante la cual las demás realidades “terrenas” carecían de su autonomía propia. Bajo una obediencia a los dogmas, el poder de la jerarquía eclesiástica obligaba a los misioneros y éstos compelián a los indígenas a formar parte de la Iglesia mediante el bautismo, a abandonar su cultura para aceptar la fe cristiana y convertirse en súbditos del rey católico.

La labor misionera, muy distante del sistema de la encomienda, comenzó con los franciscanos en 1514 y los dominicos en 1515, la cual pretendía la creación de una república cristiana indígena, sin mestizaje, es decir, una evangelización pura sin hispanización.⁴ Después de los intentos de un sistema pacifista promovido por Fray Bartolomé de Las Casas, cuyo lema era la *persuasión* para influir sobre los indígenas, y de otro lado, los abusos de los encomenderos contra los indios, la acción misionera se paralizó aproximadamente un siglo.⁵ De allí que en el mismo siglo XVI, después de la fundación de las primeras ciudades, la sociedad política adquiere consistencia propia, separándose de la Iglesia y comprometiéndose a mejorar las realidades temporales de los ciudadanos; es decir, ambas instituciones se desarrollaron en forma paralela.

El problema cultural de la conquista de México en el siglo XVI, rompió con los esquemas de la *política de asimilación del indígena* de la época implantada en países como Perú, Guatemala, Ecuador, Bolivia; la idea de misioneros extraordinarios tales como Vasco de Quiroga, Pedro de Gante, Sahagún, arranca del hecho de que “... *hay que llegar al alma de la masa indígena por otros medios que el del exclusivo pensamiento europeo, mejorando las propias industrias y oficios de los naturales, ahondando en sus idiomas, ayudándolos a su expresión personal*”.⁶ Sin embargo, esta profunda experiencia de conquista espiritual mediante la identificación con los nativos y la reeducación al contacto con el indio para comprenderlos mejor, no parece haber influido en el pensamiento pedagógico de algunos misioneros, el cual se ha identificado con la política asimilacionista del Estado venezolano.

1.1. Libertad religiosa, Iglesia y Estado venezolano.

La primera forma de relacionarse la Iglesia con el Estado fue mediante la figura del *Patronato Eclesiástico*. Esta institución tuvo su antecedente histórico en la Bula “*Inter Coetera*” de Alejandro VI en 1493, la cual imponía a los Reyes de España que enviasen a las nuevas tierras varones temerosos de Dios “... *para continuar las obra de la evangelización*”.⁷ Posteriormente con la Bula “*Universalis Ecclesiae*” de 1508, el Papa Julio II le concede amplias facultades a la monarquía española, como fueron las de proveer cargos eclesiásticos, convirtiéndose ésta en la defensora y promotora de la fe católica en el nuevo mundo. Esta

3 Gladys Yrureta. *El indígena ante la Ley Penal*. Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1981: p. 29.

4 Hermann González Oropeza, S.J. *La Iglesia en la Venezuela Hispánica*. 1era. Edición. Caracas, Centro Gumilla, 1993: pp. 13-22.

5 Pedro Oliveros Villa. *La Libertad Religiosa en el Ordenamiento Jurídico Venezolano*. Pamplona (España), Facultad de Derecho Canónico de la Universidad de Navarra, 1996: p. 18.

6 Mariano Picón-Salas. *De la Conquista a la Independencia y otros Estudios*. Caracas, Monte Ávila Editores, 1987: p. 53.

7 Pedro Oliveros Villa. *La Libertad Religiosa en el Ordenamiento Jurídico Venezolano, Ob. Cit.*, 1996: p. 39.

institución, la cual tuvo una vigencia de ciento cuarenta años, fue extinguida formalmente en Venezuela por el Congreso en 1830.⁸ La relación entre Iglesia-Estado se vio sumergida durante el llamado período Guzmancista (1870 a 1888), caracterizado por la toma de medidas antirreligiosas y constantes persecuciones.

Pero es en la Constitución de 1947 donde aparece expresado formalmente en su artículo 85 el derecho de *Patronato Eclesiástico*, la cual fuera sancionada también por una Asamblea Constituyente.⁹ Por coincidencia, tanto la *política indigenista* como la *cuestión religiosa* se impusieron en Venezuela con la Constitución de 1947. Dicha Constitución, producto de un proceso ideológico antagónico, tenía como finalidad la incorporación de los indígenas a la cultura nacional, es decir, que se diera una identificación total con los demás ciudadanos. Tal pretensión no se oponía a los fines de la Iglesia Misionera, por cuanto sólo le importaba “hacerlos cristianos”.

Ya era conocida la célebre frase del Libertador Simón Bolívar acerca del respeto a lo religioso: “*La religión es ley de la conciencia y sobre ella no se puede legislar*”. En el artículo 72 de la Constitución de 1947, al igual que en los artículos 65 y 66 de la Carta Fundamental de 1961, se garantizó el derecho individual a la “*libertad de cultos*”, llamado por algunos “*libertad religiosa*”¹⁰ y “*libertad de conciencia y de religión*”, por otros;¹¹ claro está, los Legisladores siempre se han inclinado por proteger la religión Católica por considerar que es la que profesan la mayoría de los venezolanos, con derecho único, por ejemplo, a ejercer el culto público fuera de los templos.¹² En cambio, en el artículo 59 de la Constitución de la República Bolivariana se garantiza no sólo la *libertad de religión* sino también la de *culto*, con la única limitación que dichas prácticas no se opongan a la moral, las buenas costumbres y al orden público. En lo que respecta a la libertad de cultos, debe señalarse que todas las religiones implantadas en nuestro territorio han olvidado que “... *Los cultos indígenas forman parte de todo un sistema de vida que se articula con su cosmovisión, relaciones con la naturaleza, ritual, etc. Por lo tanto, pretender suplantarlos por otros desvinculados de su contexto Socio-cultural produce alteraciones en la estabilidad de estos pueblos*”.¹³

El caso de las misiones evangélicas norteamericanas “Nuevas Tribus”, constituyó un ejemplo patético de *evangelización compulsiva* y de irrespeto a la dignidad humana de los indígenas dentro del territorio venezolano. Desde 1946 operaban en el Territorio Federal Amazonas, Delta Amacuro, los Estados Bolívar, Monagas y Apure, con una infraestructura y logística poderosa, empleando métodos de colonización a través del dominio de la lengua nativa de los grupos indígenas, para luego obligarlos “... *a cambiar desde niño los valores de la comunidad, se les induce a olvidar su cultura, religión, costumbres, bailes, en fin, se destruye a un ser humano y su comunidad...*”.¹⁴ En fin, constituye un modelo típico de etnocidio.

En este sentido, la praxis estatal ha sido desconocer las creencias y cosmovisión propias de nuestras culturas ancestrales, cuando realmente -desde el punto de vista histórico y antropológico-, los cultos indígenas poseen los mismos derechos que el judaísmo, el cristianismo, el islamismo y demás religiones y, por lo tanto, deben ser respetadas del mismo modo, sin discriminación alguna.

8 *Ibidem*: p. 44.

9 Como antecedente tenemos la Ley de Patronato Eclesiástico que se sancionó el 27 de julio de 1824. Esta ley constituyó el instrumento jurídico mediante el cual el Estado controló y dominó a la Iglesia, al facultar al Congreso y al Ejecutivo para el nombramiento de los cargos eclesiásticos (arzobispos, preladados, etc.), controlar la disciplina externa e interna de la Iglesia, administrar los bienes eclesiásticos y, en fin, una serie de facultades que se arrogan los poderes públicos del Estado ajenos a sus objetivos.

10 Véase: Pedro Oliveros Villa. *La libertad religiosa en el ordenamiento jurídico Venezolano*, Ob. Cit., 1996.

11 Véase: Luis Ortiz-Álvarez y Jacqueline Lejarza. *Constituciones Latinoamericanas*. Caracas. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. 1997.

12 Véase, por ejemplo, el artículo 14, ordinal 13, de la Constitución Nacional de 1864.

13 Alexander Luzardo. “*Nuevas Tribus. Etnocidio y Violaciones de la Soberanía Nacional*”. En *Caso Nuevas Tribus*. Caracas: Editorial Ateneo de Caracas. 1981: p. 25.

14 *Idem*.

1.2. La Ley de Misiones de 1915.

Fue el Papa Paulo III en 1537, quien ante las turbulentas discusiones sobre si los indios era “personas humanas” o “animales salvajes”, acabó con tal disputa al decretar la Bula “*Sublimis Deus*”, expresando lo siguiente: “*Considerando que los indios son verdaderos hombres ... ordenamos que los dichos indios, aunque se hallen fuera de la fe, no pueden ser privados de su libertad y de la posesión de sus bienes y que puedan hacer uso de su libertad y dominio y no deben ser reducidos a esclavitud*”.

Pues bien, durante el mandato de Juan Vicente Gómez, se promulgó la polémica Ley de Misiones en 1915, seguida por su Reglamento en 1921. Esta ley reguló por primera vez lo relativo a los territorios indígenas: el Ejecutivo Nacional, a través del Ministerio de Relaciones Interiores, delegaba su autoridad y soberanía sobre los territorios asignados (Vicariato del Alto Orinoco, Territorio Federal Amazonas, Delta Amacuro y Machiques) en los misioneros, quienes tenían el derecho de establecer misiones en dichos territorios con los fines de “... *reducir y atraer a la vida ciudadana las tribus y parcialidades indígenas no civilizadas que aún existen en diferentes regiones de la República y con el propósito, al mismo tiempo, de poblar regularmente esas regiones de la Unión...*” (Art. 1).

Como se puede advertir, se trataba básicamente de establecer un *control delegado* sobre estos territorios por medio de los esfuerzos civilizadores de los misioneros de la Iglesia Católica, quedando en evidencia el poco interés del gobierno venezolano por asumir el trabajo que le compete en esta materia y contribuyendo, de alguna manera, al etnocidio de las culturas indias. Algunos, por supuesto, han elogiado el trabajo desempeñado por las Misiones:

“Desde los primeros días del descubrimiento de tierra firme, el misionero representa la equidad y la justicia y el sentido exacto de lo que sería la colonización o reducción de la población indígena... Los misioneros, con la mansedumbre y el amor, presentaban a los aborígenes la diferencia entre la violencia armada, la rapiña y la esclavitud, y una vida de perfeccionamiento espiritual, moral, familiar y del trabajo creador”.¹⁵

Desde esta otra perspectiva, Sosa sostiene que es innegable la labor de las misiones en defensa de los indios, pues han salvado parte de las culturas indígenas y los pocos conocimientos que de ellos tenemos.¹⁶ Sin embargo, asegura este autor que no se puede ignorar que las misiones “...*eran una forma de imposición de la cultura dominante y por tanto, de erradicación y alienación de las culturas e identidad indígenas. Sería la forma menos inhumana de conquista, pero conquista al fin, con un gran esfuerzo de transculturación llamado a hispanizar a los grupos indígenas y a suplantar sus culturas...*”.¹⁷

1.2.1. El “Modus Vivendi” de 1964.

El 30 de junio de 1964, el Presidente Raúl Leoni firma el “*Modus Vivendi*” con la Santa Sede, a los fines de garantizar el poder espiritual de la Iglesia Católica en el territorio venezolano. En su artículo 12 perdura la política *integracionista* impuesta en la Constitución de 1961, cuando estableció: “*El Gobierno de Venezuela, en su propósito de atraer e incorporar a la vida ciudadana a nativos del país que habitan en regiones fronterizas o distantes de los centros poblados, continuará prestando apoyo y protección a las Misiones Católicas establecidas en algunas regiones de la República*”. Todo ello significa que formalmente aún perdura la *ideología integracionista* que maneja de manera oficial la iglesia con respecto a la evangelización de los indígenas.

15 Tulio Chiossone. *Régimen Legal en la Colonia hasta 1777*. Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1975: p. 55.

16 Carmelo Vilda. *Realidad Indígena Venezolana*. Curso de Formación Sociopolítica N° 7. 3era. Edic. Caracas, Centro Gumilla, 1981: p. 4.

17 *Idem*.

Por estas razones, desde 1972 los Congresos Indígenas de Venezuela han recomendado al Poder Legislativo Nacional la derogación de la Ley de Misiones de 1915 y que sea sustituida por una legislación especial.¹⁸

1.3. Una nueva forma de evangelizar.

A partir del Concilio Vaticano II en 1963, comenzaron los cambios pastorales en la evangelización. El Decreto “*Ad Gentes*” proclamaba que el Espíritu Santo llamaba a todos los hombres y mujeres a Cristo, sin distinción alguna.¹⁹ Esto significa que Dios está presente en todas las culturas; por lo tanto, el misionero no debe destruir sino descubrir los valores internos en cada indígena. Mientras los antropólogos emplean los términos de “endoculturación” y “aculturación” para observar el fenómeno de la influencia cultural, la Iglesia emplea la palabra “*inculturación*”, que significa una identificación plena con el evangelizado, tomando en cuenta las características de su cultura. Tal como lo establece el Decreto Ad Gentes, quien evangeliza “*debe interesarse en todos los grupos con el mismo afecto con que Cristo se unió por su encarnación a las determinadas condiciones sociales y culturales de los hombres con quienes convivió*” (Nº 10).

Este cambio en la *praxis social* cristiana también se vio reforzada por las Conferencias Episcopales de Medellín, Puebla y Manaos, cuyo tema principal fue la revalorización de la cultura de los pueblos indígenas. Igualmente el proceso de revalorización y acercamiento hacia una “*teología indígena*” por parte de las iglesias cristianas tuvo también eco en el “Encuentro de Melgar” en 1968, donde se planteó “... *el partir de la conciencia religiosa de los indígenas porque en ellas están las semillas del Verbo*”.²⁰ En el “Encuentro de Iquitos” en 1971, se hizo un llamado a los misioneros para que respetaran la diversidad cultural de los pueblos indígenas. Por su parte, la Conferencia Episcopal Latinoamericana (CELAM) de 1985, insistió en el paso de una “*pastoral indigenista a una pastoral indígena*”.²¹

Por esta razón, la Iglesia Católica está utilizando otro lenguaje en su teología evangelizadora en los países con población indígena, según lo expresado por el Papa Juan Pablo II en audiencia con el Obispo de Puerto Ayacucho el 30 de agosto de 1984, y donde sostenía con urgencia el “... *luchar contra las injusticias sociales y defender con todo el valor necesario y con firmeza los derechos de los indígenas, los cuales si no son defendidos por la Iglesia, no tienen defensores*”. Dentro de este contexto, el 10 de septiembre del mismo año, el Sumo Pontífice también expresó en Canadá lo siguiente:

“Con razón queréis controlar vuestro futuro, preservar vuestras características culturales, establecer el sistema escolar, que respeten vuestras lenguas. Los que gobiernan este país desean cada vez más respetar vuestras culturas y vuestros derechos y rectificar situaciones penosas. Esto se apoya en ciertos textos legislativos susceptibles de perfeccionamiento y en mayor reconocimiento de vuestros espacios de decisión. Es de desear que se desarrolle la colaboración eficaz y un diálogo fundado en la fe y en la aceptación del otro, con sus diferencias”.

Este nuevo paradigma ha incidido directamente en la visión pastoral y misionera de los jefes de la Iglesia Católica, al punto de involucrarse incluso en las cuestiones políticas y sociales de los pueblos, como es el caso de Samuel Ruiz, Obispo de San Cristóbal de las Casas (México), personaje conocido mundialmente como el “*el sacerdote protector de los indígenas*”, quien desde 1974 mantuvo una constante crítica al aparato gubernamental pricista

18 Nemesio Montiel. *Movimiento Indígena en Venezuela*. Maracaibo (Venezuela): Edit. Secretaría de Cultura. 1992: p. 32.

19 En el párrafo Nº 9 se resaltó que “... *cuanto de bueno se halla sembrado en el corazón y en la mente de los hombres y en los ritos y culturas propias de los pueblos, no solamente no parece, sino que es purificado, elevado y consumado para la gracia de Dios, confusión del demonio y felicidad del hombre*”.

20 Manuel Larreal. “*Teología Indígena desde la perspectiva Latinoamericana*”. En *Presencia Ecuémica*. Nº 39. Caracas (VENEZUELA). 1997: p. 6.

21 *Idem*. En esta misma tendencia, en la Conferencia Ecuémica de Barbados realizada en 1970, se asumió el rechazo al racismo, criticando la misión clásica católica y protestante y declarando al indio sujeto de su proceso de liberación (Véase: “*Movilización Indígena y Teología de la Liberación*”. En Revista SIC. Nº 422, Año XLIII. Caracas, Centro Gumilla, 1980: p. 90).

“...por su indiferencia ante la eterna problemática de las comunidades autóctonas mejicanas”, recibiendo todo el apoyo del Presidente de la Conferencia Episcopal, Monseñor Morales Reyes, por haber captado desde el principio “...la inmensa trascendencia social y política del conflicto chiapaneco...”²²

Con este significativo hecho histórico, la Iglesia ha recuperado su papel protagónico en los problemas sociales, culturales, económicos y políticos de nuestro Continente, convirtiéndose en una alternativa válida para los pueblos oprimidos.

1.4. A modo de reflexión crítica.

En conclusión, debe eliminarse el sistema colonial de catequización impuesto por la Ley de Misiones de 1915 y su Reglamento, el cual contraría abiertamente los derechos fundamentales de los pueblos originarios, respetando a los indígenas en su forma de vivir dentro de sus modos culturales y las relaciones armónicas propias con el Estado. Como bien señala Acosta Saignes: “*Es la libertad religiosa de las sociedades la que impera, con respeto para todas las creencias y también para la falta de ellas*”.²³

Nos parece muy oportuno señalar que en el campo religioso se debe recordar que sólo cuando el evangelizador comience a “vivir en” el mundo indígena podrá entenderlo, para que luego comience la “convivencia”, que es de donde se puede dar un verdadero entendimiento sobre lo trascendente.²⁴

II. EL USO DEL DERECHO CONSUETUDINARIO INDÍGENA.

La Recopilación de Indias, como cuerpo legislativo que pretendía atenuar los efectos de la conquista, permitió que los indios mantuvieran sus usos y costumbres, siempre que no fueran injustas en el trato con el blanco. En 1542, esta legislación ordenó al Tribunal o Audiencia de Indias lo siguiente: “... no den lugar a que en los pleitos entre indios, o con ellos, se hagan procesos ordinarios, ni hayan largas, como suele acontecer por la malicia de algunos abogados y procuradores, sino que sumariamente sean determinados, guardando sus usos y costumbres no siendo claramente injustos ...”.

Así tenemos pues, que el *derecho consuetudinario indígena*, llamado también *derecho tradicional* o *costumbre jurídica* para otros, no es más que el conjunto de normas de tipo tradicional con valor cultural, no escritas ni codificadas, que están perpetradas en el tiempo y que son transmitidas oralmente por los miembros de una comunidad para luego ser reconocidas y compartidas por el grupo social, como es el caso de los pueblos indígenas. Es tan esencial a los mismos que si se destierra se pierde su identidad como pueblo. A diferencia del derecho positivo, el derecho consuetudinario opera sin Estado, mientras que las normas del derecho positivo emanan de una autoridad política constituida y son ejecutadas por órganos del Estado.²⁵

En los artículos 8.1 y 8.2 del Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.)²⁶ se recomienda que al aplicar la legislación nacional a los pueblos indígenas, deberían tomarse en consideración sus costumbres o su *derecho consuetudinario*; dichos pueblos tendrán el derecho de conservar sus costumbres e instituciones, “... siempre que no

22 Ramón A. Escalante. “Chiapas relanzó a la Iglesia mejicana”. Diario PANORAMA, del 11-02-1998: p. 4-1.

23 Miguel Acosta Saignes. “Sobre la sustitución de la Ley de Misiones”. En Revista SIC. Año XLIII, N° 422. Caracas. Centro Gumilla. 1980: p. 62.

24 Dentro de esta perspectiva, véase el siguiente material: Carlos Mesters. “Consideraciones sobre la Catequesis de los Pueblos Indígenas”. Santiago de Chile. Ediciones Rehue. 1986: p. 20 y ss; Erwin Krautler. “Los Pueblos Indígenas y la Iglesia Misionera”. En Revista SIC N° 509. Año LI. Caracas, Centro Gumilla, 1988: p. 425 y ss.; Etnias, Culturas y Teología. Ecuador, Ediciones CLAI, 1996.

25 Véase: Rodolfo Stavenhagen. “Derecho consuetudinario indígena en América Latina”. En *Entre la Ley y la Costumbre*. México: Instituto Indigenista Interamericano e Instituto Interamericano de Derechos Humanos. 1990.

26 Aprobado por la Asamblea Nacional en fecha 22 de diciembre de 2000 y publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria No. 37.305, de fecha 17 de octubre de 2001.

sean incompatibles con los derechos humanos internacionalmente reconocidos ...” Pues bien, como parte del sistema de justicia concebida en la nueva Carta Magna, el Legislador venezolano reconoció una *jurisdicción especial* a las autoridades legítimas de los pueblos indígenas, como medio alternativo de justicia, con la potestad de resolver los conflictos entre sus miembros dentro de sus espacios territoriales y de acuerdo a sus tradiciones ancestrales. En el artículo 260 se estableció lo siguiente:

"Las autoridades legítimas de los pueblos indígenas podrán aplicar en su hábitat instancias de justicia con base en sus tradiciones ancestrales y que sólo afecten a sus integrantes, según sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a esta Constitución, a la ley y al orden público. La ley determinará la forma de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional".

La norma constitucional antes citada es la que posibilita hablar propiamente de un *Estado pluricultural*, es decir, se reconoce de manera oficial a una sociedad que no es homogénea, y permite a su vez un doble reconocimiento: en primer lugar, reconoce la *función jurisdiccional* o *jurisdicción indígena* especial, ejercida por las autoridades legítimas de los distintos pueblos y comunidades indígenas; en segundo lugar, reconoce el uso del *derecho consuetudinario indígena* para resolver conflictos.²⁷ Por supuesto, la potestad de administrar justicia de las *autoridades indígenas* tendría cabida plena dentro de las unidades político-territoriales que hemos propuesto, es decir, los *Municipios Indígenas*, sobre todo si el conflicto se plantea entre dos indígenas (integrados o no integrados) de la mismo grupo étnico.

De la lectura del precepto constitucional comentado queda claro que en los casos de conflictos internos menos graves que produzcan un daño social leve, es decir, en hechos criminosos como lesiones, hurtos, etc., ocurridos en un hábitat determinado y donde intervengan miembros de un mismo grupo étnico, no existiría ninguna dificultad en la aplicación del derecho indígena, pues la competencia territorial estaría determinada por el espacio territorial del pueblo o comunidad indígena donde se ocurra el hecho, una vez que hayan sido demarcados por la ley especial. El problema se podría suscitar cuando se presenten hechos graves y complejos (homicidios, robos a mano armada, violación y otros), en los cuales estén involucrados indígenas (integrados o no) y ciudadanos no indígenas, que pudieran originar conflictos de competencia por razón de la materia, persona y del territorio con los tribunales ordinarios. De allí que urge la necesidad de iniciar y acelerar el proceso de *compatibilidad* y/o coordinación de la jurisdicción indígena con el sistema judicial nacional, tal como lo ordena el referido artículo 260, mediante normas que se puedan insertar en la Ley Orgánica de pueblos indígenas o ley especial, a los fines de prevenir conflictos étnicos futuros.

Esta *autonomía jurisdiccional* distinta a la jurisdicción ordinaria, había sido reconocida con anterioridad con la creación de la Ley de Misiones en 1915, mediante el *fuero eclesiástico* otorgado a las misiones sobre los indígenas. Así tenemos que la Consultoría Jurídica del Ministerio de Justicia, dejó por sentado que las Misiones son “... organismos de carácter público que se presentan con autonomía funcional, realizando labores de civilización de indígenas”,²⁸ a quienes además se les dio poder de policía especial “... bajo las condiciones que juzguen convenientes”.²⁹ De igual modo, este mismo Organismo estableció que “los indígenas no están sometidos a otra jurisdicción distinta de la del respectivo Superior o Vicario”, afirmando que la “Misión está separada de toda otra jurisdicción distinta de la del Ejecutivo Nacional y, en consecuencia, sobre el indígena no tienen competencia, ni por la

27 A este respecto, la sentencia de la Sala Político Administrativa de la ex Corte Suprema de Justicia, analizando el alcance de normas de la Ley Orgánica del Poder Judicial, señaló lo siguiente: “No existe obstáculo ni constitucional ni legal -con base en las solas disposiciones señaladas- para que la función jurisdiccional que realizan los tribunales pueda ser confiada a otros Poderes u otros órganos estatales especialmente creados por mandato del Constituyente” (GACETA FORENSE, del 28-2-1985. Sala Político Administrativa. C.S.J.: p. 713).

28 Fray Cesáreo de Armellada. *Fuero Indígena Venezolano*, Ob. Cit., 1977: p. 214. Se trata del Dictámen N° 167-1, de fecha 14 de diciembre de 1962.

29 *Ibidem*: p. 213.

materia, ni por razón de la persona, los jueces ordinarios ni los especiales”.³⁰ En igual sentido se pronunció la Dirección de Justicia del Ministerio de Relaciones Interiores cuando sostuvo lo siguiente:

“Corresponde exclusivamente a la misión juzgar, con el altísimo sentido moral que el caso requiere, el grado de responsabilidad que pudiera presumirse en el indígena delincuente no civilizado y aplicarle las sanciones que estime adecuadas, ya que sería inadmisibile que un ser en estado primitivo fuese sometido a la jurisdicción penal ordinaria”.³¹

Queremos además significar que ha existido un reconocimiento implícito del derecho consuetudinario en los múltiples arreglos levantados mediante actas levantadas por las Oficinas Regionales de Asuntos Indígenas del país, la Guardia Nacional y la Confederación de Indígenas de Venezuela, en los cuales a través del diálogo de las partes involucradas en el conflicto, se ha puesto fin a innumerables casos por vía pacífica.

2.1. El pluralismo jurídico reconocido.

Este paralelismo de sistemas es lo que se ha dado por llamar “*pluralismo jurídico*”, conocido también como “*pluralismo legal*”, que no es más que una categoría sociológica, y que nace en tanto que coexistan dos o más sistemas normativos dentro de un mismo espacio social.³² Esto implica que deberá dársele cabida a las instituciones y sistemas jurídicos propios de los pueblos indígenas para solventar los conflictos. Por ejemplo, si hacemos una retrospectiva histórico-cultural, podemos encontrar que el pueblo Wayuu tiene unos dignos representantes de una justicia de paz, alterna a la formal: los *pütchipü’ü* (palabrereros guajiros) de los diferentes grupos o clanes, que son grandes conocedores de sus costumbres y ritos, y que con su sabiduría han contribuido calladamente al restablecimiento del orden y la paz social de dicho pueblo, evitando actos de venganza inmediata. Este pueblo tiene su propio derecho consuetudinario reconocido históricamente, que forma parte del *derecho colectivo a la cultura* y que viene a ser un conjunto de normas de tipo tradicional, no escritas ni codificadas que han sido transmitidas oralmente en el tiempo por los miembros de esta comunidad para luego ser compartidas y aplicadas por el grupo social.³³

Cabe destacar que el enfrentamiento entre las normas consuetudinarias indígenas con las del *sistema de justicia formal* generan dos niveles de violencia de tipo individual, a saber: 1) La existencia de conductas prohibidas por el derecho positivo que para las culturas indígenas no constituyen delito; 2) Al existir doble normatividad existe para el indígena doble sanción,³⁴ es decir, la que le impone el sistema positivo dominante y la impuesta por su grupo étnico.

30 *Ibidem*: p. 405. Véase, además, Dictamen N° CJMJ-175, del 30 de octubre de 1967.

31 Joaquín Gabaldón Márquez. *Fuero Indígena Venezolano*, Parte II. Caracas: Comisión Indigenista del Ministerio de Justicia. 1954: p. 322.

32 Antonio Peña J. “*Pluralismo Jurídico en el Perú*”. Revista DESFACIENDO ENTUERTOS. N° 3. Lima (Perú), 1994: p. 11. La interpretación postmoderna del *pluralismo legal*, como uno de los nuevos paradigmas surgidos en los últimos años, ha venido cuestionando la concepción del derecho estatal, que se presenta como una “... *ley única, autónoma y autocrática*”, omnipresente en todos los ámbitos de la vida social de los Estados naciones (Véase: Buoaventura De Sousa Santos. “*Una concepción multicultural de los Derechos Humanos*”. Revista MEMORIA. N° 101. México, 1997: p. 170).

33 Se trata de la *ley wayüü* (guajira) y su concepción de justicia criminal, cuyos principios se desarrollan de la siguiente manera: con la producción de un conflicto de tipo criminógeno (*pütchi*) que cause un daño material a una víctima (*asiruu*), nace el pago de una indemnización (*maünnaa*), mediante una ley de compensación y cuya resolución pacífica se deja generalmente en manos de intermediarios. La ley guajira se respeta y se cumple a cabalidad sin necesidad de existir tribunales ni cárceles; en ella no existe individualización de la pena y la sanción sólo tiene una repercusión patrimonial (Véase: Ricardo Colmenares Olívar. “*Sistema de justicia penal formal y el derecho consuetudinario Wayuu*”. En Revista PRESENCIA ECUMÉNICA. N° 43. Caracas (Venezuela). Abril-julio. 1997: p. 6).

34 Ricardo Colmenares O. “*Bases para la construcción de un Estado Pluricultural en Venezuela*”. En Revista FRÓNESIS, N° 2, Año 1. Maracaibo, Instituto de Filosofía del Derecho. Universidad del Zulia, 1994: p. 86.

Por otra parte, la nueva Constitución en su artículo 258, promueve el arbitraje, la conciliación, la mediación y cualesquiera otros *medios alternativos* para la solución de conflictos, entre los cuales podemos perfectamente incluir el derecho consuetudinario indígena. Todo esto significa, y así lo ha entendido la doctrina, que no sólo las agencias estatales de los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial son fuentes legítimas y legales de producción de normas, sino también el derecho consuetudinario de los pueblos indígenas³⁵, capaz además de dirimir conflictos reales.

La experiencia del *pluralismo jurídico* en Venezuela había sido puesta de manifiesto con la creación de la reciente "Ley Orgánica de la Justicia de Paz",³⁶ la cual reconoció una realidad sociológica preexistente en el país y que constituye un *sistema de justicia alterna* al establecer una jurisdicción especial que crea tribunales con caracteres propios y con procedimientos específicos y que pretende resolver los conflictos interpersonales en forma directa, expedita, efectiva, partiendo de una justicia basada en la *equidad*. En el único aparte del artículo 22 se acuerda que el Concejo Municipal deberá establecer condiciones y requisitos especiales en las comunidades indígenas, considerando los elementos *étnicos* y *culturales* de cada grupo, aunque agregó "...sin que se vulneren principios constitucionales".

2.2. A modo de propuestas.

En primer lugar, debe entenderse que el Estado, a través de sus normas constitucionales y ordinarias, no es el único *productor* de Derecho en una sociedad sino que también lo producen los *sistemas jurídicos paralelos*, como es el caso del derecho consuetudinario de los pueblos indígenas, que además es capaz de dirimir conflictos. El reconocimiento del derecho consuetudinario indígena como sistema alternativo de control social informal, que han aplicado algunos dirigentes indígenas basados en la *equidad*, vendría a ser algo parecido al poder jurisdiccional que tienen los misioneros superiores dentro de los territorios de misiones. Dentro de las *unidades político-territoriales* (Municipios Indígenas) debe existir un *Fuero Indígena especial*, donde el Juez que va a dirimir un conflicto debe ser un miembro natural de la comunidad, que forme parte de la misma especificidad cultural (costumbres, cosmogonía, etc.) y del mismo ambiente del indígena.

Por otra parte, ante la plena vigencia del nuevo Código Orgánico Procesal Penal, urge incluir dentro de los *medios de autocomposición* lo relativo a la aplicación del derecho consuetudinario de los pueblos indígenas, cuando por la vía de la *compensación*, manifiesten la voluntad de poner fin a un conflicto cualquiera y tengan todos sus efectos legales ante las instancias formales (fiscalías y tribunales).

Asimismo, consideramos que en aquellos casos criminales donde se encuentren involucrados indígenas no integrados, puedan formar parte del Tribunal, como *escabinos*, los dirigentes o *autoridades indígenas*, pues son los conocedores de las costumbres y demás patrones culturales específicos y que pueden incidir en la decisión definitiva. El juez penal no indígena debe entender que las normas consuetudinarias o costumbres son practicadas a conciencia por los indígenas y llegan a tener un carácter obligatorio entre ellos, justamente por la repetición de estos actos en el tiempo.

III. DERECHO A HABLAR LA PROPIA LENGUA.

La primera forma de violencia ejercida sobre las culturas de nuestros pueblos autóctonos desde la conquista de América lo constituyó la imposición de la *lengua castellana*, mediante la publicación de la primera gramática castellana escrita por Antonio de Nebrija en 1492, la cual se convirtió en un instrumento de sometimiento *sine qua non* para la colonización.³⁷ Al encontrarse con una variedad de lenguas nativas, la Corona propuso que la lengua castellana fuese el único idioma de América, y para tal fin legisló entre 1516 y 1770

35 Silvana Ramírez. "Diversidad cultural y sistema penal: necesidad de un abordaje multidisciplinario". En JUSTICIA PENAL Y COMUNIDADES INDÍGENAS. Revista Pena y Estado N° 4, Año 4. Buenos Aires, Editores del Puerto, S.R.L., 1999: p. 72.

36 Publicada en *Gaceta Oficial* N° 4.817 Extraordinario de fecha 21-12-94.

37 David Ortega. "El Castellano y la Conquista de América". En Revista TIERRA FIRME. N° 44. Año 11, Vol. XI. Caracas, 1993: pp. 537-538.

sobre esta materia a los solos fines de sustituir las lenguas naturales: así tenemos que por Cédula Real del 12 de febrero de 1770 se ordenó la extinción de las distintas lenguas americanas "... para que de una vez se llegue a conseguir el que se extingan los diferentes idiomas de que se usa en los mismos dominios, y sólo se hable el castellano"³⁸.

El resultado de todo este proceso fue la visión *unidimensional* que quedó plasmada en casi todas las constituciones venezolanas, incluso en la Constitución de 1961, cuando en el artículo 6 se reconoció como idioma oficial el *castellano*, distinta a la realidad legislativa de algunas naciones latinoamericanas en las cuales se reconoce y promueve este derecho colectivo.³⁹

Por esta razón, las lenguas constituyen una parte integral de toda cultura, pues por medio de ellas los grupos sociales expresan su propia identidad social, es decir, sus patrones culturales y sus relaciones sociales y constituyen el instrumento idóneo para transmitir su historia, mitos y creencias a las generaciones futuras.⁴⁰ En consecuencia, todas las etnias y pueblos indígenas tienen el derecho de hablar su propia *lengua* o idioma materno, pues ella define su *identidad*. En este sentido, Mosonyi resalta con mucho acierto el valor de las expresiones orales indígenas venezolanas, como parte del acervo cultural de la humanidad:

"Las lenguas indígenas constituyen idiomas ricos y complejos, de un alto grado de expresividad y de atributos estéticos muy refinados, tanto en el plano fonológico como en el gramatical y el semántico. Revela desconocimiento total de la realidad hablar todavía de dialectos indígenas, en vez de lenguas o idiomas, ya que nada justifica ver en las lenguas aborígenes sistemas expresivos de segundo orden. Al contrario, todos estos idiomas representan creaciones milenarias de sociedades humanas enteras, y su existencia agrega algo muy grande y muy valioso al acervo cultural nacional y americano".⁴¹

De allí que el Constituyente de 1999 reconoció en el artículo 9 este derecho a favor de los indígenas: "*El idioma oficial es el castellano. Los idiomas indígenas también son de uso oficial para los pueblos indígenas y deben ser respetados en todo el territorio de la República, por constituir patrimonio cultural de la Nación y de la humanidad*".

A nivel internacional, este derecho colectivo se encontraba consagrado en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial,⁴² el cual forma parte de nuestro ordenamiento interno, siendo de aplicación inmediata dentro del territorio venezolano conforme lo ordena el artículo 23 de la Carta Magna.

El problema que se presenta en esta materia lo constituye el proceso de asimilación que genera la *cultura nacional* al que están sometidos los pueblos y comunidades indígenas, el cual contribuye a la desaparición de su lengua de origen, sobre todo si se trata de núcleos humanos numéricamente pequeños, como son los Yavarana, los Kuiva, los Sape, los Uruak y otros, quienes poseen caracteres lingüísticos propios. En este sentido, Martínez Cobo, en su condición de Relator Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías de Naciones Unidas, afirmaba en su Estudio para la Discriminación

38 *Ibidem*: p. 540.

39 Véanse: Artículo 84 de la Constitución Política de la República de Panamá de 1972; artículo 62 de la Constitución de la República de El Salvador de 1983; artículo 89 de la Constitución Política de Nicaragua de 1987; artículo 1 de la Constitución Política de la República de Ecuador de 1996. En otras latitudes, como por ejemplo la India, están reconocidas 475 lenguas nativas como idiomas, al igual que en la China, donde existen aproximadamente 800 lenguas oficialmente reconocidas.

40 Rodolfo Stavenhagen. "*Derecho consuetudinario indígena en América Latina*". En *Entre la Ley y la Costumbre*. México, Instituto Indigenista Interamericano e Instituto Interamericano de Derechos Humanos. 1991: p. 152.

41 Esteban Emilio Mosonyi. "La defensa activa del Pluralismo Lingüístico, como condición insoslayable para el Pluralismo socio-cultural". En *Educación en poblaciones Indígenas*. UNESCO. Guatemala, Edit. OREALC, 1975: p. 93.

42 El artículo 84 de dicha Convención estableció: "*Las lenguas aborígenes serán objeto de especial estudio, conservación y divulgación y el Estado promoverá programas de alfabetización bilingüe en las comunidades indígenas*". Por su parte, el artículo 104 también estableció deberes al Estado: "*El Estado desarrollará programas de educación y promoción para los grupos indígenas y que posean patrones culturales propios, a fin de lograr su participación activa en la función ciudadana*".

contra las Poblaciones Indígenas que la elección de una *lengua oficial* colocaba en desventaja a otras lenguas nativas, al tiempo que “... *confiere un privilegio a quienes hablan el idioma elegido. Si no se las aplica con mucha prudencia, estas políticas pueden constituir un factor de división y no de unificación*”.⁴³

3.1. La violencia ejercida sobre este derecho.

Tal como lo señala Picón-Salas, una de las primeras formas de *transculturación* de lo europeo sobre nuestras culturas autóctonas lo constituyeron las Leyes de Indias, pues la forma tradicional del perímetro rectangular de nuestras ciudades y villas, los estilos de nuestras plazas, iglesias y demás estructuras arquitectónicas, responden a “*prescripciones minuciosas*” establecidas en estas leyes indianas.⁴⁴

En nuestros días, otro factor que ha incidido notablemente en la destrucción de las culturas de nuestros pueblos indígenas lo constituye la violenta penetración de los *medios de comunicación* que, como aparatos ideológicos de dominación en un país capitalista dependiente como Venezuela, transmiten valores y actitudes ajenas a la realidad nacional y, más concretamente, ajenas a las culturas indígenas.

Asimismo existe violencia intercultural a través de los *programas de educación* diseñados por los gobiernos para la población urbana, que actúan como *factor etnocida* de la cultura indígena al prohibir el uso de la lengua originaria, la vestimenta propia y otras costumbres de los indígenas dentro del recinto escolar;⁴⁵ todo ello contribuye al desarraigo cultural.

Al penetrar una cultura con valores diferentes, con otro modo de ver las cosas y de legislar, al desconocerse las especificidades socio-culturales de las etnias en la educación formal imperante en el país, se pueden generar las siguientes consecuencias:

- a. Eliminación de la educación tradicional, a consecuencia del exterminio progresivo de la lengua nativa, justamente porque la transmisión de la cultura indígena es oral por excelencia;
- b. Desestabilización emocional del indígena por la pérdida de la identidad étnica, que muchas veces conlleva a una *autodiscriminación* por sentirse un “ser inferior” (acomplejado), y
- c. Migración de la población indígena hacia los centros urbanos, en búsqueda del trabajo, estudio, mejores condiciones de vida y salud⁴⁶.

3.2. La Educación Intercultural Bilingüe.

El Censo Indígena de 1992 arrojó los siguientes resultados en esta materia: el 65% de las comunidades carecen de escuelas; más del 40% de los indígenas mayores de 10 años son analfabetas y el 56% de los comprendidos entre 5 a 24 años no reciben ningún tipo de educación. Igualmente dio a conocer que un 95,8 % no posee servicio de radiocomunicación. También se presentan casos más puntuales: hasta la presente fecha, ningún gobierno democrático venezolano se ha preocupado por atender a los integrantes de la etnia Hiwi, Cuiva del Estado Apure, para que puedan obtener el segundo nivel educativo (sexto grado), a pesar de existir la Dirección de Asuntos Indígenas dependiente del Ministerio de Educación con atribuciones legales para diseñar y aplicar una política indigenista apropiada. Esta

43 José R. Martínez Cobo. "Estudio del Problema de la Discriminación Contra las Poblaciones Indígenas", Vol. V, Nueva York, Naciones Unidas, 1987: p. 12.

44 Mariano Picón-Salas. *De la conquista a la independencia y otros estudios*. Caracas: Monte Ávila Editores.1987: p. 49.

45 Emperatriz Arreaza Camero. *Violencia Cultural en Venezuela*. Maracaibo (Venezuela), Editorial EDILUZ, 1982: p. 109.

46 Véase: Nevi Ortín de Medina. *La Escuela Primaria y el Indígena en Venezuela (Caso Guajiro)*. Maracaibo (VENEZUELA), Escuela de Educación de la Universidad del Zulia, 1985: p. 58.

población se encuentra en los actuales momentos en “... *franca extinción y bajo una imagen de desprecio público*”.⁴⁷

Por último, se debe señalar que a pesar del programa de enseñanza bilingüe implantado oficialmente en 1982, su alcance fue casi nulo, pues no tiene apoyo político y su financiamiento se redujo en 1995 de 302.177 dólares a 32.135 dólares, según información recogida por Survival International, violentándose así el artículo 21 del Convenio 107 de la O.I.T.⁴⁸

A nivel internacional, la Convención relativa a la lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza (UNESCO) de 1960, reconoce en su artículo 5 de manera expresa “... *a los miembros de las minorías nacionales el derecho a ejercer las actividades docentes que le sean propias, entre ellas la de establecer y mantener escuelas y, según la política de cada Estado en materia de educación, emplear su propio idioma*”.

En el Seminario Internacional sobre la Educación para la Comprensión Internacional y la Paz patrocinado por la UNESCO (Guatemala 1989), el especialista Willemsen contribuyó enormemente en esta materia, dejando sentado que la educación y la formación intercultural de los miembros de pueblos indígenas -sobre la base del respeto a su dignidad y su diversidad cultural- es necesario para la coexistencia pacífica y respetuosa dentro del Estado que, indudablemente, repercute en la comprensión y la paz a nivel internacional.⁴⁹

La Educación Bilingüe es pues, tal como lo reconoció oficialmente la ex Ministra de Educación en 1993, “... *el medio capaz de armonizar las exigencias del sistema educativo venezolano con las culturas distintas, los idiomas y la situación particular de cada comunidad y pueblo indígena, permitiendo además el libre desenvolvimiento del educando, tanto en su comunidad como en el mundo criollo mayoritario*” (Resolución N° 954).

El principal problema radica, a decir de Armellada, en que “... *los grupos indígenas deben ser alfabetizados en su propia lengua antes que pasar a la lengua mayoritaria y oficial*”,⁵⁰ lo cual es parte del derecho individual y colectivo a la propia cultura, no importando su exigüidad cuantitativa.

3.2.1. Antecedentes del Régimen de Educación Intercultural Bilingüe.

La primera norma que sustentaba el Régimen de Educación Intercultural Bilingüe en Venezuela, lo constituye lógicamente el *régimen de excepción* establecido en el artículo 77 de la Constitución Nacional de 1961. En sentido descendiente, le siguen dos leyes orgánicas:

a) La Ley Orgánica de Educación de 1980, que con un sentido asimilacionista, estableció en su artículo 51 lo siguiente: “*El Estado prestará atención especial a los indígenas y preservará los valores autóctonos socioculturales de sus comunidades, con el fin de vincularlos a la vida nacional, así como habilitarlos para el cumplimiento de sus deberes y disfrute de sus derechos ciudadanos sin discriminación alguna*”.

A pesar de reconocerse la *heterogeneidad cultural*, el sistema de educación formal se proponía integrar a todos los ciudadanos a una sociedad global, cuando en el artículo 85 de la misma Ley se establece que la enseñanza de los indígenas tendrá por objeto “... *incorporarlos culturalmente al nivel general del país y su civilización y adoctrinamiento se hará conforme a los*

47 Jesús Jiménez Monagas. "Estado de Derecho del Indígena en la Frontera". Ponencia presentada en el Primer Congreso Nacional de Fronteras. Caracas, Septiembre de 1996: p. 4. De igual modo podemos mencionar el caso de la lengua Añú, cuyos miembros se encuentran asentados en el sector de Santa Rosa de Agua, del Municipio Autónomo de Maracaibo del Estado Zulia, en la cual sólo quedan cuatro hablantes de esta lengua originaria y el caso de la etnia los Japerías, quienes se encuentran ubicados en la Villa del Rosario del Estado Zulia, el cual está conformada por 42 familias con un total de 145 miembros; según la directora de la ORAIZ, ha sido difícil que se cumpla el régimen intercultural bilingüe en estos grupos (Enio Meleán. "Las etnias comparten los mismos problemas". Diario PANORAMA. Maracaibo, 12-10-2000: p. 1/3).

48 Survival for Tribal Peoples & World Rainforest Movement. "Venezuela: Violations of Indigenous Rights". Ob. Cit., 1995: p. 38.

49 Augusto Willemsen Díaz. "Ámbito y ejercicio eficaz de la Autonomía Interna y el Autogobierno para los Pueblos Indígenas". En Revista IRIPAZ, Ob. Cit., 1993: p. 134.

50 Fray Cesáreo de Armellada. *Las lenguas indígenas venezolanas*. Caracas, Ministerio de Educación. 1977: p. 4.

métodos que establezca el Ejecutivo Nacional”, sin permitir por supuesto medidas que implicaran violencia física, moral o social.

b) La *Ley Orgánica de la Administración Central* de 1986, la cual estableció que al Ministerio de Educación le corresponde todo lo relativo a la educación de los Indígenas y la orientación y supervisión de las Misiones, así como la dirección de las entidades indigenistas (art. 29, n. 15).

c) El Decreto Presidencial N° 283,⁵¹ mediante el cual se implementa propiamente el Régimen de Educación Intercultural Bilingüe (REIB), con el fin de implantar de manera gradual en los planteles de educación que se encuentren en zonas habitadas por indígenas, un *régimen educativo* adaptado a las características socio-culturales de cada uno de los grupos étnicos, “... *sin desmedro de los conocimientos propios de la cultura nacional*” (artículo 1°). En dicho decreto se ordena (el Legislador utilizó el verbo “deben”) que el diseño de los Programas de Estudios tomarán en cuenta los patrones culturales, el ritmo de vida y las condiciones ambientales propias de cada comunidad indígena donde se desarrollarán (artículo 2°). Las bases conceptuales, filosóficas y metodológicas de este sistema se encuentran enunciadas en un Diseño Curricular propio, el cual plantea la educación como “... *un acto creador, liberador y crítico*”.

d) La Resolución N° 954, de fecha 6 de agosto de 1993, emanada del Ministerio de Educación, se extendió el Régimen de Educación Intercultural Bilingüe al nivel preescolar en forma *progresiva*, argumentándose que la transmisión de los elementos básicos de la lengua y cultura nativas “... *tiene lugar en el desarrollo de la personalidad del niño a una edad que oscila entre los 2 y 7 años*”, considerando además que la continuidad de la cultura criolla en la etapa preescolar pone en peligro la identidad cultural de los niños indígenas, así como el desarrollo armónico de su personalidad.

Sobre esta base legal, se habían intentado iniciativas en todo el país para impulsar los programas de este sistema intercultural bilingüe, como lo fue el caso del Decreto N° 476 del 27 de marzo de 1992 emanado de la Gobernación del Estado Zulia, el cual permitió la promoción y difusión del idioma Wayounaiki a través de los medios de comunicación social. De igual forma, el Ministerio de Educación, mediante Resolución N° 453,⁵² autorizó el uso de las lenguas Kurripaco, Piapoco, Warekena, Banira, Yavarana, Panare, Piaroa y Sikuaní, en la segunda etapa del Régimen Intercultural Bilingüe. Sin embargo, tal como lo declaró públicamente un ex Director de Asuntos Indígenas del Ministerio de Educación: “*El modelo intercultural bilingüe ha fracasado, y lo seguirá haciendo en la medida en que no se presente un respaldo de las instituciones, no solamente del Ministerio de Educación, sino que la sociedad dominante, la sociedad global criolla, comience a respetar la interculturalidad, que haya diálogo...*”⁵³

3.2.2. La Dirección de Asuntos Indígenas (D.A.I.).

En la actualidad, la Dirección de Asuntos Indígenas adscrita a la Dirección General Sectorial de Programas Especiales del Ministerio de Educación, Cultura y Deportes, ha sido y sigue siendo el organismo oficial del Estado Venezolano encargado de dirigir y ejecutar la política indigenista nacional, a través de sus oficinas ubicadas en las capitales de los estados Anzoátegui, Apure, Bolívar, Delta Amacuro, Amazonas y Zulia. Está conformado por un equipo multidisciplinario (antropólogos, sociólogos, abogados, trabajadores sociales, etc.), compuesto por indígenas y no indígenas especializados en el área.

Consideramos que se trata de un organismo calificado para el manejo de la problemática indígena pero que, sin embargo, por su amplia cobertura en la realización de programas multisectoriales y complejos (acciones de salud, tierras, derechos humanos, ambiente), se requiere su reestructuración, atendiendo a la nueva realidad constitucional, quedando como un organismo técnico especializado que brinde su asesoría y experiencia a los nuevos organismos oficiales.

51 *Gaceta Oficial* N° 31.825, del 20 de septiembre de 1979.

52 *Gaceta Oficial* N° 34.944, del 14-4-1992.

53 Diario EL UNIVERSAL, del 2-07-1995.

Bajo el nuevo esquema constitucional, fue creado el “Consejo Nacional de Educación, Culturas e Idiomas Indígenas”,⁵⁴ mediante Decreto Presidencial No. 1.796, como órgano asesor *ad honorem* del Ejecutivo Nacional, con carácter permanente, cuya función esencial es la consulta de las políticas de las comunidades indígenas en el ámbito histórico, cultural y lingüístico. Dicho Consejo Nacional está actualmente presidido por Director de Educación Indígena, el Licenciado Jorge Pocaterra, indígena Wayuu y experto en lingüística, quien ha sido el impulsor del Decreto 1.795,⁵⁵ mediante el cual se dispuso la obligatoriedad del uso de los idiomas indígenas, tanto en forma oral como escrita, en los planteles educativos, públicos y privados, ubicados en los hábitat indígenas, así como en otras zonas rurales y urbanas habitadas por indígenas, en todos los niveles y modalidades del sistema educativo nacional.

IV. DERECHO AL PATRIMONIO CULTURAL E INTELECTUAL.

El derecho a la propia cultura abarca también la protección a las expresiones artísticas, literarias, arquitectónicas, cosmovisión religiosa, costumbres y tradiciones ancestrales de todos los pueblos indígenas, de lo cual nace la obligación por parte del Estado en evitar la influencia de los métodos inductivos empleados por sectas que muchas veces son compulsivos y que han influido en el proceso de *aculturación* en Venezuela. El artículo 124 de la Constitución de Venezuela de 1999, consagró este derecho colectivo a favor de los pueblos y comunidades indígenas de la siguiente manera:

“Se garantiza y protege la propiedad intelectual colectiva de los conocimientos, tecnologías e innovaciones de los pueblos indígenas. Toda actividad relacionada con los recursos genéticos y los conocimientos asociados a los mismos perseguirán beneficios colectivos. Se prohíbe el registro de patentes sobre estos recursos y conocimientos ancestrales”.

Con esta protección a nivel constitucional se trata de evitar, aunque fuere formalmente, que la creciente demanda de empresas que tienden al dominio y control de los territorios indígenas, pongan en peligro el conocimiento tradicional y las biotecnologías creada por estos pueblos.

4.1. Reconocimiento internacional de este derecho.

Su antecedente legal remoto lo tenemos en el artículo 27.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el cual reza: “*Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora*”. Igualmente, otro precedente legislativo a nivel internacional lo constituye el Convenio N° 169 de la O.I.T., sobre “Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes”, el cual estableció en su artículo 23 lo siguiente:

“La artesanía, las industrias rurales y comunitarias y las actividades tradicionales y relacionadas con la economía de subsistencia de los pueblos interesados, como la caza, la pesca, la caza con trampas y la recolección, deberán reconocerse como factores importantes del mantenimiento de su cultura y de su autosuficiencia y desarrollo económico”.

En este sentido, a raíz de los trabajos desarrollados por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, se fue creando una propuesta a nivel internacional y local sobre *propiedad intelectual* de las poblaciones indígenas, es decir, una protección especial del conocimiento tradicional indio que comprende el folklore, artesanía, manejo de la biodiversidad, la literatura oral y los demás conocimientos indígenas (medicina tradicional, métodos de cultivo, etc.). De esta manera se comenzó a discutir sobre el derecho al “patrimonio cultural” y a los “recursos tradicionales”.

Es a partir de la Primera Conferencia Internacional sobre Derechos Culturales e Intelectuales de los Pueblos Indígenas, organizada por las Naciones Unidas en Whakatane

⁵⁴ Gaceta Oficial No. 37.453, de fecha 29 de mayo de 2002.

⁵⁵ Ídem.

(Nueva Zelanda) en julio de 1993, donde se profundizaron temas de gran importancia tales como el valor del conocimiento indígena, biodiversidad y biotecnología, manejo ambiental tradicional, artes, música y otras formas culturales físicas y espirituales. Como resultado de este encuentro, se obtuvo la Declaración de Mataatua sobre los Derechos de Propiedad Cultural e Intelectual de los Pueblos Indígenas, que en su Preámbulo reconoció expresamente la *propiedad exclusiva* que tienen estos pueblos de su propiedad cultural e intelectual.⁵⁶

Inicialmente, el concepto de Derecho a la Propiedad Intelectual -el cual tiene un origen eurocéntrico-, fue rechazado por los pueblos indígenas. Para algunos significó la “*legitimación de la malversación del conocimiento y de los recursos... con objetivos comerciales*”, tal como se acordó en la Declaración de Santa Cruz, Bolivia, en septiembre de 1994. Otros alegaron que este concepto era la “*reafirmación del imperialismo*” para controlar y explotar sus tierras, territorios y demás recursos indígenas⁵⁷. Estos planteamientos desplazaron este concepto a un derecho más general, como lo es el de la *autodeterminación*, al asociarlo a la idea de *territorialidad indígena* y al control de sus recursos, tanto material como intelectual.

Lo importante de toda esta discusión es que se llegó a aceptar el término “*patrimonio cultural*” el cual fue propuesto por Erica Daes, como el concepto más apropiado para este derecho⁵⁸ que, a nuestro juicio, abarca el mundo de las *ideas* (el conocimiento, lo intelectual, lo cultural propiamente) y la esfera de lo *material* (los recursos). Es decir, tal como lo define Schroeder C., el *patrimonio cultural indígena* está conformado por “... *todos aquellos bienes muebles o inmuebles creados por los aborígenes del país, e incluso los intangibles, tanto comunales como privados, que por sus valores históricos, artísticos, técnicos, científicos, tradicionales o religiosos, principalmente, sean dignos de conservarse y en su caso, restaurarse para la posteridad*”.⁵⁹

De esta manera y bajo una visión holística de estos derechos, lo refleja el artículo 29 del Proyecto de Declaración sobre Derechos Indígenas de la Subcomisión de la ONU cuando estableció que los pueblos indígenas tenían el derecho:

“...a que se les reconozca la plena propiedad, control y protección de su propiedad cultural e intelectual. Tienen el derecho a medidas especiales para controlar, desarrollar y proteger sus ciencias, tecnologías y manifestaciones culturales, incluyendo los recursos genéticos humanos y otros recursos genéticos, semillas, conocimiento de las propiedades de la fauna y la flora, tradiciones orales, literatura, diseño y artes representativas”.

Se tratan, pues, de *derechos colectivos* en virtud de los aspectos *comunitario* e *inalienable* inherentes al conocimiento. A nuestro modo de ver, todas las transformaciones que el indígena realice en los ecosistemas naturales y en su hábitat derivan de la personalidad de su creador, de su grandeza espiritual y, por lo tanto, deben identificarse con el derecho a la propia cultura de cada pueblo indígena y de cada uno de sus miembros, y no con el derecho de autodeterminación, tal como se refirió anteriormente en este punto. Por otra parte, según recomendaciones de los expertos, estos derechos pueden ser susceptibles de acuerdos con instituciones y empresas públicas o privadas, según sean sus necesidades.⁶⁰

4.2. Alcance de la Decisión 391 del Pacto Andino.

En materia de protección de los derechos intelectuales sobre las obras de ingenio en el campo literario, artístico-artesanal y científico, Venezuela tiene la Ley Sobre Derecho de

56 Marcus Colchester. “*Algunos Dilemas referentes a la reivindicación de los “Derechos de Propiedad de los Pueblos Indígenas”*”. En ASUNTOS INDÍGENAS (IWGIA). N° 4. Octubre/Noviembre/Diciembre. 1995IWGIA. 1995: p. 22.

57 Véase: Declaración de Fiji, de 1995.

58 Marcus Colchester. “*Algunos Dilemas referentes a la reivindicación de los “Derechos de Propiedad de los Pueblos Indígenas”*”. (IWGIA), *Ob. Cit.*, 1995: p. 22.

59 Schroeder, 1992: pp. 13-23, citado por José Emilio Ordóñez Cifuentes. *Etnicidad y Derechos Humanos*. México. 1994: p. 1.

60 *Idem*.

Autor de 1962, que fuera reformada el 1º de Octubre de 1993. Igualmente ha suscrito varios convenios internacionales, entre los cuales se encuentran: la Decisión 344 relativa al “*Régimen Común sobre Propiedad Industrial*”; la Decisión 345 que trata sobre el “*Régimen Común de Protección de los Derechos Obtentores de Variedades Vegetales*” y la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena que trata sobre el “*Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos*”⁶¹, aplicables también en Colombia, Perú, Ecuador y Bolivia.

Pues bien, ninguna de estas normas protege de manera específica los derechos del patrimonio cultural (intelectual, artístico, de gestión de recursos, etc.) ni el conocimiento tradicional de nuestros indígenas, pues se trata de normas que sólo protegen a nivel individual y no en forma colectiva.

Sin embargo, la Decisión 391 de 1995 aprobada por los cinco países del Pacto Andino y que trata sobre el “*Régimen Común de Acceso a los Recursos Genéticos*”, viene a constituir el primer paso firme a la protección del conocimiento tradicional de los pueblos indígenas y comunidades locales. Dicha decisión reconoció la contribución histórica de la *multiétnicidad*, es decir, de las comunidades indígenas, afroamericanas y locales, a la *diversidad biológica*, definiéndolas como “... *un grupo humano que posee condiciones sociales, culturales y económicas diferentes a otros sectores de la colectividad nacional, que tiene reglas procedentes de sus propias costumbres o tradiciones... y que conserva sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas...*”

De tal manera que se asocian en forma indisoluble en componente *tangible* (planta, animal) con el *conocimiento asociado*. Por otra parte, este instrumento andino establece como noción básica la *soberanía* que tienen las naciones, aunque sin reconocer de manera expresa la autodeterminación de los pueblos indígenas, sobre el uso y el aprovechamiento de los recursos genéticos y sus productos derivados, así como la facultad que tienen para determinar las condiciones de acceso a éstos, tal como se expresa en el artículo 5 de dicha decisión.

4.3. A modo de recomendaciones.

A todos nos consta que nuestras comunidades indígenas son verdaderas fuentes generadoras de expresiones culturales que se exhiben por todo lo ancho del territorio venezolano, de cuya explotación difícilmente se ven beneficiados por carecer de una asesoría adecuada que les permita acudir a los procedimientos legales más idóneos.

Es por ello que conviene advertir, en primer lugar, que son los gobiernos quienes deben velar por el fortalecimiento y fomento de estas actividades que reflejan el patrimonio cultural de los pueblos indígenas, facilitándoles en cuanto sea posible la asistencia técnica y financiera necesarias, teniendo en cuenta las características tradicionales de cada grupo étnico y dando prioridad al desarrollo sostenible, tal como lo prescribe el artículo 23 del Convenio N° 169 antes comentado.

Otra manera de garantizar el control del conocimiento tradicional indígena, las biotecnologías y los recursos relacionados al mismo, es relacionándolo con los derechos territoriales y el derecho a la autonomía (control político) y autogestión o acceso y manejo de tales recursos⁶². De igual modo, se debe resaltar el nivel de participación indígenas en todos los procesos de formulación de estrategias y proyectos en esta materia.

En este sentido, la Sociedad de Autores y Compositores de Venezuela (SACVEN), como sociedad de gestión colectiva, debería implementar mecanismos legales -por vía de propiedad comunitaria- de protección de las obras artísticas (música, ritos, etc.), de nuestros pueblos indios, como patrimonio de interés común, que puedan generar ganancias para cubrir las tantas necesidades básicas que requieren. Por otra parte, según los tratados de libre comercio internacionales, los productos y procesos obtenidos por la biotecnología son susceptibles de ser protegidos mediante patente, con lo cual se hace necesario incluir esta variable en el Régimen Común de Propiedad Industrial que existe actualmente en Venezuela.

61 *Gaceta Oficial Extraordinaria* N° 4.720, del 5-05-1994.

62 Marcus Colchester. “*Algunos Dilemas referentes a la reivindicación de los “Derechos de Propiedad de los Pueblos Indígenas”*”. (IWGIA), *Ob. Cit.*, 1995: p. 6.