

De la Responsabilidad al Derecho

La Traducción Colonial de los Sistemas Sociales Indígenas al Derecho Occidental

Por Eric Cheyfitz

Programa de Estudios Indígenas y Amerindios

Traducción al Español por Aline Castañeda Cadena

“Lo que ahora entiendo es que el discurso de los derechos no es necesariamente o automáticamente relevante para las culturas aborígenes. Un sistema de responsabilidad tiene más sentido para el aborígen”.

Patricia Monture-Angus.¹

Antes de la invasión de las Américas, a excepción de las ciudades-estado azteca, maya e inca, de vida relativamente corta, las comunidades indígenas vivían enteramente en sistemas de parentesco e igualdad extendidos que incluían tanto a humanos como a “no humanos” (plantas, animales y la tierra misma).² En *The Poetics of Imperialism*, citando al antropólogo Eric Wolf, caracterizo a las sociedades de parentesco de la siguiente manera:

Así, mientras que lo que llamamos “jerarquías” u “oposiciones”, como, por ejemplo, los rangos según el género y la edad, parecen existir en las sociedades ordenadas por parentesco, estas “oposiciones, tal como se desarrollan normalmente, son particuladas, la conjunción de un anciano en particular con un menor en particular de un linaje particular en un momento y lugar en particular, en lugar de la oposición general de anciano y menor como clases”. Además, “[l]a forma de orden por parentesco inhibe la institucionalización del poder político, descansando esencialmente en la gestión del consenso entre grupos de participantes”, quienes están preparados para concentrar o dispersar su trabajo de manera flexible “cuando las condiciones cambiantes requieren una reorganización de los compromisos”... Al mismo tiempo, la extensión y retracción de los lazos de parentesco crean fronteras abiertas y cambiantes en tales sociedades”.³

¹ Patricia Monture-Angus, *Journeying Forward: Dreaming First Nations Independence* (Halifax, Nova Scotia: Fernwood Publishing Company, 1999), 55.

² Tomo el término “no humanos” de Nick Estes, *Are History Is the Future* (London: Verso, 2019).

³ Eric Cheyfitz, *The Poetics of Imperialism: Translation and Colonization from “The Tempest” to “Tarzan”* (1991; Philadelphia: The University of Pennsylvania Press, 1997), 53-54.

Dichos sistemas siguen funcionando, aunque la violencia del colonialismo de asentamiento los ha puesto en conflicto en cuanto a la formación de estados-nación.⁴ Pienso, por ejemplo, en las comunidades indígenas tradicionales que subsisten en la selva amazónica, aunque bajo la amenaza constante del capitalismo corporativo y del estado neoliberal; en los movimientos sociopolíticos que resisten las industrias extractivas del capitalismo y el estado como Idle No More en Canadá y la resistencia al DAPL (The Dakota Access Pipeline, el oleoducto de Dakota Access), con la corta duración que tuvo, en Dakota del Norte; y de los pueblos autónomos zapatistas (EZLN) en Chiapas, México, que se basan en economías sustentables regidas por un modelo indígena de democracia por consenso, gobernar obedeciendo al pueblo (“mandar obedeciendo”): “Este método de gobierno autónomo no fue simplemente inventado por el EZLN, sino que proviene de siglos de resistencia indígena y de la propia experiencia de los zapatistas”.⁵ En Estados Unidos, por mencionar otro ejemplo, la Ley de Reorganización Indígena de 1934 impuso formas constitucionales de gobierno representativo a las tribus reconocidas a nivel federal, lo que ha tenido un efecto sobre las comunidades tribales de crear conflictos entre los funcionarios tribales

y aquellos en la comunidad que mantienen las formas tradicionales de gobierno.⁶

Los sistemas de parentesco indígena se basan en el comportamiento, no en la sangre, y los comportamientos se rigen por responsabilidades, no a través de los derechos. El nexo occidental propiedad-individuo genera derechos ajenos al concepto de parentesco indígena, donde la tierra es la relación original e inalienable de las personas con la Tierra, literalmente “Madre Tierra”, o la “Pachamama” en quechua y aimara, dos de las lenguas nativas de la región andina de América Latina.⁷ En la Nación Navajo, una sociedad matrilineal y matrifocal, por ejemplo, uno nace en el clan de su madre y para el clan de su padre. Las responsabilidades que uno tiene dentro del clan de su madre es tratar a cada persona de ese clan como una madre idealmente trataría a un niño, es decir, con un cuidado ilimitado sin ninguna expectativa de recibir algo a cambio. Sin embargo, si todos en el clan cumplen con sus responsabilidades, a modo de reflejo, todos reciben algo. Las responsabilidades que uno tiene hacia el clan de su padre son de reciprocidad; lo que se da debe ser devuelto de alguna forma. El antropólogo Gary Witherspoon personifica el “universo familiar” navajo de la siguiente manera:

⁴ Uso “colonialismo de asentamiento” siguiendo a Patrick Wolfe, para distinguirlo del colonialismo tradicional. En este último, India sería un ejemplo principal; el régimen colonial gobierna el país y explota el trabajo nativo para la producción capitalista, desplazando a la gente originaria de sus tierras para dar paso a haciendas coloniales, grandes y pequeñas. En el primer régimen, el objetivo es la “eliminación” de los indígenas por todos los medios, lo que incluye genocidio en un extremo y asimilación en el otro. Ver Patrick Wolfe, “Settler colonialism and the elimination of the native,” *Journal of Genocide Research* (2006), 8(4), Diciembre, 387-409.

⁵ El Kilombo Intergalactico, *Beyond Resistance Everything: An Interview with Subcomandante Insurgente Marcos* (Durham, NC: PaperBoat Press, 2007), 11, 67.

⁶ See Eric Cheyfitz, “The Navajo-Hopi Land Dispute: A Brief History,” *Interventions: International Journal of Postcolonial Studies*, Volume 2, Number 2 (2000), 248-275.

⁷ See Thomas Fatheuer, *Buen Vivir* (Heinrich Böll Stiftung, Publication Series on Ecology, Volume 17, 2011), Trans. John Hayduska, 20-21.

El universo de parentesco culturalmente relacionado es un orden moral porque es una declaración del orden propio de ese universo, es decir, el estado ideal de las cosas o la forma en que deberían ser. Se refiere a una condición en la que todo está en su debido lugar, cumpliendo su función y siguiendo las reglas culturales. Las reglas que gobiernan el universo familiar son reglas morales. Afirman incondicionalmente cómo se comportan los parientes entre sí y cómo funcionan los grupos de parientes. Son axiomáticos basados en premisas morales a priori.... En la cultura navajo, parentesco significa solidaridad intensa, extensa y duradera, y esta solidaridad se materializa en acciones y comportamientos acordes con las definiciones culturales de solidaridad de parentesco.⁸

Witherspoon resume el funcionamiento ideal del universo familiar en la frase: “Para decirlo de manera simple y concisa, los verdaderos parientes son buenas madres” (Witherspoon 1975, 64).

El Diné bahanè, literalmente la “narrativa del pueblo”, o más precisamente, narrativas, cuenta en varias historias la búsqueda de parentesco de los navajos entre comunidades de personas humanas (lo que resulta en la formación de clanes), y entre humanos y no humanos. Y los “límites” entre estas categorías, de acuerdo a Eric Wolf, citado anteriormente, son “abiertos y cambiantes”. Cuando Naayéé neizghání (Asesino de Monstruos) termina la tarea de restaurar el parentesco hacia el mundo, le dice a su madre Asdzáá nádleehé (Mujer Cambiante o, literalmente, mujer de género indeterminado),

la figura central en la historia y filosofía navajo: “Dondequiera que voy, descubro que me tratan como a un pariente”.⁹ Y al final de una dura negociación en la que Mujer Cambiante acepta cohabitar con el Sol, con el padre de Asesino de Monstruos y su hermano gemelo, la narración dice: “Así es que ella accedió; irían a un lugar en Occidente donde vivirían juntos en la sólida armonía del parentesco” (Zolbrod 1984, 275).

El término navajo para el sistema de parentesco es “k’e”. Witherspoon explica:

El término navajo “k’e” significa “compasión”, “cooperación”, “amistad”, “altruismo”, “pacificación” y todas estas virtudes positivas que constituyen una solidaridad intensa, extensa y duradera. El término “k’ei” significa “un tipo especial o particular de k’e”. Es este término (k’ei) el que se usa para significar el sistema de relaciones y categorías de descendencia que se encuentran en la cultura navajo. “Shik’ei” (“mis parientes por descendencia”) distingue a un grupo de parientes con los que uno se relaciona según un tipo especial de k’e. (Witherspoon 1975, 37).

Es decir, los clanes de uno (padre y madre).

El teórico político Mohawk Taiaiake Alfred sugiere que la forma general de gobierno que se deriva de la gama de sistemas de parentesco indígena está motivada por diferentes formas de k’e:

⁸ Gary Witherspoon, *Navajo Kinship and Marriage* (Chicago: The University of Chicago Press, 1975), 12.

⁹ Paul G. Zolbrod, *Diné bahanè: The Navajo Creation Story* (Albuquerque: The University of New Mexico Press, 1984), 269.

El concepto nativo de gobierno se basa en lo que un gran estudioso de las sociedades indígenas, Russell Barsh, ha llamado “primacía de la conciencia”. No existe una autoridad central o coercitiva, y la toma de decisiones es colectiva. Los líderes confían en sus habilidades persuasivas para lograr un consenso que respete la autonomía de los individuos, cada uno de los cuales es libre de disentir y no verse afectado por la decisión colectiva. El clan o la familia es la unidad básica de la organización social, y las formas más amplias de organización, desde la tribu hasta la nación y la confederación, se basan todas en la autonomía política y la independencia económica de las unidades del clan a través del control familiar de las tierras y los recursos... La tradición indígena ve al gobierno como el poder colectivo de los miembros individuales de la nación; no hay separación entre sociedad y estado.... Por el contrario, en la tradición europea, el poder se entrega a los representantes de la mayoría, cuyas decisiones sobre lo que creen que es el bien colectivo se imponen a todos los ciudadanos.¹⁰

Impuesta, añadiría, en forma de derechos.

Al considerar la diferencia entre un sistema de parentesco y un sistema de derechos, el punto clave es que en el primero “no hay separación entre sociedad y estado”. Es decir, en los sistemas de k’e no hay soberano. En contraste, el discurso de los derechos implica un soberano que garantiza estos derechos, pero contra cuya tiranía potencial (el estado de excepción) dichos derechos son un baluarte. En las democracias

liberales representativas, este soberano es teóricamente “el pueblo”, pero en la práctica es el Estado, el cual Althusser, siguiendo a Marx, define como un “estado de clase, existente en el aparato represivo del Estado [la policía, el ejército, etc.], [que] arroja una luz brillante sobre todos los hechos observables en los diversos órdenes de represión cualquiera que sean sus dominios...; arroja luz sobre la sutil dominación cotidiana bajo la cual se vislumbra, en las formas de la democracia política, por ejemplo, lo que Lenin, de acuerdo con Marx, llamó la dictadura de la burguesía”.¹¹

Una de las características del colonialismo de asentamiento, entonces, es la traducción de los sistemas de parentesco indígenas basados en responsabilidades a sistemas de derechos codificados en declaraciones y documentos legales formales, incluidas las constituciones. En el resto de este documento, me centraré en tres formas de esta traducción: la ley federal indígena de Estados Unidos, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y la Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia.

II: Subordinación de la Soberanía Indígena

La Ley Federal Indígena de Estados Unidos se basa en la Cláusula de Comercio de la Constitución de EUA, de la cual el Congreso deriva su “poder plenario” en los asuntos indígenas, un poder afirmado, aunque no sin cuestionamientos, en las interpretaciones de

¹⁰ Taiaiake Alfred, *Peace, Power, Righteousness: An Indigenous Manifesto* (Ontario: Oxford University Press Canada, 1999), 25.

¹¹ Louis Althusser, *Essays On Ideology* (London: Verso, 1971), 13.

la cláusula por parte de la Suprema Corte.¹² En *Worcester v. Georgia* (31 U.S. 515[1832]), el tercer caso de la Trilogía Marshall fundamental,¹³ el Presidente del Tribunal Supremo John Marshall, al escribir la opinión de la Corte, señaló: “Las palabras ‘tratado’ y ‘nación’ son palabras de nuestro propio idioma, seleccionadas en nuestros procedimientos diplomáticos y legislativos por nosotros mismos, teniendo cada una un significado definido y bien entendido. Las hemos aplicado a los indígenas como las hemos aplicado a las demás naciones de la tierra. Se aplican a todos en el mismo sentido” (en 519).

Estas palabras de Marshall dejan en claro el proceso de traducción mediante el cual las comunidades indias fueron traducidas al derecho occidental, por medio de lo cual las sociedades de parentesco, basadas en responsabilidades, fueron traducidas a las palabras clave del derecho estadounidense e internacional:

“tratado” y “nación”. Los tratados indios, como es el caso con todos los tratados, describen las responsabilidades de los signatarios (los derechos hasta cierto punto implican responsabilidades). Sin embargo, estas responsabilidades se basan en un sistema vertical de autoridad (los tratados fueron impuestos a las comunidades indígenas a través de una asimetría de poder material en el transcurso de un genocidio) y no en un sistema horizontal de parentesco, donde la igualdad intrínseca de los participantes obvia la necesidad de derechos. Traducidas a través de tratados al término “nación” (los tratados, por definición, se firman entre naciones extranjeras), las comunidades de parentesco se tradujeron al régimen de “soberanía”, en el que el soberano las reconocía como tal sólo en el sentido que Glen Coulthard elabora en su libro *Red Skin White Masks: Rejecting the Colonial Politics of Recognition*.

¹² Véase *U.S. v. Kagama* (118 U.S. 375, 1886) en donde la Corte, en vías a afirmar la Ley de Crímenes Mayores (1885), la cual revirtió la jurisdicción del indígena sobre el crimen indígena, instituida en la Ley de No Intercambio Comercial, cuestiona el alcance del poder del Congreso bajo la cláusula de comercio: “Pero creemos que sería una interpretación muy forzada de esta cláusula... para los delitos de derecho consuetudinario de asesinato, homicidio involuntario, incendio premeditado, robo con allanamiento de morada, hurto y similares, sin ninguna referencia a su relación con ningún tipo de comercio, [si] fue autorizado por la concesión del poder para regular el comercio con las tribus indias” (en 378). No obstante, la Corte procedió a reconocer la “facultad plenaria” del Congreso en todos los asuntos indígenas. En el caso de *U.S. v. Lara* (124 S. Ct. 1628, 2004), el juez Thomas, en una opinión concurrente que defiende la doctrina de la soberanía dual, aunque citando a *Kagama*, plantea dudas sobre el poder plenario del Congreso: “Sin embargo, sí coincido en que este caso plantea importantes interrogantes constitucionales que la Corte no comienza a responder. La Corte falla por completo en encontrar alguna disposición de la Constitución que otorgue al Congreso poderes enumerados para alterar la soberanía tribal... No puedo estar de acuerdo con que la Cláusula de Comercio Indígena “brinde al Congreso el poder plenario para legislar en el campo de los asuntos indígenas” (en 1648). Thomas aquí está de acuerdo con el dictamen de *Kagama* que encuentra que la Cláusula de Comercio no contiene una justificación para la jurisdicción penal, pero no está de acuerdo con la doctrina del poder plenario, que *Kagama* ubica extraconstitucionalmente en un amplio poder político sobre los indígenas. En esto, Thomas encuentra que “la Ley Federal Indígena está en desacuerdo consigo misma”, tanto al afirmar el poder plenario como al encontrar una soberanía inherente en las tribus que apoya la doctrina de la soberanía dual (en 1649). “La política federal indígena es, por decir lo menos, esquizofrénica. Y esta confusión continúa impregnada en la Ley Federal Indígena y en nuestros casos” (en 1645-46).

¹³ La trilogía de Marshall es el nombre dado en la Ley Federal Indígena de Estados Unidos a los tres casos generativos que, junto con los tratados y las leyes del Congreso, conforman el fundamento de las relaciones de Estados Unidos con las tribus indias en los cuarenta y ocho estados inferiores. Los tres casos, los cuales analizo en este ensayo, son *Johnson v. M’Intosh* (1823), *Cherokee Nation v. Georgia* (1831) y *Worcester v. Georgia* (1832). El gobierno federal tiene un arreglo legal completamente diferente con los nativos de Alaska, articulado en la Ley de Liquidación de Reclamos de los Nativos de Alaska de 1971. Hasta el momento, no existe un acuerdo legal formal entre el gobierno federal y los nativos de Hawái.

Escribiendo desde el “contexto canadiense” de la Ley Federal Indígena, que se asemeja con ciertas diferencias a las de Estados Unidos debido a su origen común en la política colonial británica, Coulthard señala que “las relaciones de poder coloniales ya no se reproducen principalmente a través de medios abiertamente coercitivos, sino más bien a través del intercambio asimétrico de formas mediatizadas de reconocimiento y acuerdo estatal”. A continuación, basándose en el libro de Frantz Fanon *Black Skin, White Masks*, continúa elaborando el argumento esencial de *Red Skin, White Masks*:

El análisis de Fanon sugiere que en contextos donde el gobierno colonial no se reproduce a través de la fuerza únicamente, el mantenimiento de la hegemonía del Estado de colonos requiere la producción de lo que a él le gustaba llamar “sujetos colonizados”: a saber, la producción de los modos específicos del pensamiento colonial, deseo y comportamiento que implícita o explícitamente comprometen al colonizado a los tipos de prácticas y posiciones del sujeto que se requieren para su continua dominación. Sin embargo, a diferencia de la apropiación liberalizada de Hegel que continúa informando a muchos defensores contemporáneos de las políticas de identidad, con Fanon el reconocimiento no se postula como una fuente de libertad y dignidad para los colonizados, *sino como el campo de poder a través del cual se producen y mantienen las relaciones coloniales*.¹⁴

El análisis de Fanon, como sugiere Coulthard con su uso del término “hegemonía”, recuerda la definición del término en los escritos carcelarios de Antonio Gramsci, donde lo define como “[e]l consentimiento espontáneo dado por las grandes masas de la población a la dirección general impuesta a la vida social por el grupo fundamental dominante”.¹⁵ Este “consentimiento” debe ser escrutinado en el contexto de las formas continuas de resistencia nativa al colonialismo de asentamiento. Es decir, es consentimiento forzado, una contradicción en los términos. Y Coulthard parece reconocer esto cuando denomina el “reconocimiento” fanoniano como un “*campo de poder*”.

La Ley Federal Indígena estadounidense está constituida por la forma de reconocimiento asimétrico que define Coulthard. Según esta ley, la soberanía indígena es una soberanía subordinada en la que las comunidades indígenas fueron definidas por el Tribunal de Marshall como “naciones domésticas dependientes”, en *Cherokee Nation v. Georgia* (30 U.S. at 17[1831]), el segundo caso de la Trilogía Marshall, una definición que está constituida por una contradicción y, sin embargo, todavía se mantiene hoy. En el derecho internacional, una nación se define precisamente por su independencia y su extrañeza en relación con

¹⁴ Glen Sean Coulthard, *Red Skin, White Masks: Rejecting the Colonial Politics of Recognition* (Minneapolis: The University of Minnesota Press, 2014), pp. 15, 16.

¹⁵ David Forgacs, ed. *The Antonio Gramsci Review: Selected Writings 1916-1935* (New York: New York University Press, 2000). 306-307.

otras naciones. De hecho, los Cherokees llegaron a la Corte de Marshall afirmando su posición como nación extranjera en virtud de los tratados que habían firmado con Estados Unidos. Los tratados, por definición, solo se negocian entre naciones extranjeras. Sin embargo, dejaron la Corte con su condición de nación extranjera independiente negada y reconfigurada en una definición contradictoria, ya que un soberano subordinado no puede ser soberano, aunque cabe señalar que Marshall parecía ser consciente de esta contradicción porque encomendó una opinión discrepante de los jueces Thompson y Story la cual apoyaba el reclamo de los Cherokee. Thompson escribió la opinión, a la cual se unió Story.¹⁶

La historia de la Ley Federal Indígena de Estados Unidos nos enseña que los regímenes de parentesco de responsabilidad se tradujeron en regímenes de derechos para implementar el proyecto colonialista de desaparición de los indígenas, en este caso social y culturalmente, bajo el amparo de la ley, de la misma forma en que la tierra indígena, literalmente el territorio de parentesco indígena, se tradujo en propiedad en *Johnson v. M'Intosh* (21 U.S. 543[1823]), el primer caso en la Trilogía Marshall, para robar esa tierra bajo la misma fachada. Yo sostengo

que la traducción del parentesco en derechos es una estrategia para desaparecer a los indígenas en el sentido de que es una forma de asimilación, de la misma manera en que afirmar que la Ley del Congreso de 1924 que convirtió a todos los indígenas en ciudadanos de Estados Unidos, y por lo tanto formalmente si no de no es que de hecho, en sujetos de derechos constitucionales, fue un acto de asimilación que, significativamente, ha sido resistido por las naciones indígenas que se reconocen ante todo como la principal fuente de ciudadanía para su pueblo, a pesar de que Estados Unidos rechace este reconocimiento.¹⁷ La traducción de la tierra indígena —entendida en todas las culturas indígenas literalmente como la matriz no fungible de la comunidad, la base del parentesco en la “madre tierra”— en propiedad, que es por definición una mercancía fungible, no es simplemente una forma de robar esa tierra, haciéndola en efecto transferible a terceras partes, de las cuales el gobierno federal fue el principal beneficiario, como bien afirma el caso *Johnson*. Esta traducción representa una violencia primaria sobre las comunidades indígenas a las que se busca arrancarles el fundamento mismo de su identidad. En ese sentido, esta traducción es genocida. La traducción de la responsabilidad del parentesco en derechos debe entenderse en este contexto colonialista.

¹⁶ Véase Jill Norgren, *The Cherokee Cases: Two Landmark Federal Decisions in the Fight For Sovereignty* (1996; Norman: The University of Oklahoma Press, 2003), 108-109.

¹⁷ Véase, por ejemplo, el conflicto de pasaportes del equipo de lacrosse Haudenosaunee (Iroqués) Nationals con el gobierno británico en 2010. Escribiendo sobre el conflicto en *The New York Times* el 16 de julio de 2010, Thomas Kaplan señala: “La disputa ha reemplazado al lacrosse, lo que provocó un alboroto internacional, y en Estados Unidos, revivió un debate centenario sobre la soberanía de las naciones indígenas americanas. Los iroqueses se negaron a aceptar pasaportes de Estados Unidos, diciendo que no querían viajar a una competencia internacional con lo que consideran un pasaporte de una nación extranjera”. Thomas Kaplan, “Iroquois Defeated by Passport Dispute” en <https://www.nytimes.com/2010/07/17/sports/17lacrosse.html>.

Una manifestación clave de esta traducción es la historia de la Ley de Derechos Civiles de los Indios de 1968 (ICRA), que se analiza a continuación. Como aclaran las palabras de Marshall en *Worcester v. Georgia* citadas anteriormente, el lenguaje de “soberanía” implícito en los términos “nación” y “tratado” fue importado al lenguaje de la Ley Federal Indígena desde el derecho internacional, no para reconocer la plena soberanía de naciones extranjeras en las tribus indígenas, sino, como la Trilogía Marshall evidencia, para consignarlos a una soberanía subordinada a Estados Unidos. Recientemente, se han planteado preguntas críticas sobre el uso del término “soberanía” en un discurso indígena de liberación debido a su significado jerárquico en el discurso europeo. Por ejemplo, Taiaiake Alfred comenta:

Pero pocas personas han cuestionado cómo un término e idea europea... llegó a estar tan arraigado y a ser importante para las culturas que tenían sus propios sistemas de gobierno desde antes de que se inventara el término *soberanía* en Europa. Menos aún se han cuestionado las implicaciones de adoptar la noción europea de poder y gobierno y utilizarla para estructurar los sistemas poscoloniales que se están negociando e implementando dentro de las comunidades indígenas en la actualidad.¹⁸

A lo que apunta esta crítica es a la forma en que el lenguaje de la soberanía y los derechos ha desplazado al lenguaje del parentesco en el gobierno indígena bajo el régimen de la Ley Federal Indígena, que estructuró cada vez más jerárquicamente el gobierno de estas

comunidades. Aquí quiero citar extensamente un pasaje de un ensayo mío publicado anteriormente que resume la historia de este desplazamiento:

...a partir de [el caso de la Corte Suprema] *Talton v. Mayes* [163 U.S.376, 1898] comenzaron a surgir cuestiones formales de derechos civiles individuales en conflicto con cuestiones de soberanía dentro de las comunidades tribales. Si bien la decisión de la Corte Suprema sobre *Talton* afirmó la soberanía tribal en los asuntos de creación de leyes tribales sobre la apelación federal de los derechos constitucionales de un miembro tribal individual, el conflicto entre la soberanía y el derecho individual persistió y se intensificó. Este conflicto culminó, en primera instancia, con la Ley de Derechos Civiles de los Indios de 1968 (ICRA), cuyo Título I pretendía poner límites a la soberanía de las tribus sobre sus miembros, modificando así lo estipulado en *Talton*. En segunda instancia, sin embargo, el conflicto culminó en *Santa Clara Pueblo v. Martinez* [436 U.S. 49, 1978], que, citando a *Talton* como precedente, argumentó la precedencia de la soberanía tribal sobre los derechos civiles, excepto en el caso de apelaciones habeas corpus ante tribunales federales sancionados bajo 25 U.S.C. §1303 (ICRA), aunque en este caso

¹⁸ Taiaiake Alfred, “Sovereignty,” en Joanne Barker, ed. *Sovereignty Matters: Locations of Contestation and Possibility in Indigenous Struggles for Self-Determination* (Lincoln: The University of Nebraska Press, 2005), 39. Véase también, Alvaro Reyes and Mara Kaufman, “Sovereignty, Indigeneity, Territory: Zapatista Autonomy and the New Practices of Decolonization,” en Eric Cheyfitz, N. Bruce Duthu, y Shari M. Huhndorf, eds. *Sovereignty, Indigeneity, and the Law* (South Atlantic Quarterly, 110:2, Spring 2011), 505-525.

Martínez aclara que el demandado no es la tribu sino el funcionario tribal individual que tiene al prisionero. Por lo tanto, hoy los diez derechos constitucionales de los indios en sus tribus, como se enumeran en 25 U.S. C. § 1302, están bajo la autoridad exclusiva de los tribunales tribales; y las tribus están protegidas de juicios federales en esta área a través del principio de “inmunidad soberana”, que la decisión de *Martínez* reafirma.¹⁹

Los sistemas de gobierno tradicionales indígenas de consenso y parentesco ahora se convierten, bajo la Ley Federal Indígena, en sistemas de soberanía pero subordinados a la soberanía del gobierno federal (“naciones domésticas dependientes”). De manera conjunta, los sistemas de responsabilidades de parentesco comunal se convierten en sistemas de derechos *individuales* que, irónicamente, se subordinan a una soberanía subordinada. El proyecto colonialista de borrar a los nativos se manifiesta en esta agenda legal.

III: La Traducción de Responsabilidades de la ONU

En 2007, la Asamblea General de la ONU ratificó la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. la Declaración tiene por objeto

reconocer, porque no tiene poder de reparación legal, “que los pueblos indígenas han sufrido injusticias históricas como resultado, entre otras cosas, de la colonización y el despojo de sus tierras, territorios y recursos, impidiéndoles así ejercer, en particular, su derecho al desarrollo de acuerdo con sus propias necesidades e intereses” (Preámbulo). En efecto, lo que la Declaración reconoce implícitamente en su propia forma es que la colonización ha forzado la traducción de las responsabilidades del parentesco hacia la tierra, los humanos y otros no humanos en derechos. Estos derechos, como se articula en el Artículo 46 (1), están subordinados a los “derechos” del colonizador, es decir, a los derechos de los estados en los que ahora se encuentran las comunidades indígenas debido a la violencia colonial:

Nada de lo contenido en la presente Declaración se interpretará en el sentido de que confiere a un Estado, pueblo, grupo o persona derecho alguno a participar en una actividad o realizar un acto contrarios a la Carta de las Naciones Unidas, ni se entenderá en el sentido de que autoriza o alienta acción alguna encaminada a quebrantar o menoscabar, total o parcialmente, la integridad territorial o la unidad política de Estados soberanos e independientes.²⁰

¹⁹ Eric Cheyfitz, “The Colonial Double Bind: Sovereignty and Civil Rights in Indian Country,” *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, Volume 5, Number 2, January 2003, 223-240.

²⁰ UNDRIP. (2007) El artículo 46, párrafo 1 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas se añadió en las etapas tardías a consideración del Consejo de Derechos Humanos y es ampliamente interpretado por los gobiernos de los estados como destinado a aclarar que los derechos reconocidos en la Declaración están sujetos a los principios y propósito de la Carta de las Naciones Unidas, lo cual incluye el respeto a la soberanía y la integridad territorial de los estados. También está destinado a asegurar que la Declaración no sea interpretada como un fomento a acciones que puedan amenazar la unidad o integridad de los estados.

La ironía aquí es que un número significativo de los estados que formaron la ONU (incluidos, por supuesto, Estados Unidos y Canadá) fueron creados precisamente por la subordinación de los sistemas indígenas autónomos de responsabilidades de parentesco, que la Declaración ahora promete proteger a través de la extensión de un conjunto de derechos que solo pueden ser exigidos por los mismos estados que reclaman derechos previos por encima y en contra de las responsabilidades indígenas.²¹ En efecto, la Declaración es una contradicción en los términos. En primer lugar, porque al traducir los sistemas de parentesco a un sistema de derechos se promulga la asimilación de estos sistemas indígenas igualitarios a un sistema jerárquico de soberanía occidental, incluso como establece el artículo 8: “los pueblos indígenas... tienen derecho a no ser sometidos a la asimilación forzada o a la destrucción de su cultura”. Se podría argumentar, por supuesto, que la Declaración no se basa en la asimilación “forzada” sino “consensual”, o estratégica, con la salvedad que sugerí anteriormente sobre el término consensual, recordando que hubo (hay) resistencia a esta forma de la Declaración.²² La Declaración es, entonces, siguiendo a Coulthard, un sistema de reconocimiento del “otro” no como un soberano igual, ni como declara incluso el Artículo 2, que “los pueblos indígenas... son libres e iguales a todos los demás pueblos”, sino como un subordinado. Vale la pena señalar a este respecto que el término soberano no se utiliza en la Declaración en relación con las comunidades indígenas. Sin embargo, la palabra *nación* se usa solo una vez en el artículo 9.

En segundo lugar, la Declaración es contradictoria a nivel de los propios artículos. Así, por ejemplo, el artículo 3 establece: “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”. Pero es evidente a lo largo de la Declaración que esta “autodeterminación” está subordinada a la soberanía de los estados en los que viven los pueblos indígenas. Se trata, pues, de una autodeterminación limitada. Así, el artículo 4 establece: “los pueblos indígenas, en ejercicio de su derecho a la libre determinación, tienen derecho a la autonomía o al autogobierno en lo relativo a sus asuntos internos y locales, así como a los medios y formas para el financiamiento de sus funciones autónomas”. Parecería que declarar el derecho a la “autodeterminación” como lo hace el artículo 3 incluiría automáticamente “el derecho a la autonomía o al autogobierno en temas relacionados con sus asuntos internos o locales”. Porque, ¿cómo puede una comunidad ejercer la autodeterminación sin autogobierno? Entonces, ¿por qué la necesidad del Artículo 4, excepto una especie de admisión inconsciente de que la “autodeterminación” en este documento se limita a los asuntos internos de la comunidad, que es el statu quo en la La Ley Federal Indígena de

²¹ Véase Eric Cheyfitz, “Native American Literature and the UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples,” en Deborah L. Madsen, ed. *The Routledge Companion to Native American Literature* (London: Routledge, 2016), 192-202.

²² Ver nota 21: mi discusión del “Documento Final de Alta” en Madsen, que en efecto representa la Resistencia indígena a la Declaración incluso si la afirma, pp.194-195.

Estados Unidos? Entonces, con toda honestidad, el artículo 4 debería decir: “Los pueblos indígenas, en el ejercicio de su derecho a la libre determinación, tienen únicamente el derecho a la autonomía o al autogobierno en los temas relacionados con sus asuntos internos y locales, así como las formas y medios para financiar sus funciones autónomas.”

En segundo lugar, la Declaración es contradictoria a nivel de los propios artículos. Así, por ejemplo, el artículo 3 establece: “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”. Pero es evidente a lo largo de la Declaración que esta “autodeterminación” está subordinada a la soberanía de los estados en los que viven los pueblos indígenas. Se trata, pues, de una autodeterminación limitada. Así, el artículo 4 establece: “los pueblos indígenas, en ejercicio de su derecho a la libre determinación, tienen derecho a la autonomía o al autogobierno en lo relativo a sus asuntos internos y locales, así como a los medios y formas para el financiamiento de sus funciones autónomas”. Parecería que declarar el derecho a la “autodeterminación” como lo hace el artículo 3 incluiría automáticamente “el derecho a la autonomía o al autogobierno en temas relacionados con sus asuntos internos o locales”. Porque, ¿cómo puede una comunidad ejercer la autodeterminación sin autogobierno? Entonces, ¿por qué la necesidad del Artículo 4, excepto una especie de admisión inconsciente de que la “autodeterminación” en este documento se limita a los asuntos internos de la comunidad,

que es el statu quo en la La Ley Federal Indígena de Estados Unidos? Entonces, con toda honestidad, el artículo 4 debería decir: “Los pueblos indígenas, en el ejercicio de su derecho a la libre determinación, tienen *únicamente* el derecho a la autonomía o al autogobierno en los temas relacionados con sus asuntos internos y locales, así como las formas y medios para financiar sus funciones autónomas.”

De manera similar, el artículo 26 (1) establece un derecho que es virtual y utópico en lo referente a tierras precoloniales: “Los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o utilizado o adquirido”, mientras el artículo 28 (1) establece el statu quo colonial que contradice o compromete el artículo 26 (1), si el artículo 26 (1) no se refiere a las tierras dejadas a los pueblos indígenas después del despojo colonial, sino a las “tierras” ocupadas por los pueblos indígenas antes a la colonización: “los pueblos indígenas tienen derecho a la reparación, por medios que pueden incluir la restitución o, cuando ello no sea posible, una indemnización justa y equitativa por las tierras, los territorios y los recursos que tradicionalmente hayan poseído u ocupado o utilizado y que hayan sido confiscados, tomados, ocupados, utilizados o dañados sin su consentimiento libre, previo e informado.” Está bastante claro en la historia de las naciones colonizadas por asentamiento, que la “restitución” en cualquier sentido significativo no es una posibilidad debido a la conversión de la mayoría de

las tierras indígenas en propiedad estatal. La ambigüedad en el Artículo 26 (1), probablemente involuntaria, desdibuja el límite entre un derecho revolucionario y uno conservador, que es representativo de toda la Declaración. Entonces, en su forma misma, la Declaración nos dice que afirmar un derecho y realizar ese derecho son dos asuntos completamente diferentes, mediados por la política real del colonialismo de asentamiento, a la cual la Declaración se subordina en su formulación.

IV: La Frágil traducción de Responsabilidades en Bolivia

Después de un movimiento revolucionario liderado por indígenas y trabajadores en Bolivia entre 2000 y 2003, Evo Morales, un indígena Aimara, fue elegido en 2005 presidente de este país, en el cual el 62% de su población se identifica como indígena. Posteriormente reelegido dos veces (2009-2014 y 2014-2019), fue depuesto por un golpe de Estado de derecha apoyado por Estados Unidos en noviembre de 2019. Luego, en octubre de 2020, su partido político, MAS (Movimiento al Socialismo), fue devuelto al poder en las elecciones nacionales, y en noviembre de 2020, Morales regresó a Bolivia de su exilio en Argentina.

Bajo el gobierno de Morales, la Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia²³ fue promulgada por referéndum nacional en 2009, aunque su redacción durante los tres años anteriores por una Asamblea Constituyente elegida popularmente fue complicada en términos de representatividad, pero, para citar a Miguel Centellas, “No se puede negar que la

Constitución de 2009 [que reconoce 35 lenguas indígenas (Artículo 5, Párrafo 1)] es un avance significativo para el multiculturalismo en Bolivia, y para los derechos de los pueblos indígenas en particular”,²⁴ derechos, enfatizaría, basados en responsabilidades indígenas de parentesco. Hay un intento, entonces, en la Constitución boliviana de conciliar lo que vengo describiendo como el conflicto o la contradicción entre las responsabilidades de parentesco y los derechos. El artículo 8, fracción II de la Constitución, dice: “El Estado se fundamenta en los valores de unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, interdependencia, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, igualdad social y de género en la participación, el bien común, la responsabilidad, la justicia social, la distribución y redistribución de la riqueza social y los bienes para el bienestar”. Reconocemos aquí los términos clave que representan los valores que generan las responsabilidades de parentesco, tales como “solidaridad, reciprocidad... interdependencia, armonía... equilibrio [balance]... igualdad social y de género en la participación, responsabilidad... distribución y redistribución de la riqueza y bienes sociales para el bienestar”. En comparación, el término clave

²³ Estoy utilizando la traducción de Luis Francisco Valle V., de la constitución boliviana. No se proporciona editor.

²⁴ Miguel Centellas, “Bolivia’s New Multicultural Constitution: The 2009 Constitution in Historical and Comparative Perspective,” en Todd A. Eisenstadt, Michael S. Danielson, Moisés Jaime Bailón Corres, y Carlos Sorroza Polo eds., *Latin America’s Multicultural Movements: The Struggle Between Communitarianism, Autonomy, and Human Rights* (New York: Oxford University Press, 2013). Kindle Edition, 100.

Navajo, *hozho*, por ejemplo, representa el estado de armonía, equilibrio y bienestar, todo lo cual está contenido en la idea de “belleza”.

La Constitución, un voluminoso documento de 130 páginas que se encuentra con el presente y proyecta un futuro aún por realizar, repudia en su Introducción “el Estado colonial, republicano y neoliberal” del pasado para “fundar Bolivia de nuevo” sobre los valores del parentesco anteriormente mencionados. La complicación, la contradicción realidad, de esta promesa, es el problema de fundar un estado (un sistema vertical de derechos) en el parentesco (un sistema horizontal de responsabilidades); el problema de fundar una estructura unitaria soberana sobre una estructura de comunidades autónomas heterogéneas (plurinacionalismo) sin que el Estado se convierta en una fuerza neocolonial que privilegie sus propios derechos sobre los de la nación dentro de la nación, es decir, sin que esas naciones se conviertan en otra versión de las “naciones domésticas dependientes” de Estados Unidos.

Bajo el liderazgo de Morales, como estado revolucionario, Bolivia se ha enfrentado desde sus inicios a conflictos con las comunidades indígenas, derivados de la incompatibilidad de la responsabilidad dentro del modelo de derechos. Esta condición de conflicto ha cobrado gran importancia en la cuenca amazónica por el conflicto entre el derecho del Estado al desarrollo versus la responsabilidad de la comunidad de sostener la biodiversidad del ambiente, prevaleciendo el primero, a pesar de que el artículo 289 de la Constitución dice: “la autonomía indígena rural consiste

en el autogobierno como ejercicio de libre determinación de las naciones y pueblos indígenas campesinos, cuya población comparte territorio, cultura, historia, lenguas, y su propia organización o instituciones jurídicas, políticas, sociales y económicas.”

En teoría, la Constitución boliviana, en contraste con la Ley Federal Indígena de Estados Unidos y la Declaración de la ONU, nos ofrece una traducción fiel de las responsabilidades del sistema de parentesco al derecho del Estado-nación. En la práctica, las dos formas permanecen en conflicto. Centellas lo expresa así:

Mirando explícitamente la relación entre los pueblos indígenas de Bolivia y el Estado, hay poca evidencia de un modelo consociativista multicultural. A los pueblos indígenas ahora se les otorga constitucionalmente autonomía, pero de una manera bastante limitada: está restringida por límites territoriales preexistentes; se limita a pequeñas comunidades rurales; establece restricciones significativas en la aplicación de usos y costumbres; y no otorga a las comunidades derechos de veto sobre decisiones que involucren sus recursos. Al igual que la gente en muchos otros países, los bolivianos se han visto obligados a lidiar con posibles conflictos entre las prácticas que caen bajo los usos y costumbres y sus compromisos con los derechos humanos. Así, por ejemplo, se pueden entender las restricciones al uso de la pena capital o corporal, una práctica defendida a veces como perteneciente a la categoría

de usos y costumbres. Sin embargo, es menos comprensible por qué elementos mucho menos controvertidos de los usos y costumbres, como las formas tradicionales de seleccionar a los líderes comunitarios, deban dejarse de lado. (106)

En suma, Centellas entiende la autonomía indígena dentro del Estado-nación boliviano de la siguiente manera:

En general, la evidencia sugiere que a pesar de que la autonomía indígena se originó como una demanda de base, la aplicación de dicha autonomía indígena todavía se entiende principalmente como estructurada y aplicada “desde arriba” en formas que privilegian al Estado central. A pesar de las garantías legales y constitucionales, la autonomía indígena aún es muy frágil en Bolivia (Centellas 2013, 90).

Por los modelos que he analizado, parecería que un régimen de responsabilidades, un régimen de parentesco e igualdad, no es, finalmente, compatible con regímenes de derechos, basados

necesariamente en la soberanía del Estado-nación, tal como estos lo están. El momento en que pasamos de un régimen de parentesco a un régimen de Estado-nación, de la responsabilidad al derecho, es el momento en que pasamos de la democracia a algo que el Estado-nación llama democracia, pero que es más exactamente una forma mayoritaria de política representativa en la que el poder no circula horizontalmente ni, por lo tanto, equitativamente, sino que se distribuye verticalmente y de manera desigual de arriba hacia abajo. Pasamos, entonces, de regímenes de sustentabilidad a regímenes de crecimiento, producción y consumo, basados en industrias extractivas, que hoy en día están maquinando el colapso climático. El pensamiento europeo occidental llama a esto “progreso”. Pensando desde un lugar diferente, desde un lugar de responsabilidad, uno podría entenderlo como “retroceso”. Dicho de otra manera; necesitamos un régimen de derechos no solo humanos sino también ambientales, porque hemos abandonado un régimen de responsabilidad hacia todos los seres vivientes.

Este artículo debe citarse como:

Cheyfitz E., (2023) De la Responsabilidad al Derecho: La Traducción Colonial de los Sistemas Sociales Indígenas al Derecho Occidental. *Fourth World Journal*. Vol. 23, N1. pp. 17-31.

SOBRE EL AUTOR



Eric Cheyfitz

Eric Cheyfitz es el Profesor Ernest I. White de Estudios Estadounidenses y Letras Humanitarias en la Universidad de Cornell, donde es miembro del cuerpo docente del Programa de Estudios Indígenas e Indios Americanos. Es autor de *The Disinformation Age: The Collapse of Liberal Democracy in the United States* y *The Colonial Construction of Indian Country: Native American Literatures & Federal Indian Law*, de próxima publicación.