



UNIVERSIDAD DE VALPARAÍSO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES



CONSTITUCIONALIZACIÓN DE LOS DERECHOS INDÍGENAS

BREVE ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN ACTUAL EN CHILE
A LA LUZ DEL DERECHO INTERNACIONAL

Catalina Acosta Allendes

Proyecto de Tesina

Profesor Guía: Karl Müller Guzmán

Valparaíso, Diciembre de 2013.

TABLA DE CONTENIDOS

RESUMEN	4
I. INTRODUCCIÓN	5
II. TENDENCIA ACTUAL SOBRE LOS PUEBLOS INDÍGENAS EN EL DERECHO INTERNACIONAL	6
1. INSTRUMENTOS INTERNACIONALES	8
2. SITUACIÓN EN AMÉRICA LATINA	10
III. SITUACIÓN VIGENTE EN CHILE RESPECTO DE LA CONSAGRACIÓN NORMATIVA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS	17
1. APORTES LEGALES EN MATERIA DE DERECHOS INDÍGENAS	18
2. PROYECTOS DE REFORMA CONSTITUCIONAL. AVANCES	20
IV. NECESIDAD Y ALCANCE DEL RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL EXPLÍCITO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS	25
1. IMPORTANCIA DE ASEGURAR LA EXISTENCIA Y CONTINUIDAD DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS	26
2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA UN RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL	29
V. CONCLUSIONES	33
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	35

ABREVIATURAS

AG : Asamblea General

CPR : Constitución Política de la República

CEDR : Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial

CIDH : Comisión Interamericana de Derechos Humanos

ONU : Organización de las Naciones Unidas.

RESUMEN

Una mirada hacia la tendencia actual sobre los derechos y obligaciones de los pueblos indígenas y tribales, en el ámbito del derecho internacional, es el punto de partida para tomar como referencia la situación existente y contrastarla con lo que ocurre en Chile en esta materia, y particularmente lo relativo a los avances en cuanto a la constitucionalización de los derechos de los pueblos indígenas aún pendiente. Se analiza también el desarrollo, tanto en el ámbito legal, como de los proyectos de reforma constitucional, que se han llevado a cabo en Chile, en cuanto a los derechos indígenas. A su vez, se examina la necesidad y alcance del reconocimiento constitucional de estos derechos; la importancia de asegurar la sobrevivencia de los pueblos indígenas; y los fundamentos jurídicos para el reconocimiento de estos pueblos en la carta fundamental.

Palabras Clave: Pueblo indígena, demanda, estándar internacional, proyecto, constitucionalización.

I. INTRODUCCIÓN.

En Chile, durante largo tiempo los pueblos indígenas fueron objeto de políticas coloniales y luego estatales como república independiente, destinadas principalmente a consolidar la soberanía territorial en dominios que tradicionalmente pertenecieron a pueblos indígenas y ejecutando una política asimilacionista respecto de estos pueblos.

Sin embargo, la institucionalización de los derechos humanos ha sido fundamental para el progreso del derecho internacional contemporáneo, fortaleciendo su carácter supranacional y sus fundamentos jurídicos. Esto a su vez, ha permitido el desarrollo y consolidación de los derechos de los pueblos indígenas. En este nuevo contexto se analizarán los derechos y obligaciones de los pueblos indígenas, y en particular el reconocimiento a nivel constitucional de los derechos pertenecientes a estos pueblos, tomando en especial consideración, la actividad de algunos órganos de derechos humanos internacionales, que han contribuido al fortalecimiento de las garantías de los pueblos indígenas.

Así, en los capítulos siguientes se analizará cuál es la tendencia vigente respecto de los pueblos indígenas en el derecho internacional, fundamentalmente expresada a través de instrumentos normativos internacionales que se relacionan con la temática indígena. Se mencionan los principales tratados y resoluciones, entre otros documentos internacionales aplicables a la materia.

Más adelante se indagará en relación a la situación que se ha vivido en los últimos años en Latinoamérica respecto a la consolidación de los derechos de los pueblos indígenas, tomando en consideración el que Chile está inserto en esta región, la cual ha mostrado importantes avances en dicho ámbito.

Posteriormente, se examinará la situación vigente en Chile respecto a la consagración normativa de los pueblos indígenas, destacando los tratados en que el Estado de Chile es parte; las resoluciones adoptadas por el mismo, entre otros

instrumentos normativos relacionados con esta materia. Se analizará para estos efectos, tanto el aporte legal que se ha logrado, como los avances en materia de constitucionalización de los derechos y obligaciones de los pueblos indígenas.

Finalmente se examinará la necesidad y el alcance que tiene el reconocimiento constitucional explícito de los pueblos indígenas. Al mismo tiempo, se profundizará en la importancia que conlleva asegurar la existencia y continuidad de los pueblos indígenas, así como la formación de identidad de cada uno de sus miembros. Además, se hará mención acerca de los fundamentos jurídicos para un reconocimiento constitucional de los derechos indígenas y su relación con los derechos humanos.

II. TENDENCIA ACTUAL SOBRE LOS PUEBLOS INDÍGENAS EN EL DERECHO INTERNACIONAL.

Desde hace más de dos décadas el tema indígena se ha situado en el centro de los asuntos sociales en América Latina¹, ingresando a las agendas políticas de quienes gobiernan y a la vez definen las políticas públicas de los Estados. Pero este fenómeno no es sólo continental, ya que en otras partes del mundo, grupos minoritarios que se autodefinen como autóctonos de un lugar, han iniciado procesos de reivindicación de sus derechos.

Sin duda que actualmente se avista una creciente preocupación por el reconocimiento, promoción y fortalecimiento de las poblaciones indígenas a nivel global.

¹ Considerando que los principales cambios entre los gobiernos y los pueblos indígenas latinoamericanos comenzaron a ocurrir durante la década de 1990, a través de distintas manifestaciones, como lo son, el surgimiento de demandas y programas de acción por parte de los pueblos indígenas, la adopción de nuevas políticas en estas materias y los acuerdos a que se ha llegado por la vía legislativa. En Ecuador se produce el primer caso que inaugura el nuevo período de movilizaciones indígenas, comenzando la década del noventa, con el “Levantamiento Indígena” ecuatoriano. Diversos motivos y causas condujeron a que la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador (CONAIE) convocara el año 1991 a un gran paro nacional. Se cortaron caminos, hombres y mujeres, se encerraron en las iglesias barrocas de Quito, hubo marchas y huelgas de hambre, y un nuevo discurso se interpuso entre los pueblos indígenas y el Estado.

En este sentido, importante ha sido la contribución que el derecho internacional ha realizado en las últimas décadas respecto de los pueblos indígenas y sus derechos. Prueba de lo afirmado son los múltiples tratados internacionales que se refieren a demandas indígenas. Al respecto, es pertinente distinguir la jerarquía que poseen los tratados internacionales dentro del ordenamiento interno, ya que a partir de esto, se derivan consecuencias jurídicas distintas. Se discute en torno a este tema, si poseen o no, los tratados internacionales sobre derechos humanos, rango constitucional, lo que trae como principal efecto, en caso de que estos tratados formen parte de la Constitución, la sujeción del resto de las normas del ordenamiento jurídico a las normas que se incluyen en la Carta Fundamental.

Si bien, expresamente los tratados internacionales no tienen rango constitucional, según lo ha sostenido el Tribunal Constitucional², lo cierto es que, según parte importante de la doctrina nacional, los tratados internacionales sobre derechos humanos, por disposición del artículo 5° inciso segundo de la Constitución Política de la República (en adelante CPR), poseen rango constitucional.

Precisamente en este sentido, Nogueira, sostiene “que nuestra Constitución Política de la República, en materia de derechos fundamentales, establece un sistema de doble fuente, en la medida que ella asegura y garantiza directamente derechos fundamentales a través del artículo 19 de la Carta Fundamental, como asimismo, posibilita el ingreso a la Constitución material de derechos esenciales no asegurados explícitamente en el texto constitucional, a través de la concepción de los derechos implícitos y del derecho internacional en sus diversas fuentes: *ius cogens*, derecho internacional consuetudinario, y derecho internacional convencional ratificado por Chile y vigente, los que en conjunto constituyen el bloque constitucional de derechos fundamentales.”(2007: p. 457).

² Véase la sentencia Rol N° 1.288, recaída en el control preventivo del proyecto de ley que modifica la Ley N° 17.997, donde el Tribunal Constitucional se pronuncia sobre la jerarquía de los tratados en sus considerandos 41 a 44.

La misma perspectiva es ratificada por Cea Egaña, quien se refiere a los tratados internacionales, señalando que “si ellos se hayan ratificados y vigentes en nuestro país y versan sobre derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, como son los asegurados en el artículo 19 del Código Político, entonces lo propugnado sobre dichos derechos tiene, en nuestra opinión, el valor y la jerarquía sustantiva de principios y normas constitucionales. Es decir, pensamos que son constitución en sentido material, pudiendo incluso entenderse que lo son también en su acepción formal, pues el artículo 5 inciso 2° de la ley suprema los habría hecho parte de ella” (2008: p. 149).

En la misma línea, Cumplido sostiene que «la Constitución de 1980 estableció la novedosa y trascendente norma del artículo 5° de la Constitución, que establece la limitación de la soberanía por los derechos humanos: “el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana”. A su vez, la reforma constitucional de 1989, agregó a este inciso 2° del artículo 5°, una oración final que introduce en el derecho interno, a nivel constitucional una cláusula clara de incorporación de los tratados de derechos humanos, incorporando el derecho internacional de derechos humanos a la Constitución, esta oración final es la siguiente: “es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.”» (1994: pp. 147).

1. INSTRUMENTOS INTERNACIONALES.

Algunos de los más importantes acuerdos internacionales ratificados por Chile y vigentes, referentes al tema indígena son la Convención Internacional para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio³, ratificado y publicado por Chile en el año 1953; la Convención Internacional sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación

³ Adoptada por la Asamblea General (en adelante AG) de Naciones Unidas, en el año 1948. Pertinente es relacionar el artículo 2° de la Convención, referente al delito de genocidio, con la situación de los pueblos aborígenes.

Racial⁴, ratificada y publicada por Chile en el año 1971; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁵, ratificado y publicado por Chile en el año 1992; la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer⁶, ratificada y publicada por Chile en el año 1989; el Pacto Internacional de los Derechos Sociales, Económicos y Culturales⁷, ratificado y publicado por Chile en el año 1972 y 1989 respectivamente; la Convención sobre los Derechos del Niño⁸, ratificada y publicada por Chile en el año 1990; el Convenio sobre la Diversidad Biológica⁹, ratificado y publicado por Chile en el año 1994 y 1995 respectivamente; el Convenio Constitutivo del Fondo para el desarrollo de los Pueblos Indígenas de América Latina y El Caribe, ratificado y publicado por Chile en el año 1995 y 1996 respectivamente; y uno de los más trascendentales, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes¹⁰, ratificado y publicado en el año 2008 por el Estado de Chile. Por otra parte, es importante mencionar también, la Carta de las Naciones Unidas, en lo que dice relación con los derechos y obligaciones de los pueblos indígenas¹¹, que desde su origen, en el año 1945, Chile es Estado miembro.

⁴ Adoptada por la AG en el año 1965. El CEDR, responsable de la supervisión de la Convención, ha puesto especial atención a la situación de los pueblos indígenas. Véase la Parte I de la Convención.

⁵ Adoptado por la AG en el año 1966. El Comité de Derechos Humanos, encargado de controlar el cumplimiento del Pacto, ha aplicado varias de sus disposiciones en el contexto específico de los pueblos aborígenes, incluyendo el derecho a la libre determinación (artículo 1º) y los derechos de las minorías nacionales, étnicas y lingüísticas (artículo 27).

⁶ Adoptada por la AG en el año 1979. El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer se ha preocupado especialmente por la situación de las mujeres indígenas como grupos vulnerables.

⁷ Adoptado por la AG en el año 1966. Específicamente relacionados con la temática indígena, el Pacto comprende el derecho a la libre determinación de los pueblos y el deber de los Estados Partes de fomentar el desarrollo cultural, expresados en el artículo 1.1 y 15 respectivamente.

⁸ Adoptada por la AG en el año 1989. El artículo 30 de la Convención, se refiere explícitamente a los derechos de los niños indígenas, en cuanto a desarrollar su propia cultura, religión e idioma. En esta línea, el Comité sobre los Derechos del Niño ha prestado especial atención a la situación de la infancia indígena.

⁹ Adoptado en el año 1992 por la AG, el Convenio, en su artículo 8 (j), reconoce el derecho a las comunidades indígenas y locales sobre sus formas tradicionales de vida pertinentes a la conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica, así como a participar en su aplicación más amplia. La Conferencia de las Partes de la Convención ha adoptado una serie de decisiones pertinentes sobre estos asuntos y ha desarrollado Directrices Voluntarias para realizar evaluaciones de las repercusiones culturales, ambientales y sociales sobre las comunidades indígenas.

¹⁰ Adoptado por la Conferencia Internacional del Trabajo, en el año 1989, es uno de los acuerdos internacionales más avanzados relativos a los derechos de los pueblos indígenas, contiene entre otras disposiciones, el derecho consuetudinario indígena y a la administración de justicia; el derecho a consulta y a participación en todas las cuestiones que afecten a sus derechos o intereses; el derecho a la tierra, territorio y recursos naturales; derechos sociales y laborales; educación bilingüe y cooperación transfronteriza.

¹¹ Véase el artículo 1º y 13.1.b de la Carta, en lo que dice relación con los derechos de los pueblos indígenas.

En el mismo sentido, existen diversas resoluciones adoptadas en la Organización de las Naciones Unidas (en adelante ONU), relacionados con la situación de los pueblos indígenas, entre las más importantes destacan, la Declaración Universal de los Derechos Humanos del año 1948¹², aprobada por Chile desde ese mismo año; la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial¹³; la Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales¹⁴; la Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales, étnicas, Religiosas o Lingüísticas, y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas¹⁵, aprobada por Chile en el año 2007. Cabe señalar que, según Becerra, el valor que poseen estos instrumentos, considerándose algo más que una mera obligación moral para los Estados miembros de las Naciones Unidas, quienes han sido autores directos de las resoluciones que aprueban estas declaraciones, por lo que los Estados no pueden actuar desvinculados del contenido de ellas (2005: pp. 567-587).

Así es como el conjunto normativo apuntado precedentemente, facilita reconocer una clara tendencia y una evidente orientación que se viene consolidando en torno a los derechos humanos de los pueblos indígenas a nivel de derecho internacional. Precisamente en este sentido, según Aguilar, se ha manifestado la ONU, en diversos periodos de su historia, mostrando su preocupación por los pueblos indígenas, particularmente a través de la Asamblea General y del Consejo Económico y Social (2007: p. 69).

2. SITUACIÓN EN AMÉRICA LATINA.

En el contexto regional, después de décadas de violaciones de los derechos indígenas que “van desde la discriminación, intentos forzados de asimilación, destrucción

¹² Véase a modo de ejemplo el artículo 3, 7 y 17 de la Declaración.

¹³ En concordancia con algunas de las demandas indígenas, véase el artículo 2º de la Convención.

¹⁴ Véase el artículo 1º de la Declaración.

¹⁵ Específicamente reconoce derechos básicos de los pueblos indígenas, en una serie de áreas de especial interés para estos pueblos. Incluye el derecho a la libre determinación, a la igualdad y a la no-discriminación; el derecho a la integridad cultural; el derecho a la tierra, el territorio y los recursos naturales; el derecho al autogobierno y a la autonomía; el derecho al consentimiento previo, libre e informado, entre otros.

de su cultura, hasta el etnocidio de dictaduras militares (Guatemala), teniendo también como manifestaciones su control en reservaciones (Canadá y estados Unidos)...” (Ordoñez, 1994: p. 18), cada vez es más frecuente el reconocimiento expreso de los pueblos indígenas en los textos constitucionales de la mayoría de los países de Latinoamérica. En este contexto, se debe tener presente que el fenómeno sociopolítico y cultural más importante ocurrido en los últimos veinte años en América Latina ha sido, siguiendo la denominación de Bengoa, la “*Emergencia Indígena*”, esto es, la presencia de nuevas expresiones y demandas de las poblaciones indígenas, donde su protagonismo es evidente en la mayoría de estos países¹⁶ (2009: p. 8).

A propósito de este proceso, se sostiene que “más allá de la tendencia general del derecho constitucional latinoamericano de referirse a los pueblos indígenas, hay diferencias sustantivas entre las normas constitucionales de los países...”. De esta forma, suele clasificarse en diferentes niveles a los Estados latinoamericanos, según el grado que han alcanzado en cuanto a la consagración constitucional de los derechos de los pueblos indígenas, así “puede afirmarse que Bolivia, Ecuador, Colombia, México, Nicaragua, Paraguay y Venezuela son países en los que existe un *alto* reconocimiento constitucional de los pueblos indígenas y sus derechos...”; Luego, “en un nivel *medio* se encuentran Argentina, Panamá, Perú, Guatemala y Brasil...”; En seguida, “en un nivel más *bajo* de reconocimiento constitucional se encuentran Costa Rica, El Salvador y Honduras” (Aguilar, LaFosse y Rojas, 2010: pp. 12); y finalmente aquellos Estados que aún no consagran en norma alguna de sus cartas fundamentales, el reconocimiento de los pueblos indígenas y sus derechos, a pesar de los consensos alcanzados en los organismos internacionales en cuanto a lineamientos orientadores y contribuciones a considerar en debates tanto locales como regionales. Este último es el caso de Chile.

En términos generales, los pueblos indígenas, coinciden en aspectos que consideran centrales respecto de sus demandas, las que son a la vez, variables, que a la

¹⁶ La primera fase de la *Emergencia Indígena* permitió instalar la cuestión de la etnicidad en América Latina. La segunda fase plantea el desafío de construir una nueva forma de ciudadanía indígena. Es una segunda fase del proceso de “descolonización interna”. Los indígenas no tendrían por qué, cuando son mayorías nacionales, regionales o locales, dejarles el poder del Estado a los colonialistas y marginarse en un falso y poco eficiente concepto de autonomía.

luz de los estándares internacionales, son fundamentales a la hora de evaluar el alcance de las consagraciones constitucionales. Según un análisis realizado en el año 2010 por el Consejo de Investigación en Ciencias Sociales, los temas principales en relación con la consagración de un régimen jurídico relativo a los pueblos indígenas, son: “(1) el concepto de pueblo indígena, (2) el reconocimiento y la promoción de la diversidad cultural, (3) el reconocimiento del derecho de libre determinación de los pueblos indígenas, (4) la participación política de los pueblos indígenas, (5) los derechos colectivos de propiedad de los pueblos indígenas respecto de sus tierras, territorios y recursos naturales, (6) los derechos lingüísticos de los pueblos indígenas, (7) la promoción de la educación intercultural bilingüe, y (8) el derecho consuetudinario indígena como fuente normativa.” (Aguilar, et al., 2010: pp. 2-11).

Respecto del primero de estos temas, referente al concepto de *pueblo indígena*, según el análisis señalado, destacan las enunciaciones que hacen en sus Constituciones países como Bolivia¹⁷, México¹⁸, Nicaragua¹⁹, Paraguay²⁰ y Venezuela²¹, así como también hacen referencia, pero de una manera más indirecta, las constituciones de Argentina²², Colombia²³ y Ecuador²⁴.

¹⁷ La Constitución boliviana, en su artículo 30.I señala que “es nación y pueblo indígena originario campesino toda la colectividad humana que comparta identidad cultural, idioma, tradición histórica, instituciones, territorialidad y cosmovisión, cuya existencia es anterior a la colonia española”.

¹⁸ La Constitución mexicana alude a los pueblos indígenas en su artículo 2º: “la Nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas”.

¹⁹ El artículo 5º de la Constitución de Nicaragua efectúa un reconocimiento expreso de la existencia de los pueblos indígenas y de sus derechos.

²⁰ El artículo 62 de la Constitución de Paraguay “reconoce la existencia de los pueblos indígenas, definido como grupos de culturas anteriores a la formación y organización del Estado paraguayo.”

²¹ La Constitución de Venezuela dice en su artículo 119 que: “El Estado reconocerá la existencia de los pueblos y comunidades indígenas, su organización social, política y económica, sus culturas, usos y costumbres, idiomas y religiones, así como su hábitat y derechos originarios sobre las tierras que ancestral y tradicionalmente ocupan y que son necesarias para desarrollar y garantizar sus formas de vida”.

²² En su artículo 75 Nº 17 la Constitución argentina señala que es función del Congreso reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas.

²³ En su artículo 96.2.c, la Constitución de Colombia señala que son nacionales colombianos, por adopción, los miembros de los pueblos indígenas que comparten territorios fronterizos, con aplicación del principio de reciprocidad según tratados públicos, y en el artículo 246 se refiere a las atribuciones jurisdiccionales de las autoridades de los pueblos indígenas.

²⁴ Artículos 1º y 2º de la Constitución de Ecuador, define al Estado como intercultural, plurinacional y plurilingüe.

En cuanto segundo tema determinado por el estudio en comento, relativo al reconocimiento y la promoción de la *diversidad cultural*, se aprecia notoriamente manifestaciones en la Constitución de Bolivia²⁵, Colombia²⁶, Ecuador²⁷, México²⁸, Nicaragua²⁹, Paraguay³⁰, Perú³¹ y Venezuela³², también se encuentra, este reconocimiento de la diversidad cultural, aunque con una relevancia jurídica menor que en los países recién mencionados, en Argentina³³, Guatemala³⁴, Honduras³⁵ y Panamá³⁶.

En relación al reconocimiento del derecho de *libre determinación* de los pueblos indígenas, el análisis menciona las cartas fundamentales modelos, que en este aspecto son, principalmente la de Bolivia³⁷ y México³⁸, a las que se le unen, Colombia³⁹, Ecuador⁴⁰, Nicaragua⁴¹ y Paraguay⁴².

²⁵ Bolivia se define como un país “plurinacional e intercultural”, en el cual se fomenta el diálogo intracultural, intercultural y plurilingüe y se reconoce el derecho a la identidad cultural de las naciones y pueblos indígenas en los artículos 1º, 9º N° 2 y 3, 0.II.2, 100.I y 100.III de la Constitución boliviana.

²⁶ Colombia, reconoce y protege la “diversidad étnica y cultural” en el artículo 7º de su carta fundamental.

²⁷ El artículo 1º de su Constitución señala que “el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico”.

²⁸ La Constitución mexicana en su artículo 2º sostiene que su composición es “pluricultural” y que se sustenta originalmente en sus pueblos indígenas.

²⁹ Nicaragua en su Constitución se define como “plural y multiétnico” en los artículos 5º y 8º.

³⁰ Paraguay se declara pluricultural y bilingüe, debiendo el Estado respetar la cultura de los pueblos indígenas (artículo 140, en relación con el artículo 66 de la Constitución).

³¹ Perú señala que toda persona tiene derecho a su identidad étnica y cultural, debiendo el Estado reconocer y proteger la pluralidad étnica y cultural de la nación, en el artículo 2º.19 de su texto fundamental.

³² La Constitución de Venezuela reconoce la interculturalidad bajo el principio de igualdad de las culturas en el artículo 100, y consagra el derecho de los pueblos indígenas a mantener su identidad, étnica y cultural, cosmovisión, valores, espiritualidad y sus lugares sagrados y de culto en el artículo 121.

³³ Ver artículos 75 N° 17 y 19 de la Constitución argentina.

³⁴ Véase los artículos 58, 66-70 de la Constitución de Guatemala.

³⁵ Se desprende del artículo 173 de la Constitución de Honduras.

³⁶ El artículo 86 de la Constitución de Panamá da cuenta de esto.

³⁷ El artículo 2º, en relación con el artículo 30.II.4 de la Constitución, señala que se garantiza la libre determinación en el marco de la unidad estatal, basado en su derecho a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales.

³⁸ El artículo 2º de la Constitución mexicana consagra expresamente la libre determinación de los pueblos indígenas.

³⁹ Ver artículo 9º, 287 y 330 de la Constitución de Colombia.

⁴⁰ Ver artículo 60 y 257 de la Constitución de Ecuador.

⁴¹ Ver artículo 5º y 181 de la Constitución de Nicaragua.

⁴² Artículo 143 N° 2 de la Constitución de Paraguay.

En cuanto al cuarto ámbito que aborda el análisis del Consejo de Investigación: la *participación política* de los pueblos indígenas, estima relevantes el caso Colombia⁴³, Venezuela⁴⁴, Bolivia⁴⁵, Ecuador⁴⁶, México⁴⁷, Nicaragua⁴⁸, Paraguay⁴⁹ y Panamá⁵⁰.

De acuerdo a los derechos colectivos de propiedad de los pueblos indígenas respecto de sus *tierras, territorios y recursos naturales*, el estudio resalta las constituciones de Argentina⁵¹, Ecuador⁵², Nicaragua⁵³, Panamá⁵⁴, Paraguay⁵⁵, Perú⁵⁶ y Venezuela⁵⁷, así como también la Constitución de Bolivia⁵⁸, las que aseguran el derecho de los pueblos indígenas a la propiedad colectiva de las tierras que tradicionalmente han ocupado. En términos generales, y por razones políticas y económicas evidentes, la protección constitucional de los recursos naturales para los pueblos indígenas es menor que la otorgada respecto a las tierras indígenas. Las normas constitucionales latinoamericanas consagran tres diferentes tipos de derechos sobre los recursos naturales:

⁴³ Los artículos 171 y 176 de la Constitución colombiana, reservan cupos especiales en el Senado y en la Cámara de Representantes, para asegurar la representación de los pueblos indígenas.

⁴⁴ En su artículo 125 la Constitución de Venezuela reconoce el derecho a la participación política.

⁴⁵ La Constitución boliviana efectúa un reconocimiento del derecho a la participación en su artículo 30.II N° 15 y 18, al señalar que los pueblos tienen derecho a “ser consultados mediante procedimientos apropiados, y en particular a través de sus instituciones, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles” y a “participar en los órganos del Estado”. Además indica que las elecciones directas de los representantes de las naciones y pueblos indígenas originarios han de realizarse de acuerdo a sus propias normas y procedimientos en su artículo 26.I.4.

⁴⁶ La Constitución ecuatoriana, señala en su artículo 57.16 que los pueblos indígenas tienen derecho a participar mediante sus representantes en los organismos oficiales.

⁴⁷ La Constitución mexicana en el artículo 2ºA vincula el derecho a la libre determinación con la autonomía para elegir de acuerdo a sus normas los representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno.

⁴⁸ El artículo 49 de su Constitución reconoce el derecho de las comunidades a constituir organizaciones con el fin de lograr la realización de sus aspiraciones según sus propios intereses.

⁴⁹ La Constitución paraguaya asegura el derecho a la participación política de los pueblos indígenas de acuerdo con sus usos consuetudinarios (artículo 65).

⁵⁰ La carta constitucional de Panamá trata de manera indirecta el derecho de participación política en su artículo 120.

⁵¹ Muestra de esto es el artículo 75.17 de la Constitución argentina.

⁵² Consagrado en el artículo 57.4 de la Constitución de Ecuador.

⁵³ La Constitución de Nicaragua en el artículo 5º se refiere a tal derecho.

⁵⁴ Véase el artículo 123 de la carta fundamental panameña.

⁵⁵ Referente a este tema se encuentra el artículo 64 de la constitución de Paraguay.

⁵⁶ Los artículos 88 y 89 del texto constitucional del Perú hacen referencia directa a este aspecto.

⁵⁷ Muestra de esto es el artículo 119 de la Constitución de Venezuela.

⁵⁸ Consagrado en los artículos 30.6 y 394.III de la carta fundamental de Bolivia.

(1°) el derecho de uso y disfrute de los recursos naturales⁵⁹; (2°) el derecho de participación en la explotación de estos recursos⁶⁰; y el derecho de consulta⁶¹.

En cuanto al sexto tema que analiza el estudio: los *derechos lingüísticos* de los pueblos indígenas, considera que las constituciones de Bolivia⁶², Nicaragua⁶³ y Ecuador⁶⁴ son las que ofrecen un reconocimiento más amplio en términos de lenguas indígenas, así como de los derechos lingüísticos derivados. Por otro lado, las constituciones de Colombia⁶⁵, Costa Rica⁶⁶, Guatemala⁶⁷, Perú, México y Venezuela⁶⁸ hacen referencia de manera explícita al derecho de uso y de conservación de las lenguas indígenas, aunque se aprecian diferencias terminológicas e importantes variaciones normativas.

La investigación del Consejo de Investigación en Ciencias Sociales, menciona como séptimo tema central de la demanda indígena, la promoción de la *educación intercultural bilingüe*, donde sostiene que Bolivia⁶⁹ constituye la Constitución más avanzada en Latinoamérica, seguida por México⁷⁰ y Ecuador⁷¹.

⁵⁹ Se observa en las Constituciones de Bolivia (artículos 30.17 y 171.1), Brasil respecto de recursos de suelo, ríos y lagos (artículo 231.2), México (artículo 2°.A.VI) y Nicaragua (artículos 89 y 180).

⁶⁰ Véase las Constituciones de Argentina (artículo 75.17), Bolivia para los recursos naturales no renovables (artículos 30.16 y 402), Colombia (artículo 330) y Ecuador respecto de recursos naturales renovables (artículo 57.6).

⁶¹ Véase las Constituciones de Bolivia en relación a los recursos naturales no renovables (artículo 30.15), Brasil respecto de recursos hidráulicos o minerales (artículo 231.3), Ecuador respecto de recursos naturales no renovables (artículo 57.7) y Venezuela (artículo 120).

⁶² El artículo 1° de su Constitución asegura el carácter plural del Estado en materia lingüística. Además, en su artículo 5°.I indica que las treinta y seis lenguas de los pueblos indígenas son reconocidas junto al castellano como idiomas oficiales del Estado. Menciona también el uso de al menos dos idiomas oficiales, suponiendo entonces que uno de ellos es indígena (artículo 5°.II). Por otro lado, el Estado boliviano se compromete a valorar respetar y promocionar los idiomas indígenas en su artículo 30.II.9).

⁶³ El artículo 11 de la Constitución reconoce que las lenguas de las Comunidades de la Costa Atlántica tendrán uso oficial en los casos que establezca la ley, y los artículos 90 y 91 señalan que estas Comunidades tienen derecho a la libre expresión y preservación de sus lenguas, arte y cultura.

⁶⁴ El artículo 2° de la Constitución reconoce el uso y conservación de los idiomas indígenas, así como el artículo 16.1 señala que todas las personas tienen derecho a comunicarse en su propia lengua y con sus propios símbolos.

⁶⁵ La Constitución colombiana señala que los idiomas indígenas serán considerados como oficiales en los territorios que habitan los grupos étnicos (artículo 10).

⁶⁶ La Constitución establece que el Estado velará por el mantenimiento de las lenguas indígenas en el artículo 76.

⁶⁷ En la Constitución de Guatemala se reconocen y preservan las lenguas y dialectos indígenas (artículos 58, 66 y 143).

⁶⁸ Las constituciones de Perú y Venezuela precisan que las lenguas indígenas serán preservadas, respetadas y de uso oficial en sus territorios (artículos 17 y 48, y 19 y 119, respectivamente).

⁶⁹ El artículo 78.I establece la “educación intercultural, intracultural y plurilingüe en todo el sistema educativo”, cualquiera sea su nivel. Con este fin se prevén programas de educación culturalmente adecuados (artículo 84), la capacitación de docentes (artículo 91), respecto de las universidades públicas se establece la creación de centros

Finalmente el estudio considera, el *derecho consuetudinario indígena* como fuente normativa, donde destaca la Constitución de Bolivia⁷² y Ecuador⁷³, así como también se encuentra expresamente reconocido en las cartas fundamentales de Colombia⁷⁴, México⁷⁵, Paraguay⁷⁶, Perú⁷⁷, Venezuela⁷⁸, y de manera indirecta en Nicaragua⁷⁹ (Aguilar, et al., 2010: pp. 2-11).

Como ha quedado demostrado, en cuanto a contenido normativo se refiere, varias han sido las constituciones que han dado muestras de importantes avances en el campo del reconocimiento del derecho indígena, sin embargo, la Constitución de Bolivia constituye la más avanzada en el concierto latinoamericano, donde después de dos décadas de movilizaciones indígenas se logra centrar la etnicidad como uno de los elementos de la ciudadanía y nacionalidad, pasando a ser la carta fundamental que más importancia concede al derecho indígena, incluso por sobre los estándares internacionales, lo que se explica en gran parte, porque Bolivia es el país con mayor porcentaje de población indígena de América Latina⁸⁰.

Por otra parte, es importante hacer una distinción y resaltar las estrategias que definen la relación de los movimientos indígenas frente al Estado. Mora sostiene que una de las tendencias de los grupos indígenas, “ha sido el optar por la vía electoral e intentar reformar las políticas públicas, el uso de los recursos estatales y el sistema jurídico desde

interculturales de capacitación de los recursos humanos (artículo 97.IV) y programas destinados a “recuperar, preservar el desarrollo, el aprendizaje y la divulgación de las diferentes lenguas indígenas” (artículo 96).

⁷⁰ La educación intercultural bilingüe se consagra en su artículo 2º, B, II, estableciendo la obligación del Estado de promoverla y de desarrollar un sistema de becas para los estudiantes indígenas.

⁷¹ Los artículos. 27 y 29 afirman que la educación ha de ser intercultural, y obliga al Estado a garantizar que las personas puedan aprender en su propia lengua y ámbito cultural. El artículo 57.14 reconoce el derecho de los pueblos indígenas de desarrollar, fortalecer y potenciar el sistema de educación intercultural bilingüe.

⁷² Véase los artículos 30.II.14, 179, 180.II y 191-193 de la carta fundamental boliviana.

⁷³ En el artículo 57 N° 9 y 10 de su constitución establece el derecho de los pueblos indígenas a “conservar y desarrollar sus propias formas de convivencia y organización social, y de generación y ejercicio de la autoridad, en sus territorios legalmente reconocidos y tierras comunitarias de posesión ancestral”, y a “crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario”.

⁷⁴ Véase el artículo 246.

⁷⁵ Véase el artículo 2º.II.

⁷⁶ Ver el artículo 63.

⁷⁷ Ver el artículo 149.

⁷⁸ Véase los artículos 119 y 260.

⁷⁹ Ver artículos 89 y 180.

⁸⁰ Al año 2006, la población indígena alcanza un 62% según el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo.

las instituciones gubernamentales. El caso de Bolivia y el breve paso de Pachakitik por el gabinete del presidente ecuatoriano, Lucio Gutiérrez, son dos ejemplos de organizaciones predominantemente indígenas en el poder...”⁸¹. “En el otro polo y como segunda opción, encontramos movimientos indígenas que han optado por mantenerse al margen del sistema partidario y de las instituciones gubernamentales, implementando el derecho a la autodeterminación y la autonomía por la vía de los hechos. En esta compilación sobresale el ejemplo de los zapatistas y de su nueva etapa de lucha social, conocida como La Otra Campaña en México, pero también se puede hablar del caso de los mapuches en Chile.” “La tercera opción incorpora elementos de ambas, un camino definido por el movimiento Mískitu Yatama en Nicaragua, como una fuerza política que presenta candidatos para las elecciones locales, pero que mantiene una identidad de movimiento social...”. Finalmente Mora sostiene “que ningún camino político es exclusivo, ya que la mayoría de las organizaciones mezclan elementos de las tres categorías según cuáles sean las tácticas coyunturales. Sin embargo, estas categorías sirven para resaltar las estrategias que en este momento definen la relación de los movimientos frente al Estado.” (2007: pp. 522-523).

III. SITUACIÓN VIGENTE EN CHILE RESPECTO DE LA CONSAGRACIÓN NORMATIVA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS.

Tal como se mencionó en el primer capítulo, Chile es parte de varios acuerdos internacionales. Sin duda uno de los más importantes es el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, ratificado en el año 2008 por el Estado de Chile. No obstante, la cada vez mayor regulación en el derecho internacional de los pueblos indígenas y tribales, Chile aún no ha sido capaz de atender correctamente la demanda que reclaman los diferentes pueblos indígenas que habitan el país. Lo anterior se puede apreciar en que Chile, sólo ha regulado esta materia mediante leyes y no constitucionalmente y además, parcialmente, al consagrar sólo algunos derechos de los pueblos indígenas.

⁸¹ En este aspecto destaca el caso del movimiento político ecuatoriano de tendencia indigenista y anticapitalista llamado *Movimiento de Unidad Plurinacional Pachakutik*.

1. APORTES LEGALES EN MATERIA DE DERECHOS INDÍGENAS.

En cuanto al reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas dentro del ordenamiento jurídico se refiere, cabe destacar la contribución de rango legal más importante que se ha llevado a cabo en Chile. Efectivamente, a través de las leyes 16.640, 17.729⁸² y especialmente la 19.253⁸³, se ha plasmado el reconocimiento de los pueblos indígenas y muy tímidamente el principio de la multiculturalidad.

La ley indígena reconoce la existencia en Chile de una pluralidad de etnias indígenas, cuyos miembros son descendientes de agrupaciones humanas que han existido en el territorio nacional desde tiempos precolombinos, que conservan hasta hoy manifestaciones étnicas y culturales propias. Así el artículo 1º de esta ley señala que el Estado reconoce como principales etnias indígenas la Mapuche, Aimara, Rapa Nui o Pascuenses, la de las comunidades Atacameñas, Quechuas, Collas y Diaguita del norte del país, las comunidades Kawashkar o Alacalufe y Yámana o Yagán de los canales australes. También establece que, el Estado valora la existencia de estas etnias, por ser parte esencial de las raíces de la Nación chilena, así como su integridad y desarrollo, de acuerdo a sus costumbres y valores. Por otra parte, la ley indígena no sólo estableció cuáles son las etnias indígenas, sino también los individuos que serán considerados indígenas a los efectos de la ley⁸⁴.

⁸² Las leyes 16.640, de reforma agraria, aprobada por el Presidente Eduardo Frei; y 17.729, que estableció normas sobre indígenas y tierras indígenas, aprobada durante el mandato del Presidente Salvador Allende, beneficiaron a los indígenas con el retorno de más de 65.000 hectáreas.

⁸³ La Ley 19.253 establece normas sobre protección, fomento y desarrollo de los indígenas, y crea la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena. Es llamada comúnmente “ley indígena”.

⁸⁴ Artículo 2º.- “Se considerarán indígenas para los efectos de esta ley, las personas de nacionalidad chilena que se encuentren en los siguientes casos: a) Los que sean hijos de padre o madre indígena, cualquiera sea la naturaleza de su filiación, inclusive la adoptiva; Se entenderá por hijos de padre o madre indígena a quienes desciendan de habitantes originarios de las tierras identificadas en el artículo 12, números 1 y 2. b) Los descendientes de las etnias indígenas que habitan el territorio nacional, siempre que posean a lo menos un apellido indígena; Un apellido no indígena será considerado indígena, para los efectos de esta ley, si se acredita su procedencia indígena por tres generaciones, y c) Los que mantengan rasgos culturales de alguna etnia indígena, entendiéndose por tales la práctica de formas de vida, costumbres o religión de estas etnias de un modo habitual o cuyo cónyuge sea indígena. En estos casos, será necesario, además, que se auto identifiquen como indígenas.”

Artículo 3º.- “La calidad de indígena podrá acreditarse mediante un certificado que otorgará la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena. Si ésta deniega el certificado, el interesado, sus herederos o cesionarios podrán recurrir ante el Juez de Letras respectivo quien resolverá, sin forma de juicio, previo informe de la Corporación. Todo aquel que tenga interés en ello, mediante el mismo procedimiento y ante el Juez de Letras respectivo, podrá impugnar la calidad de indígena que invoque otra persona, aunque tenga certificado.

Por otra parte, en materia de derechos, la ley indígena no reconoce el derecho político a la autodeterminación de los pueblos indígenas, incluso para evitar cualquier equívoco al respecto, el legislador no habla de pueblos indígenas, prefiriendo la expresión “etnias indígenas”, o más simplemente, la voz “indígena”. Siguiendo a Henríquez, “los únicos derechos políticos reconocidos en esta ley son el derecho de los pueblos indígenas a ser consultados cuando los servicios de la administración del Estado y las organizaciones de carácter territorial traten temas con relación a cuestiones indígenas (artículo 34); además el derecho a estar representados a través de sus organizaciones en las instancias de participación que se reconozca a otros grupos intermedios en aquellas regiones o comunas con alta densidad de población indígena; y la participación de las comunidades indígenas existentes en las áreas silvestres protegidas por el Estado en la administración de las mismas (artículo 35)”. Por otra parte, “la ley 19.253 regula pormenorizadamente lo relativo a las tierras indígenas (artículos 12 a 19), para lo cual reconoce la existencia de tierras que se denominan indígenas y detalla cuáles son; establece un régimen tributario y registral especial; dispone limitaciones a las atribuciones del dominio; y las sustrae del régimen de la indivisión del Código Civil, a fin de favorecer su propiedad comunitaria. Con respecto a los derechos culturales, la ley establece que el Estado chileno es el principal responsable de promover las culturas indígenas (artículo 7).” “Finalmente, la ley considera el establecimiento de una Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI) como entidad encargada de promover, coordinar y ejecutar la acción del Estado en favor del desarrollo integral económico, social y cultural de las personas y comunidades indígenas, cuyo órgano superior, es el Consejo Nacional (Henríquez, 2005: pp. 18-19).

Artículo 4°.- “Para todos los efectos legales, la posesión notoria del estado civil de padre, madre, cónyuge o hijo se considerará como título suficiente para constituir en favor de los indígenas los mismos derechos y obligaciones que, conforme a las leyes comunes, emanen de la filiación legítima y del matrimonio civil. Para acreditarla bastará la información testimonial de parientes o vecinos, que podrá rendirse en cualquier gestión judicial, o un informe de la Corporación suscrito por el Director. Se entenderá que la mitad de los bienes pertenecen al marido y la otra mitad a su cónyuge, a menos que conste que los terrenos han sido aportados por sólo uno de los cónyuges.”

Artículo 5°.- “Todo aquel que, atribuyéndose la calidad de indígena sin serlo, obtenga algún beneficio económico que esta ley consagra sólo para los indígenas, será castigado con las penas establecidas en el artículo 467 del Código Penal.”

Artículo 6°.- Los censos de población nacional deberán determinar la población indígena existente en el país.

2. PROYECTOS DE REFORMA CONSTITUCIONAL. AVANCES.

A más de dos décadas de instalado el tema en el Congreso Nacional⁸⁵, aún no se ha logrado un acuerdo sobre el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas en la Constitución. Desde 1991 a la fecha se han enviado al parlamento varios proyectos de reforma constitucional abordando lo que se ha transformado en uno de los compromisos fundamentales adquiridos por los gobiernos, pero aún no se ha llegado a un acuerdo fructífero que consagre efectivamente los derechos y obligaciones de los pueblos indígenas y tribales en la Carta Fundamental, de acuerdo tanto a las demandas particulares de estos pueblos, como a los estándares internacionales en la materia.

De los proyectos de reforma constitucional que aún permanecen en el Congreso Nacional, se destacan los siguientes:

- a) La moción ingresada en el año 1999 con la finalidad de reformar la Constitución reconociendo la existencia de los pueblos indígenas y otorgándoles participación política en el Estado, que aún se encuentra en tramitación⁸⁶;
- b) La iniciativa que establece una reforma constitucional sobre pueblos indígenas, ingresada en el año 2006 y que actualmente se encuentra archivada⁸⁷;
- c) El proyecto sobre reforma constitucional que reconoce el aporte de los pueblos originarios a la conformación de la nación chilena, que se tramita desde el año 2007⁸⁸, y que fue refundido con el mensaje enviado en el mismo año, con el propósito de reconocer a los pueblos indígenas de Chile en la Constitución⁸⁹;

⁸⁵ Con el primer proyecto de reforma constitucional sobre el reconocimiento de los pueblos indígenas en Chile, presentado por Patricio Aylwin en 1991 (Boletín N° 513).

⁸⁶ Boletín N° 2360-07.

⁸⁷ Boletín N° 4069-07. En el año 2009, la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, solicita el archivo de este proyecto de reforma constitucional sobre pueblos indígenas, fundando su petición en la circunstancia de que las únicas disposiciones del proyecto de que se trata, han quedado incluidas en el proyecto de reforma constitucional que reconoce a los pueblos indígenas de Chile, correspondiente a los Boletines N° 5324-07 y 5522-07, refundidos.

⁸⁸ Boletín N° 5324-07.

⁸⁹ Boletín N° 5522-07.

- d) Y por último la moción que tiene por objetivo modificar la Constitución Política de la República, estableciendo normas sobre la participación y la representación política de los pueblos indígenas, presentada en la cámara de diputados en el año 2012 y que a la fecha se encuentra en el primer trámite constitucional⁹⁰.

El texto original del proyecto ingresado en el año 1999 propone que los pueblos indígenas puedan participar en:

- i. El Poder Legislativo, considerando que estos representan prácticamente el 8% de la población del país. De esta manera se plantea elegir 3 senadores, y 10 diputados, los que serían elegidos por indígenas, para lo cual se crearía un Registro Electoral Indígena;
- ii. La Administración Comunal, proponiendo que por cada 5% de población indígena que exista en cada comuna, se elija un concejal;
- iii. El Consejo Regional, en la forma que lo determine la ley respectiva.

Por otra parte, esta reforma propone la destinación de recursos por parte del Estado a los pueblos indígenas para diversos fines, los que serán administrados por un Parlamento Indígena, el que estará encargado además, de dictar los reglamentos e instrucciones para la aplicación de la política indígena que determinen las leyes. Estos congresales se denominarían “Parlamentarios Indígenas” y se elegirían por los indígenas inscritos en el Registro respectivo, en la forma y con las condiciones, requisitos, obligaciones y derechos que establezca una ley de quórum calificado. Este Parlamento reemplazaría al actual Consejo de la CONADI, lo cual supone una perspectiva de reelaboración y superación de su actual estructura, poniéndola mucho más cercana a una suerte de “ejecutivo”, de la autonomía indígena.

⁹⁰ Boletín N° 8438-07.

Centrando el análisis en el Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, recaído en los dos proyectos de reforma constitucional refundidos, en primer trámite constitucional, sobre reconocimiento de los pueblos indígenas, Boletines 5.324-07 y 5.522-07, se señala que el objetivo del proyecto es: *“otorgar reconocimiento constitucional a la existencia de pueblos indígenas en Chile, como demostración de respeto e interés de la nación chilena por sus tradiciones y su cultura, manteniendo la unidad de la nación; eliminar como factor de discriminación las consideraciones raciales o étnicas, y encomendar a la ley el desarrollo de lo que concierne a la protección de sus tierras y derechos de agua”* (2009: p.4). Respecto de este proyecto, cabe mencionar que los aspectos que presentaron mayor dificultad en la construcción del acuerdo fueron el contenido de la expresión “pueblos indígenas”, las modalidades del ejercicio de los derechos y el alcance de la protección de las tierras y las aguas. (*Ibíd.*, pp. 10-11). Con todo, el texto del proyecto cuya aprobación en general propone la Comisión es:

Artículo único.- Introdúcense las siguientes enmiendas en la Constitución Política de la República:

1) *Reemplázase el artículo 4° por el siguiente:*

“Artículo 4°.- La Nación chilena es una, indivisible y multicultural.

El Estado reconoce la existencia de los pueblos indígenas que habitan su territorio y el derecho de sus comunidades, organizaciones e integrantes a conservar, fortalecer y desarrollar su identidad, cultura, idiomas, instituciones y tradiciones y a participar en la vida económica, social, política y cultural del país en la forma que establece el orden jurídico nacional.

Los pueblos indígenas podrán organizar su vida de acuerdo a sus costumbres, siempre que ello no contravenga la Constitución y las leyes.”.

2) *Intercálase en el artículo 5° el siguiente inciso primero, nuevo:*

“Artículo 5°.- Chile es una república democrática.”.

3) *Intercálase, en el párrafo primero del número 2° del artículo 19, entre las palabras “mujeres” y “son”, la siguiente frase, entre comas: “cualquiera sea su origen étnico o racial”.*

4) Agrégase al número 24° del artículo 19 el siguiente párrafo final, nuevo:

“La ley protege la propiedad sobre las tierras de las personas y comunidades indígenas y sus derechos de aprovechamiento de aguas conforme lo establecido en la Constitución y las leyes.” (Ibíd., pp. 23-24).

En cuanto al último proyecto de reforma constitucional presentado en el legislativo, correspondiente al boletín N° 8438-07 del año 2012, señala que se introducen las siguientes modificaciones a la Constitución Política de la República:

Artículo único.- Introdúzcanse las siguientes modificaciones a la Constitución Política de la República:

1.- Reemplázase el Artículo 4°, por el siguiente:

"El Estado reconoce la existencia de los Pueblos Indígenas, descendientes y continuadores históricos de las sociedades prehispánicas que se desarrollaron en el territorio sobre el que actualmente ejerce soberanía.

Es deber del Estado garantizar la preservación de la diversidad étnico cultural de la nación, el ejercicio de la cultura y la identidad de los Pueblos Indígenas, con pleno respeto de la autonomía de sus miembros.

El Estado reconoce y garantiza el ejercicio de los derechos colectivos de los Pueblos Indígenas, su representación política y su participación efectiva en las decisiones que los distintos órganos de la Administración adopten referidos a sus derechos colectivos."

2.- Reemplázase el inciso 1° del Artículo 47 por el siguiente:

"Artículo 47.- La Cámara de Diputados está integrada por miembros elegidos en votación directa por los distritos electorales que establezca la ley orgánica constitucional respectiva. A estos integrantes se sumará diez miembros que serán elegidos por los pueblos indígenas en elecciones simultáneas a las parlamentarias. Uno de ellos será electo por el pueblo Rapa Nui; cuatro por los pueblos Aymara, Quechua, Atacameño, Coya y Diaguita y cinco por el pueblo Mapuche, Kawashkar y Yámana, de conformidad a lo dispuesto en la ley orgánica constitucional respectiva."

3.- Agréguese el siguiente inciso segundo al Artículo 48:

"Para ser elegido diputado representante de los pueblos indígenas se deberá además acreditar ser parte del Pueblo Indígena que se representa según lo disponga la correspondiente ley orgánica constitucional".

4.- *Reemplazase el inciso 1° del Artículo 49 por el siguiente:*

"El Senado se compone de miembros elegidos en votación directa por circunscripciones senatoriales. A estos miembros se sumarán cuatro senadores que serán electos por los pueblos indígenas en elecciones simultáneas a las parlamentarias. Uno de ellos por el pueblo Rapa Nui, uno por los pueblos Aymara, Quechua, Coya y Diaguita y dos por el pueblo Mapuche y los pueblos Kawashkar y Yámana de conformidad a lo dispuesto en la ley orgánica constitucional respectiva. Los senadores representantes de los pueblos indígenas renovarán su mandato cada cuatro años."

5.- *Agréguese el siguiente inciso segundo al artículo 50.*

"Para ser elegido senador representante de los pueblos indígenas se deberá además acreditar ser parte del Pueblo Indígena que se representa según lo disponga la ley orgánica constitucional respectiva."

6.- *Reemplázase el inciso final del Artículo 51:*

"En caso de vacancia de un senador o diputado representante de los pueblos indígenas se realizará una elección complementaria."

7.- *Agréguese al Artículo 113 el siguiente inciso segundo nuevo, pasando el actual, tercero y final:*

"En los consejos regionales se agregarán consejeros regionales representantes de los pueblos indígenas, con idénticas atribuciones a los demás consejeros. La Ley establecerá el número de cargos que corresponda a cada Región de conformidad a lo dispuesto en el Censo Indígena respectivo, el que deberá realizarse al menos cada cuatro años. Los cargos reservados para miembros de los pueblos indígenas deberán ser un diez por ciento de todos los cargos, o al menos uno."

8.- *Agréguese el siguiente inciso segundo nuevo, al artículo 119, pasando a ser el actual segundo y así sucesivamente:*

"En las comunas en que exista entre un veinticinco y un cuarenta y

cinco por ciento de población indígena se agregarán un número de dos concejales supernumerarios representantes de los pueblos indígenas; en las comunas que tengan una población indígena superior a cuarenta y cinco por ciento, se aumentarán en tres concejales supernumerarios representantes de los pueblos indígenas."

Los esfuerzos para alcanzar consensos hacia una consagración a nivel constitucional han sido variados, pero, tal como menciona el Informe Anual sobre la Situación de los Derechos Humanos en Chile, "todas las iniciativas, sin excepción, han sido objeto de críticas, por parte de los actores, porque por una parte han sido concebidas sin consulta previa, ni participación de los propios interesados, y por otra, porque no reflejan los estándares internacionales fijados en el Convenio N° 169 y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas." "De esta manera, representa un desafío para los actores políticos y para el Estado establecer relaciones fundadas en el reconocimiento de la identidad indígena como sujeto colectivo de derechos. Avanzar en este debate en el marco de un Estado centralizado y unitario, con las resistencias propias de todo poder consolidado a abrir nuevos espacios de deliberación política y compartir porciones de poder, no es tarea fácil, se trata de un desafío que requiere discutir acerca de la distribución de poder que ostenta en exclusividad el propio Estado, no obstante los desafíos que ello entraña, el marco normativo internacional y la experiencia comparada ofrecen evidencia suficiente de que ello es factible, y aún más, requisito para avanzar cabalmente en el respeto y garantías de los demás derechos que a los pueblos indígenas les asisten" (2012: pp. 65-66).

IV. NECESIDAD Y ALCANCE DEL RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL EXPLÍCITO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS.

Antes que todo, el reconocimiento constitucional de los pueblos indígenas, supone consagrar en el texto jurídico de mayor jerarquía, el respeto por los derechos de estos pueblos y garantizar su pleno ejercicio. De esta forma, todo el ordenamiento jurídico

nacional, tendrá que ajustarse a las garantías que les sean reconocidas en la Constitución y asimismo los Tribunales de Justicia deberán hacer valer estos derechos, de ahí que se vuelve imprescindible el reconocimiento de los pueblos indígenas a nivel constitucional.

Sin embargo, es necesario añadir que este camino es insuficiente o quedaría inconcluso sólo abordando la vía constitucional, por lo que esta modificación debe ir necesariamente acompañada de un proceso de revisión de aquellas leyes sectoriales, que vulneran el sistema de protección establecido. Por otra parte, las normas abren caminos de participación, posibilidades de acción, pero no garantizan por sí solas el término de la situación de marginación y discriminación de la que históricamente han sido víctimas estos pueblos. Es por ello que si las políticas y programas plasmados en el ordenamiento jurídico, no van aparejados de un cambio cultural, de una actitud de mayor respeto de la sociedad chilena en su conjunto hacia estos pueblos y quienes los integran, probablemente sus disposiciones terminen en letra muerta. Este cambio social, debe llevarse a cabo a través de la reflexión por parte de la sociedad, acerca de la presencia de los pueblos indígenas y de la contribución de estos, a la construcción de la propia identidad cultural. El hecho de que la sociedad tome conciencia de esto, es sumamente importante, porque sólo de esta manera puede contribuir a superar las prácticas de discriminación en contra de los individuos pertenecientes a los pueblos indígenas e integrarlos de manera igualitaria. Por otra parte, se hace necesario también, que la sociedad se acerque a las costumbres y tradiciones indígenas, con ánimo de conocerlas y participar de ellas en cada instancia cultural, para así desarrollar una cultura de reconocimiento y respeto frente a los diferentes pueblos indígenas que habitan el país.

1. IMPORTANCIA DE ASEGURAR LA EXISTENCIA Y CONTINUIDAD DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS.

El propósito de consagrar a nivel constitucional los derechos de los pueblos indígenas asegurando con esto su existencia y continuidad, es imperioso debido a que en Chile de acuerdo a los datos de la Encuesta de Caracterización Socioeconómica Nacional

(CASEN) 2009, 1.188.340 personas se auto identifican como alguno de los nueve pueblos indígenas que son reconocidos por la ley indígena, representando el 7% de la población nacional. El 85,2% de ellos se identifica como mapuche, el 8,1% como aymara, y el 2,6% como atacameño. El porcentaje restante declara pertenecer a los pueblos rapanui, quechua, coya, diaguita, kaweskar y yagan. Pueblos originarios que representan una rica variedad de culturas, religiones, tradiciones, lenguas e historias, y que siguen estando entre los grupos de población más marginados. Según el Grupo Internacional de Trabajo sobre Asuntos Indígenas "los pueblos indígenas siguen estando al margen de la sociedad: son más pobres, tienen un menor nivel de educación, mueren a una edad más temprana, hay más probabilidades de que se suiciden y, en términos generales, tienen una peor salud que el resto de la población" (2006: p.10). Esta es una de las razones por las cuales es necesario y urgente reconocer y proteger los derechos de los pueblos originarios, pues de lo contrario, terminarán por extinguirse, tanto física como culturalmente.

A su vez, Navarrete sostiene que "Si seguimos así, nuestros pueblos indígenas continuarán excluidos del actual contrato en vigor: la Constitución Política de la República de 1980" (2013: p.264), lo que implica los efectos que han sufrido durante décadas los pueblos indígenas chilenos y la consiguiente amenaza en torno a la desaparición de estas etnias.

En general en Latinoamérica se justifica un tratamiento y una referencia especial hacia los pueblos indígenas. Conforme lo señala Aguilar, por un lado, esta región ha sido un importante centro de acción de estos pueblos, y por otro lado, se ha producido un amplio abanico de violaciones de sus derechos humanos, lo que ha comprendido discriminación, marginación y exterminio, todo lo cual ha afectado a los pueblos indígenas (2007: p. 169).

En Chile, aún es posible constatar un escenario de conflicto, frente la situación de los pueblos indígenas; la situación de criminalización de la protesta social de estos pueblos y la violencia policial que se ejerce sobre ellos, en especial el pueblo mapuche en la Región de la Araucanía. Según señala Aylwin, "en total entre los años 2000 y 2012,

cerca de 250 personas pertenecientes al pueblo mapuche que han participado en procesos de reivindicación de sus derechos, fueron encarceladas, de estas, 77 se les imputó participación en delitos de carácter terrorista y hasta el año 2011, sólo 9 habían sido condenadas por conductas terroristas, y cerca de 15 por delitos comunes” (2012: p.14). Sin duda, la lucha social del pueblo mapuche ha sido uno de los puntos más sensibles que los gobiernos han debido abordar en relación a situaciones de conflicto, las que se han recrudecido en el último tiempo en esta región del país. Respecto a esto, Chile se ha destacado por la aplicación de la ley antiterrorista, donde el Estado ha recibido diversas recomendaciones emanadas de organismos internacionales para la revisión de esta normativa, como aquellas emitidas por el CEDR en el año 2013, sobre la Ley antiterrorista y el uso excesivo de fuerza por agentes estatales contra los pueblos indígenas, donde señala que “sigue preocupado por información que indica la continua aplicación desproporcionada de la Ley a miembros del pueblo Mapuche por actos ocurridos en el contexto de reclamos por sus derechos, incluyendo sobre sus tierras ancestrales”⁹¹.

En miras a componer un nuevo diálogo con los pueblos indígenas, que sea más tolerante, más participativo y, por consiguiente, más efectivo, es imprescindible incorporar más protección, más inclusión y más respeto hacia la diversidad cultural en el ordenamiento jurídico.

⁹¹ En el Informe de Recomendaciones a Chile del año 2013, en su párrafo Párrafo 14 "El Comité recomienda con urgencia que el Estado parte:

a) revise la Ley Antiterrorista para que se definan de manera precisa los delitos de terrorismo que ésta incluye;

b) asegure que la Ley Antiterrorista no sea aplicada a miembros de la comunidad Mapuche por actos de demanda social;

c) ponga en práctica las recomendaciones formuladas en este sentido por el Comité de Derechos Humanos (2007), por el Relator especial sobre los derechos de los pueblos indígenas (2003 y 2007), y que además tome en cuenta las recomendaciones preliminares del Relator especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos en la lucha contra el terrorismo (2013);

d) investigue las alegaciones de violencia cometida por funcionarios estatales contra comunidades de pueblos indígenas, particularmente el pueblo Mapuche y Rapa Nui;

e) monitoree los efectos discriminatorios que la aplicación de la ley Antiterrorista y prácticas relacionadas podrían tener sobre los pueblos indígenas; e

f) intensifique y extienda los esfuerzos de capacitación y educación en derechos humanos de agentes de seguridad y del poder judicial del Estado para el cumplimiento adecuado de sus funciones."

2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA UN RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL.

De acuerdo al contenido fundamental del estándar internacional en materia de derechos indígenas, analizado en el primer capítulo, llama la atención la forma como el derecho interno recepciona el derecho internacional. En palabras de Meza-lopehandía, el Estado chileno “está obligado por los derechos reconocidos en el Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT), interpretados y aplicados conforme lo establece la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Declaración de Derechos de los Pueblos Indígenas de Naciones Unidas”. A su vez, según sostiene este autor, “la Constitución Política chilena establece que la soberanía reside en la Nación y que es ejercida por el pueblo a través de plebiscitos y elecciones periódicas, y por las autoridades establecidas por ella. Su ejercicio está limitado por el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Así mismo, establece que es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.” De esta manera, siguiendo el planteamiento de Meza-lopehandía, “el modo de operar legítimo de los organismos del Estado está limitado por este elemento constitucional constituido de una parte por los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana y por otro lado por los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y en los instrumentos señalados.” Estos últimos, señala que se refieren a “aquellos instrumentos internacionales que tienen la calidad de tratados internacionales según la Convención de Viena sobre el Derecho de Tratados⁹², como el Pacto de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas. Así mismo, tiene este carácter el Convenio N° 169 de la OIT”, que instituye el estándar internacional mínimo de derechos de pueblos indígenas. De esta manera, el autor, concluye que “la Constitución extiende su protección hacia derechos no reconocidos expresamente en ella.” Cuestión que debe observar todo Estado

⁹²En su artículo 2.1 a) la Convención señala que “se entiende por “tratado” un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”.

de derecho que supone como fundamento jurídico un sometimiento normativo, institucional y por parte de las autoridades al ordenamiento normativo (2010: pp. 15-16).

Por otra parte, es importante señalar que el Estado chileno es parte de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, desde el año 1990 y además aceptó la competencia de la Corte Interamericana. En vista de esto, debe someterse a la jurisdicción tanto de la CIDH, como de la Corte y adoptar las resoluciones que éstas formulen sobre eventuales denuncias que se reciban contra el Estado chileno.

Una de las denuncias que ha sobresalido en contra del Estado de Chile, en relación a los pueblos indígenas, es aquella que hicieron representantes del pueblo mapuche pehuenche ante la CIDH en el año 2002 con motivo de la construcción de la Central Hidroeléctrica Ralco en el sector Alto Bío Bío, en territorio ancestral pehuenche, inaugurada posteriormente en septiembre del año 2004, obligando a la reubicación de aproximadamente 500 integrantes de estas comunidades e inundando 3500 hectáreas de propiedad tradicional indígena. Luego de la denuncia que se realizó ante la CIDH, en octubre del año 2003 se firmó entre el Estado de Chile y las familias mapuche pehuenche, un Acuerdo Definitivo de Solución Amistosa. Documento en el que Chile asumió un compromiso ante estas familias y ante los pueblos indígenas en general, bajo la intervención de la CIDH. Por este motivo, los acuerdos a que se lleguen bajo la intervención de este organismo, deben ser observados por las partes⁹³, ya que derivan de compromisos internacionales adquiridos y fundamentados en el principio de Pacta Sunt Servanda, reconocido en la Convención de Viena, la cual también se halla suscrita por el Estado chileno. El Acuerdo de Solución Amistosa se dividió en siete puntos: (1) Medidas de perfeccionamiento de la institucionalidad jurídica protectora de los derechos de los Pueblos Indígenas y sus comunidades; (2) Medidas tendientes a fortalecer la identidad territorial y cultural mapuche pehuenche y mecanismo de participación en su propio desarrollo; (3) Medidas tendientes al desarrollo y preservación ambiental del sector del

⁹³ Aunque su obligatoriedad es discutible. Según Medina y Nash, “la Comisión ha invocado razones similares a las invocadas por el Comité de Derechos Humanos para sostener que el Estado está obligado a cumplir con las recomendaciones que se le hagan...”, pero «la Corte, hasta ahora ha señalado que la palabra “recomendaciones” que usa la Convención...” “indica claramente que ellas no son legalmente obligatorias.» (2003: p.33).

Alto Bío Bío; (4) Acordar, dentro de un plazo breve y urgente, medidas respecto de las causas judiciales que afectan a dirigentes indígenas que han sido procesados por acciones relacionadas con la construcción de la Central Hidroeléctrica Ralco; (5) Medidas para satisfacer las demandas particulares de las familias mapuche pehuenche afectadas; (6) Las partes convienen que el Acuerdo es un todo único donde cada uno de sus puntos tienen un mismo valor; y (7) Informes a la CIDH.

Respecto del primero de estos puntos, el cual es uno de los principales objetivos de este trabajo, consistente en analizar el avance de las medidas de perfeccionamiento de la institucionalidad jurídica para la protección de los derechos de los pueblos indígenas y sus comunidades, que conforme al Acuerdo, se compone de dos partes fundamentales: el reconocimiento constitucional de los pueblos indígenas; y la ratificación del Convenio N° 169 de la OIT, ratificación que como se mencionó más arriba, se efectuó en septiembre de 2008, mientras que en lo referente al reconocimiento constitucional aún sigue pendiente. Así el Informe Anual de la CIDH del año 2008, en su capítulo III, específicamente en lo referente al estado de cumplimiento de las recomendaciones, indica que el Acuerdo Amistoso se encuentra cumplido sólo parcialmente, fundado en los informes remitidos por las partes, estando pendientes además otras medidas de este Acuerdo.

Por otra parte, cabe mencionar, la estrecha relación que existe entre las garantías fundamentales y los derechos de los pueblos indígenas tanto individuales como colectivos, y es que la dignidad de los pueblos indígenas en Chile y en el mundo, es considerado un derecho humano. En este sentido, y de acuerdo al Informe del Relator Especial sobre la Situación de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de los Indígenas, James Anaya, correspondiente al año 2009, “todavía existen grandes desafíos que debe enfrentar el Estado chileno para cumplir con sus deberes de protección y promoción efectiva de los derechos humanos y libertades fundamentales de los indígenas, en particular en materia de consulta y concertación, derechos a tierras y territorios, explotación de recursos naturales, y políticas acerca de conflictos vinculadas a reivindicaciones de tierras mapuche. El Relator Especial presenta observaciones y recomendaciones con el fin de que contribuyan a abordar los desafíos y avanzar

sustantivamente en el reconocimiento y protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas del país, de acuerdo con las obligaciones y compromisos del Estado en esta materia.” (2009: p.2).

José Aylwin, dentro de lo que enumera como déficits de derechos humanos en Chile, considera la situación de la desigualdad de los derechos de los pueblos indígenas. Señala que a diferencia de la mayor parte de los estados de la región, en donde estos pueblos y sus derechos, así como la plurinacionalidad que representan y la interculturalidad que proponen son reconocidas, en Chile estos pueblos, con una población superior al millón, siguen siendo negados por la carta fundamental y objeto de graves formas de discriminación. Así en materia económica, la Región de la Araucanía con casi un tercio de la población mapuche, es la región más pobre de Chile, con un 27,1% de la población bajo la línea de la pobreza, en contraste con el 15% a nivel general del país⁹⁴. Por otra parte, argumenta la situación de déficit respecto de los derechos humanos, enfatizando que en materia política los pueblos indígenas no cuentan con ningún representante en el parlamento ni en el ejecutivo. Agrega que muchas de sus tierras han sido apropiadas por el Estado o privados y las políticas públicas impulsadas para su restitución son lentas, las mismas tierras están expuestas a proyectos de inversión extractivos, como la minería en territorio de los pueblos andinos del norte del país, y la forestación y la hidroelectricidad en el territorio mapuche en el sur, los que son autorizados por el Estado sin procesos de consulta adecuados, sin compensación por daños y sin participación en los beneficios, de conformidad a los estándares del derecho internacional aplicables (2012: pp. 13-14).

Finalmente, cabe agregar que el reconocimiento constitucional de los derechos de los diferentes pueblos indígenas, es un imperativo de justicia, considerando que Chile está sometido al control de su legislación y de sus actos, por parte de distintos organismos, al ser parte de diferentes tratados internacionales en relación a los derechos indígenas. De esta forma, Chile no puede mantenerse al margen de la protección de estas garantías, máxime si se considera que se encuentra formado por diversas etnias con identidades y

⁹⁴ Encuesta CASEN 2009.

culturas propias, lo que en ningún caso atenta contra la unidad nacional, sino al contrario, favorece a la conformación de una nación donde los derechos fundamentales constituyan el eje de la sociedad.

V. CONCLUSIONES.

1. El derecho internacional ha influido tenazmente en la promoción y fortalecimiento del reconocimiento constitucional de los derechos indígenas en los distintos Estados, situándose este tema como uno de los aspectos centrales en el amplio espectro de derechos fundamentales a los que aspiran proteger los principales organismos internacionales.
2. En general en América Latina, se observan resultados positivos en torno a las demandas que han expuesto los pueblos indígenas, específicamente en relación a la constitucionalización de sus derechos, pasando de situarse dentro de las agendas políticas de los Estados, a la consagración efectiva de las garantías de estos pueblos, a nivel de cartas fundamentales. De esta manera, se advierte una tendencia hacia el reconocimiento constitucional de los derechos indígenas en Latinoamérica, ajustándose así, los Estados de la región (en mayor o menor medida), a los estándares del derecho internacional.
3. Indudablemente, Chile ha reconocido a los pueblos indígenas en el ámbito legal; sin embargo, no se han alcanzado los consensos para plasmar en la Constitución los distintos derechos que asisten a los pueblos indígenas.
4. En el ámbito legal, la ley indígena N° 19.253, ha sido el aporte legislativo más significativo en Chile en cuanto a la protección, fomento y desarrollo de los pueblos indígenas, reconociendo fundamentalmente los distintos pueblos que componen la diversidad étnica del país, entre otros derechos.

5. Los tratados internacionales en los que Chile es parte son varios, dentro de los cuales destaca el Convenio N° 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes. No obstante, las directrices de estos instrumentos internacionales, no se ha logrado situar el accionar del Estado chileno conforme al derecho internacional, no reconociéndose hasta el momento, en norma constitucional alguna los derechos de los pueblos indígenas.
6. La modificación a la Constitución del año 2005 ha dejado pendiente el reconocimiento constitucional planteado, esto es la multiculturalidad del Estado chileno, la identidad propia de los pueblos indígenas, el derecho a sus tierras, el derecho a su cultura, a sus creencias religiosas y a su propia lengua. La falta de constitucionalización de los derechos de los pueblos indígenas en Chile obliga a interpretar las normas constitucionales existentes en favor de aquellos.
7. Indudablemente la solución apropiada a la cuestión indígena en el plano normativo, es un reconocimiento integral, es decir, una consagración en el ámbito legal, internacional y también constitucional, donde todos los pueblos tengan participación, y así poder consolidar una democracia plena, cuestión que en Chile aún está pendiente. Pero más allá del ámbito normativo, cabe señalar finalmente que el tema del reconocimiento de los derechos indígenas tiene un carácter multidimensional, vale decir, aspectos jurídicos, políticos, axiológicos y sociales son fundamentales a la hora de consagrar y garantizar efectivamente los derechos humanos de los pueblos indígenas.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

LIBROS

- Aguilar Cavallo, Gonzalo (2007): “*Dinámica Internacional de la cuestión indígena*”. Primera Edición, Librotecnia, Santiago.
- Cea Egaña, José Luis (2008): “*Derecho Constitucional Chileno*”, Tomo I. Segunda Edición, Ediciones Universidad Católica de Chile, Santiago.
- Cumplido Cereceda, Francisco; Nogueira Alcalá, Humberto (1994): “*Teoría de la Constitución*”. Tercera Edición, Universidad Nacional Andrés Bello, Santiago.
- Navarrete Jara, Manuel (2013): “*Constitucionalización indígena, variaciones jurídicas y metajurídicas*”. Primera Edición, Librotecnia, Santiago.

ARTÍCULOS

- Bengoa Cabello, José (2009): “¿Una segunda etapa de la Emergencia Indígena en América Latina?”, en *Cuadernos de Antropología Social*, Buenos Aires, N° 29, pp. 7–22.
- Nogueira Alcalá, Humberto (2007): “Los derechos contenidos en tratados de derechos humanos como parte del parámetro de control de constitucionalidad: la sentencia rol N° 786-2007 del Tribunal Constitucional”, en *Estudios Constitucionales*, N° 2, pp. 457-466.
- Meza-lopehandía, Matías (2012): “Reconocimiento Constitucional y Derechos Fundamentales de los Pueblos Indígenas”, en *Observatorio Parlamentario*, Junio 2010, pp. 15-16.

COLABORACIÓN EN OBRAS COLECTIVAS

- Aylwin, José (2012): “Equidad, interculturalidad, y democratización”, en: “*Desafíos para una ciudadanía plena en Chile hoy*”. Rowlands, Jorge; Aylwin, José (eds.). Alfabetas Artes Gráficas, Temuco. Pp. 11-23.
- Becerra Ramírez, Manuel (2005): “Las nuevas fuentes del derecho internacional y su aplicación en el derecho interno”, en *Derecho y Seguridad Internacional. Memoria del Congreso Internacional de culturas y sistemas jurídicos comparados*, Méndez Silva, Ricardo (coord.), México, pp. 567-587.
- Henríquez Viñas, Miriam (2005): “Los pueblos indígenas y su reconocimiento constitucional pendiente”, en *Reforma Constitucional*, Zuñiga Urbina (coord.), LexisNexis, Santiago, pp. 127-145.
- Mora Bayo, Mariana (2007): “Los nuevos retos y posibilidades para los movimientos indígenas en Latinoamérica: enseñanzas desde Bolivia, Ecuador, Nicaragua y México”. En *Pueblos indígenas y política en América Latina: el reconocimiento de sus derechos y el impacto de sus demandas a inicios del siglo XXI*, Martí i Puig (ed.), CIDOB, Barcelona, pp. 521-531.
- Ordóñez Cifuentes, José (1994): “Constitución y derechos étnicos en México”. En: *Derechos indígenas en la actualidad*, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM (ed.), México, pp. 11-28.

DOCUMENTOS

- Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado (2009): Informe recaído en dos proyectos de reforma constitucional, en primer trámite constitucional, sobre reconocimiento de los pueblos indígenas, Boletines 5.324-07 y

- 5.522-07 refundidos. Disponible en: http://sil.congreso.cl/cgi-bin/sil_abredocumentos.pl?2,12064. Fecha última consulta: 20 de septiembre de 2013.
- Consejo de Investigación en Ciencias Sociales (2010): Análisis comparado del reconocimiento constitucional de los pueblos indígenas en América Latina. Disponible en http://www.ssrc.org/workspace/uploads/docs/Ana%CC%81lisis_Comparado_del_Reconocimiento_Constitucional_de_los_Pueblos_Indigenas_en_Ame%CC%81rica_Latina%20Dec%202010_CPPF_Briefing_Paper_f.pdf. Fecha última consulta: 28 de agosto de 2013.
 - Grupo de Trabajo Internacional sobre Asuntos Indígenas [IWGIA] (2006): El mundo indígena 2006. Disponible en: http://www.iwgia.org/iwgia_files_publications_files/0533_EL_MUNDO_INDIGENA_2006.pdf. Fecha última consulta: 29 de octubre de 2013.
 - Informe del Relator Especial sobre la Situación de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de los Indígenas, correspondiente al año 2009. Disponible en: http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/12session/A.HRC.12.34.Add.6_sp.pdf. Fecha última consulta: 20 de noviembre de 2013.
 - Instituto Nacional de Derechos Humanos (2012): Informe anual 2012, situación de los Derechos Humanos en Chile. Disponible en <http://www.indh.cl/wp-content/uploads/2012/12/Inf-Anual-INDH12-WEB.pdf>. Fecha última consulta: 19 de septiembre de 2013.
 - Moción de los diputados señores Huenchumilla, Elgueta, René García, Tuma, Hernández, Ojeda, Luksic, Juan Bustos, Ceroni y Juan Pablo Letelier (1999): Proyecto de reforma constitucional que reconoce la existencia de los pueblos indígenas y les otorga participación política en el Estado, Boletín N° 2360-07. Disponible en: http://sil.senado.cl/cgi-bin/sil_abredocumentos.pl?1,1043. Fecha última consulta: 22 de octubre de 2013.

- Moción presentada por parlamentarios señores: Arenas, Auth, Chahín, De Urresti, Jaramillo, Meza, Monckeberg, Tellier, Tuma y Vargas (2012): Proyecto de reforma constitucional que establece normas sobre participación y representación política de los pueblos indígenas. Disponible en: http://sil.senado.cl/cgi-bin/sil_abredocumentos.pl?1,8842. Fecha última consulta: 29 de octubre de 2013.

- Oficio N° 263 (2009): Solicita acuerdo de la Cámara de Diputados para el archivo del proyecto. Disponible en: http://sil.senado.cl/cgi-bin/sil_abredocumentos.pl?3,13840. Fecha última consulta: 18 de octubre de 2013.