



## Los derechos de pueblos indígenas en la nueva Constitución

José Aylwin<sup>30</sup>

DOI: 10.53110/GVDQ5345

**A. Introducción:** Con más de 2 millones de personas (2.158.792) auto reconocidas como perteneciente a un pueblo indígena, las que representan un 12,8% de la población total del país,<sup>31</sup> Chile es uno de los países de mayor demografía proporcional indígena en América Latina. Esta realidad, junto a la emergencia de procesos organizativos y de movilización en demanda por sus derechos políticos y territoriales, ha venido a visibilizar una realidad hasta ahora negada desde la conformación de la república; el que somos un país compuesto por una diversidad de pueblos. En efecto, la matriz mono étnica del Estado se ha reflejado en todas las constituciones del país desde el nacimiento de la república hasta ahora, incluyendo la actual Constitución Política de la República (CPR de 1980), para la cual en Chile existe una sola nación; la chilena. También se ha reflejado en la política de exclusión, asimilación y apropiación de sus territorios ancestrales, esta última a través de un proceso de anexión y ocupación forzada de los mismos verificada desde mediados de Siglo XIX.<sup>32</sup>

<sup>30</sup> Coordinador del Programa de Globalización y Derechos Humanos del Observatorio Ciudadano, Profesor adjunto de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad Austral de Chile. Este artículo se basa en parte importante en un documento de trabajo escrito por el autor el 2020 titulado “Pueblos Indígenas y Nueva Constitución” para el Observatorio Ciudadano en el marco de una propuesta de trabajo apoyada por Unión Europea y Fundación Ford, documento que se encuentra actualmente en publicación.

<sup>31</sup> Instituto Nacional de Estadística, 2017.

<sup>32</sup> Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato, 2008.

Luego del término de la dictadura, la Ley 19.253 de 1993 sobre Protección, Fomento y Desarrollo de los Indígenas reconoció a las “etnias” indígenas, así como algunos derechos sobre sus tierras y culturas. A ello se agrega el Convenio N° 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de 1989 (en adelante Convenio 169),<sup>33</sup> ratificado por el Estado chileno el 2008. Dicho Convenio, a cuyos contenidos nos referiremos más adelante en este artículo, junto con reconocer a los pueblos indígenas como tales, establece un conjunto de derechos colectivos de carácter político, territorial, económico, social y cultural de los que son titulares estos pueblos.

Tras 27 años de vigencia de dicha legislación, y más de una década de vigencia del Convenio 169 en Chile, sin embargo, las políticas impulsadas desde el Estado —caracterizadas por la contradicción entre el discurso del reconocimiento y la práctica de la imposición a dichos pueblos de un modelo de desarrollo económico sustentado en la explotación de recursos naturales para los mercados globales—, no han logrado poner término a las profundas desigualdades y discriminaciones que han afectado a estos pueblos y han sido características de la matriz mono étnica y cultural referida.<sup>34</sup> Tampoco han logrado dar respuesta a las reclamaciones de los pueblos indígenas para la restitución de sus tierras de ocupación tradicional.<sup>35</sup> Esta situación, agravada con el desarrollo de inversiones extractivas y productivas que afectan a los territorios indígenas (forestales y de salmonicultura en el sur y mineras en el norte), ha generado una creciente conflictividad, que se evidencia con mucha intensidad en el caso del territorio de ocupación tradicional mapuche al sur del Bío Bío.<sup>36</sup>

Lo anterior determina la urgencia de abordar la realidad de los pueblos indígenas, sus derechos, y su relación con el Estado de Chile en la Constitución que surgirá de la Convención Constitucional. En este artículo se entregan primeramente algunos antecedentes sobre los pueblos indígenas, su visión y su participación en el proceso constituyente en desarrollo. Luego se analizan los elementos que a juicio de este autor resulta fundamental tener en consideración para el abordaje de los derechos de pueblos indígenas en

---

<sup>33</sup> *Convenio 169, sobre pueblos indígenas y tribales, 1989.*

<sup>34</sup> *Entre estas desigualdades y discriminaciones se encuentran la de carácter económica, reflejada en los elevados índices de pobreza existentes en la población indígena, los que duplican el de la población no indígena; la discriminación política, evidenciada en la sub representación indígena en instancias electivas, como el Congreso Nacional; y la discriminación de que son objeto los indígenas por parte de las fuerzas policiales del Estado y la justicia, esta última evidenciada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su sentencia en el caso Norín Catrیمان y otros (Lonkos, dirigentes y activistas del pueblo indígena Mapuche) vs. Chile, 2014.*

una nueva Constitución; en particular las demandas de sus organizaciones al respecto; los contenidos del derecho internacional aplicable a estos pueblos; y la experiencia constitucional comparada, en particular en América Latina donde hay mayor desarrollo en la materia.

Si bien en el estallido social de octubre de 2019 que gatilló el proceso constituyente actual los pueblos indígenas no fueron los actores protagónicos,<sup>37</sup> éstos se han involucrado en forma activa en él. Muchas de sus organizaciones representativas han visto en este proceso una posibilidad de lograr el reconocimiento jurídico de sus derechos y el establecimiento de nuevas formas de relación con el Estado y el pueblo chileno.<sup>38</sup> *En efecto, organizaciones mapuche, aymara y atacameñas, entre otras, se han manifestado partidarias de la participación indígena en este proceso no sólo como una manera asegurar el reconocimiento constitucional de su existencia y derechos internacionales, sino también el carácter plurinacional del Estado.*<sup>39</sup>

Teniendo presente el derecho que el Convenio 169 (artículo 6.1.b) y otros instrumentos internacionales aplicables reconocen a los pueblos indígenas a participar en la misma medida que otros sectores de la población en la adopción de decisiones en instituciones electivas del Estado, dichos pueblos y sus organizaciones promovieron el 2020 una reforma constitucional a objeto de obtener escaños reservados proporcionales a su población en la Convención Constitucional. Tras casi un año de debate, el parlamento aprobó en diciembre pasado dicha reforma, reservando un total de 17 escaños (7 para el pueblo mapuche, 2 para el pueblo aymara, y uno para cada uno de los demás pueblos reconocidos en la ley) del total de 155 convencionales a ser electos.<sup>40</sup> Aunque la reforma exige como regla la identificación previa de la calidad indígena por el Estado para votar por los candidatos a escaños reservados indígenas, sin considerar el derecho a la auto identificación reconocido en el Convenio 169, y resultó tardía en el tiempo para posibilitar la inscripción de candidatos indígenas en el Servicio Electoral, ella

## **B.**

### **Los pueblos indígenas y el proceso constituyente**

---

<sup>35</sup> *Observatorio Ciudadano y Central Unitaria de Trabajadores, 2018.*

<sup>36</sup> *Ibíd.*

<sup>37</sup> *Sus banderas, sin embargo, en especial la wenufoye mapuche, estuvieron presentes en las masivas manifestaciones como símbolo de resistencia frente a la persistencia de la institucionalidad impuesta por la dictadura, y a las injusticias que ha generado.*

**C.**  
**Elementos  
fundamentales  
a tener en  
consideración  
para el abordaje  
de los derechos de  
pueblos indígenas  
en una nueva  
Constitución**

determinó en menos de un mes la inscripción de un total de 185 candidatos convencionales de todos los pueblos indígenas.<sup>41</sup> *Se trata en cualquier evento de un hito histórico, toda vez que será primera vez que los pueblos indígenas en Chile participarán, junto al pueblo chileno, en la elaboración de una carta fundamental que establezca nuevas bases de convivencia interétnica e intercultural en el país.*

A continuación se desarrollan los tres antecedentes antes referidos que en opinión de este autor deben ser tomados en consideración para identificar los contenidos de una nueva constitución en materia de derechos de pueblos indígenas y en lo referido a la relación entre estos pueblos, el Estado y el pueblo chileno.

**1. Las demandas de los pueblos indígenas para la nueva Constitución**

Si bien existen al interior de los pueblos indígenas tantas visiones sobre una nueva Constitución y sobre sus contenidos como al interior del pueblo chileno, no es menos cierto que en los últimos años se han venido esbozando a través de sus organizaciones representativas propuestas tanto en relación a la participación proporcional de pueblos indígenas en el órgano constituyente democráticamente electo que debe elaborar una nueva Constitución, como sobre los contenidos mínimos que ella debe considerar. Sin perjuicio de las propuestas que emerjan de los representantes de pueblos indígenas en calidad de convencionales en el órgano constituyente, ellas constituyen un antecedente fundamental a ser considerado en los contenidos de la nueva Constitución. Así por ejemplo, el partido político mapuche Wallmapuwen, de corta vida legal, el movimiento mapuche Identidad Territorial Lafkenche, la Asociación de Municipalidades con Alcalde Mapuche (AMCAM) –entidad que agrupa a nueve municipios del centro sur del país–, y el Consejo de Pueblos Atacameños, entre otras organizaciones, junto con promover la Asamblea Constituyente como mecanismo para la elaboración

<sup>38</sup> *Algunas organizaciones mapuche, como el Consejo de Todas las Tierras y la Coordinadora Arauco Malleco, sin embargo, se han mostrado reacias a participar del proceso constituyente. En el primer caso argumentan que el reconocimiento constitucional de derechos indígenas y de la plurinacionalidad en América Latina no ha resultado en transformaciones en las estructuras estatales, y que los pueblos indígenas ya gozan del derecho de libre determinación. En el segundo caso argumentan que las luchas mapuche deben centrarse en el control territorial y la autonomía. Ver Aylwin, 2020.*

<sup>39</sup> *Marimán, 2017, pp. 32-72.*

<sup>40</sup> *Cámara de Diputados, 2020.*

<sup>41</sup> *De ellas solo 12 fueron rechazadas por el Servicio Electoral (Servicio Electoral, 2021).*

constitucional, exigiendo la participación indígena en ella, han venido proponiendo por años el que la nueva carta fundamental reconozca a los pueblos indígenas y los derechos colectivos que les asisten, así como el carácter plurinacional del Estado.<sup>42</sup>

Está última demanda se vio reforzada en el proceso participativo constituyente indígena impulsado bajo el segundo gobierno de Bachelet, en cuya sistematización se constata como acuerdo de los participantes indígenas, que el Estado plurinacional incluye:



*(...) reconocimiento de la diversidad cultural del país y la inclusión efectiva de los distintos pueblos que permita la expresión de esta diversidad y su participación en las decisiones del país, y sobre todo de las [que] afectan directamente a los pueblos indígenas y sus territorios.*

*(...) respeto a la autodeterminación de cada pueblo, permitiéndoles establecer sus prioridades de desarrollo.*

*(...) fortalecimiento de la cultura de los pueblos indígenas, en particular de las estructuras organizativas y representativas, por medio de su participación en la toma de decisiones a nivel político. Al ser plurinacional, hay una convivencia de las estructuras organizativas de cada nación en igualdad de condiciones, resguardándose con ello, el respeto a las normativas propias de los pueblos indígenas.<sup>43</sup>*

Otra de las demandas centrales que emergieron en este proceso fue la del derecho a la autodeterminación política de los pueblos indígenas. Tal autodeterminación fue entonces concebida de la siguiente manera:



*Los pueblos indígenas deben contar con sus propias instituciones de autogobierno, es decir, con una organización social y política basada en sus principios culturales, nociones y que reconozca la importancia de instituciones tradicionales.*



*La demanda por mecanismos que garanticen la representación efectiva en el sistema político chileno: (...) cupos parlamentarios, (...) instalación de un parlamento indígena (incluso se menciona, específicamente, un parlamento mapuche), (...) reorganización de las estructuras de poder local, reconociendo las instituciones políticas territoriales fundamentales”<sup>44</sup>*

<sup>42</sup> Marimán, 2017.

<sup>43</sup> Ministerio de Desarrollo Social, 2017b, p. 69.

<sup>44</sup> *Ibíd*, p. 76.

En el contexto de la consulta con pueblos indígenas sobre el texto constitucional que les concernía, impulsado también por el gobierno de Bachelet el 2017, los participantes indígenas plantearon, además de la plurinacionalidad, el reconocimiento de los territorios indígenas, de los derechos de pueblos indígenas sobre los recursos naturales, y del derecho de libre determinación de los pueblos indígenas en la nueva Constitución. A ello agregaron, además, el reconocimiento del rango constitucional del Convenio 169 de la OIT y de la Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas.<sup>45</sup>

La constitucionalización de los derechos de pueblos indígenas contenidos en estos instrumentos internacionales, en particular el Convenio 169 de la OIT, será sin duda materia de un debate en el órgano constituyente. Dicho debate se dará con certeza en relación al valor y jerarquía de los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales ratificados por Chile. Recordemos que ya al amparo del artículo 5° inciso 2° de la CPR vigente han sido considerados como vinculantes y de aplicación preferente en el derecho interno, erigiéndose como un límite material sobre todo el ordenamiento jurídico, tanto por la doctrina mayoritaria como la jurisprudencia reciente de la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional.

## 2. El derecho internacional aplicable a los pueblos indígenas

Tanto porque los pueblos indígenas en Chile han incorporado en sus demandas la inclusión en la nueva carta fundamental de los derechos que les han sido reconocidos por el derecho internacional que les concierne, como por cuanto este derecho, como veremos más adelante en este artículo, ha tenido una influencia gravitante en los contenidos constitucionales contemporáneos en América Latina, es que referiremos aquí a los contenidos del derecho internacional aplicable a estos pueblos. Ello en particular al del Convenio 169 de la OIT y a la Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas (en adelante DNUDPI),<sup>46</sup> esta última aprobada el 2007 con el voto favorable de Chile, cuyas disposiciones con mucha probabilidad estarán presente, sino orientarán, el debate de la Convención Constitucional en esta materia.

Entre los derechos que el Convenio 169 reconoce a los pueblos indígenas y a los pueblos tribales,<sup>47</sup> como se señalará, están aquellos de carácter polí-

---

<sup>45</sup> *Op. Cit., Ministerio de Desarrollo Social, 2017b.*

<sup>46</sup> *Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, 2007.*

<sup>47</sup> *La categoría de pueblo tribal fue utilizada por la Ley N° 21.151 de 2019 al reconocer al pueblo afrodescendiente chileno. Por lo mismo el Convenio 169 de aplica también a este pueblo.*

tico, los de carácter territorial, y aquellos de naturaleza económica, social y cultural. Entre los primeros destacan el derecho a la consulta frente a medidas administrativas y legislativas susceptibles de afectarles directamente (artículo 6. 1 y 2) y a participar en la misma forma que otros sectores de la población en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos (artículo 6 1.b). El Convenio también reconoce el derecho de estos pueblos a su autonomía, a decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo (artículo 7.1), a su derecho consuetudinario ( artículo 8.1) y a conservar sus costumbres e instituciones propias ( artículo 8.2). En materia de derechos territoriales reconoce a estos pueblos derechos de propiedad y posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan (artículo 14.1), el deber de los gobiernos de determinar y proteger dichas tierras e instituir procedimientos para dar respuesta a su reivindicación. También les reconoce derechos sobre sus territorios, los que cubren la totalidad del hábitat de las regiones que estos pueblos ocupan o utilizan de alguna manera (artículo 13.2), el derecho a participar en la utilización, administración y conservación de los recursos naturales que se encuentran en ellos (artículo 15.1); así como el derecho de consulta, indemnización por daño y participación en los beneficios frente a medidas de exploración o explotación en ellos de los recursos minerales o del subsuelo u otros recursos de propiedad del Estado (artículo 15.2). También el derecho a no ser trasladados de sus tierras y territorios sin su consentimiento (artículo 16.1). En cuanto los derechos culturales, el Convenio salvaguarda las instituciones y culturas de los pueblos indígenas (artículo 4.1) y dispone que los programas de educación deben ser adecuados culturalmente y su responsabilidad transferida a estos pueblos, y reconoce el derecho a sus propias instituciones y medios de educación (artículo 27). Igualmente reconoce su derecho a acceder a los regímenes de seguridad social (artículo 24), así como a servicios de salud adecuados, y a organizar bajo su responsabilidad y control estos últimos (artículo 25).

En cuanto a la DNUDPI, si bien no se trata de un instrumento del mismo valor que el Convenio 169 de la OIT, en ella se dispone que los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación y que en virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural (artículo 3). La misma Declaración dispone que en ejercicio de la libre determinación, estos pueblos tienen derecho a la autonomía o el autogobierno en cuestiones internas y locales (artículo 4). Como consecuencia de ello los pueblos indígenas tienen derecho a conservar sus instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales (artículo 5); a mantener sus estructuras institucionales y sus propias costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos, prácticas y, cuando existan, sistemas jurídicos (artículo 34), así como a determinar y elaborar las prioridades y estrategias para el desarrollo o el uso de sus tierras, territorios y recursos (artículo 32). Junto a ello la DNUDPI refuerza el



derecho de los pueblos indígenas a que se recabe su consentimiento libre, previo e informado frente a medidas legislativas o administrativas que les afecten, estableciendo la obligación de los Estados de obtener el consentimiento, no sólo ante el traslado de los pueblos indígenas fuera de sus tierras o territorios (artículo 10), sino también ante la eliminación de materiales peligrosos (artículo 29) y el uso con fines militares de sus tierras y territorios (artículo 30). Finalmente, en materia de derechos culturales, la DNUDPI reconoce a estos pueblos el derecho a desarrollar sus tradiciones, costumbres y ceremonias espirituales y religiosas, y mantener y proteger sus lugares religiosos y culturales (artículo 12. 1); a revitalizar y utilizar sus historias, idiomas y tradiciones orales (artículo 13); y a desarrollar su patrimonio cultural y sus conocimientos tradicionales y a la propiedad intelectual sobre éstos (artículo 31).

### 3. El derecho constitucional comparado en América Latina

De acuerdo a YRIGOYEN,<sup>48</sup> el reconocimiento constitucional de los derechos de pueblos indígenas en las constituciones políticas (CP) de América Latina se ha dado a través de tres ciclos de reformas a los Estados. El primer ciclo, en la década de los ochenta, se expresó en las constituciones políticas de Guatemala (1985), Nicaragua (1987) y Brasil (1988), cuyos textos reconocen y protegen la diversidad cultural indígena, así como los derechos sobre la tierra. De especial interés es el caso de la CP de Nicaragua, la primera en reconocer el derecho a la autonomía de los pueblos indígenas en la región, al establecer el derecho de las comunidades de la Costa Atlántica a sus propias formas de organización social históricas y culturales, y a la libre elección de sus autoridades y representantes (artículo 180).<sup>49</sup> La CP entrega a la ley la organización del régimen de autonomías, la regulación de las atribuciones de sus órganos de gobierno y su relación con otros órganos del Estado (artículo 181). También relevante es la CP de Brasil (1988), que reconoció a los “indios” su organización social, costumbres, lenguas y creencias y los “derechos originarios” sobre las tierras que tradicionalmente ocupan, estableciendo la obligación de la Unión de demarcarlas, protegerlas y hacer respetar sus bienes (artículo 231).<sup>50</sup>

---

<sup>48</sup> *Al respecto ver Yrigoyen 2011, pp. 139-159.*

<sup>49</sup> *El Estado garantiza a las comunidades de la Costa Atlántica además el disfrute de sus recursos naturales y sus formas de propiedad comunal (artículo 180 CP Nicaragua).*

<sup>50</sup> *La CP de Brasil reconoce que se trata de "derechos originarios", admitiendo por tanto que son anteriores al Estado. Consecuentemente, el objetivo de la demarcación de las tierras indígenas es sólo precisar su extensión para asegurar la efectividad de la obligación que la CP impone al Estado de darles protección.*

Un segundo ciclo de reformas tuvo lugar en los noventa, bajo evidente influencia del Convenio 169. En dichas reformas se reconoció a los pueblos indígenas como sujetos colectivos; se incorporaron un conjunto de derechos políticos de participación, consulta y de autonomía (Colombia 1991; México 2001); derechos sobre sus tierras, territorios y recursos naturales, y de carácter lingüístico y cultural. Dichas CP enfatizan la naturaleza pluricultural, multicultural o multiétnica de los estados (Colombia, 1991; México 1992 y 2001; Perú, 1993; Bolivia, 1994; Ecuador, 1998; Venezuela, 1999); reconocen representación política especial indígena (Colombia y Venezuela) y el derecho consuetudinario indígena (México, Ecuador, Colombia y Perú), abriendo con ello camino a un pluralismo jurídico.

Las CP de Colombia, Ecuador y de México incorporan, además, derechos de autonomía o autogobierno a través de figuras como resguardos, entidades territoriales indígenas, circunscripciones territoriales indígenas, o municipios. La CP de Colombia, elaborada con participación de pueblos indígenas en el órgano constituyente,<sup>51</sup> establece la representación indígena en el Congreso a través de dos senadores elegidos mediante circunscripción electoral nacional y un número de representantes de la Cámara determinado por ley (artículo 171). Además, protege a los resguardos indígenas como propiedad colectiva y no enajenable (artículo 329), reconoce las entidades territoriales (artículo 286) y su autonomía para la gestión de sus intereses (artículo 287). Dichos territorios serán gobernados por concejos conformados según usos y costumbres (artículo 330), reconociendo a las autoridades de los pueblos indígenas funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, con el límite de la CP y las leyes (artículo 246).

La reforma a la CP de México (2001) reconoce a estos pueblos el derecho a la libre determinación, “(...) en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional” (artículo 2). Dicha autonomía establece entre otros derechos de estos pueblos, el derecho a “(...) decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural” (I); a “(...) elegir de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, garantizando la participación de las mujeres en condiciones de equidad frente a los varones, en un marco que respete el pacto federal y la soberanía de los estados”; (III) y a “(...) elegir, en los municipios con población indígena, representantes ante los ayuntamientos” (IV).

---

<sup>51</sup> *Así en el caso de Colombia (1991) la Asamblea Constituyente integrada por 74 miembros contó con dos escaños reservados para pueblos indígenas electos en un padrón especial y en representación proporcional a su población (cercana al 3%).*

El tercer ciclo de reformas referido, denominado constitucionalismo plurinacional o constitucionalismo dialógico e intercultural, es producto de procesos constituyentes que contaron con activa participación indígena.<sup>52</sup> Las CP a que estos procesos dieron origen –en Ecuador el 2008<sup>53</sup> y en Bolivia el 2009<sup>54</sup>–, influenciadas por la DNUDPI aprobada por la Asamblea General de la ONU el 2007, reconocen la diversidad de pueblos y naciones en ellos existentes y pasan a definir los Estados como plurinacionales (artículo 1 CP de Ecuador; artículo 1 CP de Bolivia). La plurinacionalidad se ve enfatizada en el caso de Bolivia, con su incorporación en la estructura y organización del Estado a través de una Asamblea Legislativa Plurinacional, con circunscripciones especiales indígenas y con la participación proporcional de las naciones y pueblos indígenas originarios campesinos (NPIOC) (artículos.145-147), y de un órgano judicial y un tribunal constitucional con el mismo carácter y composición plurinacional (artículo 178).

Dichas CP proponen la interculturalidad como forma de relación entre los pueblos diferenciados que habitan en ellos, expresada en el deber del Estado de promover el buen vivir como legado cultural de los pueblos indígenas (samak kawsay en quichua) (Preámbulo CP Ecuador) o de proteger principios ético-morales de la sociedad plural de los conceptos indígenas, entre otros, el ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), el buen vivir o vida buena; y la tierra sin mal (artículo 8 CP Bolivia). *La CP de Ecuador, además, incluye un conjunto de derechos del buen vivir, entre ellos el derecho al agua y a la alimentación, al medio ambiente, a la comunicación e información, al hábitat y vivienda, el trabajo (artículo 12 y ss.). También incluye los derechos de la naturaleza (artículo 71), rompiendo con el paradigma predominante de que solo los individuos o los grupos pueden ser sujetos de derecho.*

También importante es el reconocimiento que hace la CP de Bolivia del derecho de las NPIOC a su libre determinación, el que consiste en su derecho a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales (artículo 2).

---

<sup>52</sup> *La Asamblea Constituyente de Ecuador contó con participación de cinco asambleístas de pueblos indígenas de un total de 124, electos en distritos provinciales y nacionales, e insuficiente en relación a su población total (7% del total). Del total de 255 integrantes de la Asamblea Constituyente de Bolivia, el 56 % pertenecía a un grupo indígena-originario, la mayor parte quechua y aymara, muchos propuestos directamente por sus comunidades o incorporados en las listas del Movimiento al Socialismo del Presidente Morales (Garcés, 2010).*

<sup>53</sup> *Constitución de la República del Ecuador, 2008.*

<sup>54</sup> *Nueva Constitución Política de Bolivia, 2009.*

La CP de Ecuador, en tanto, reconoce el derecho de los pueblos indígenas a desarrollar sus propias formas de organización y convivencia social y de generación y ejercicio de autoridad en sus territorios; y el derecho a conformar circunscripciones territoriales indígenas (artículo 60). Las mismas cartas potencian el reconocimiento de los sistemas de justicia indígenas y su administración por las autoridades indígenas de acuerdo a sus propias normas y procedimientos en base a su derecho propio, dentro de su ámbito territorial (artículo 171) y la jurisdicción indígena originaria campesina, la que se ejerce por sus propias autoridades en base a sus normas y procedimientos (artículos 179 y 190).

Finalmente, ambas CP reconocen los derechos territoriales indígenas, incluyendo la posesión y propiedad ancestral de sus tierras y territorios (artículo 57 CP Ecuador y artículos 2 y 30 CP Bolivia); derechos de usufructo, conservación y administración de recursos naturales (artículo 57 CP Ecuador); y su participación en los beneficios de la explotación de los recursos naturales en sus territorios (artículo 30 CP Bolivia). Al respecto, la CP de Ecuador reconoce a los pueblos indígenas derechos de consulta previa, libre e informada frente a la exploración y explotación de dichos recursos, a la participación en los beneficios de su explotación (artículo 57), y la de Bolivia, el derecho a la consulta previa obligatoria, realizada por el Estado, de buena fe y concertada, respecto a la explotación de los recursos naturales no renovables en el territorio que habitan (artículo 30).

Los antecedentes referidos en este artículo –las demandas de pueblos indígenas, el derecho internacional aplicable a estos pueblos y el derecho constitucional comparado en la materia– con certeza estarán presentes en el debate de la Convención Constitucional. Ellos, además de ser planteados por los convencionales indígenas que la integrarán, serán también respaldados por aquellos sectores que promoverán que la nueva carta fundamental tenga un enfoque de derechos humanos. Por lo mismo no podrán ser ignorados por los representantes de partidos políticos conservadores que hasta ahora han sustentado la noción del Estado mono étnico excluyente prevaliente en el constitucionalismo republicano a la fecha.

Teniendo presente la evolución del derecho constitucional comparado en América Latina en la materia, *es previsible que los contenidos de la nueva carta fundamental a ser propuestos a la ciudadanía por el órgano constituyente en Chile, se asemejen más a los del tercer ciclo de reforma del Estado –esto es el del constitucionalismo plurinacional e intercultural– que a los contenidos de anteriores ciclos.*

## **D.**

---

### ***Reflexiones finales***

En cualquier evento, resultará fundamental que el contenido de la nueva Constitución en esta materia sea sometido a un proceso de consulta a los pueblos indígenas. Ello dado que una Constitución, es claramente una medida legislativa susceptible de afectar directamente a los pueblos indígenas, la que de acuerdo al Convenio 169 de la OIT y otros instrumentos internacionales reseñados, debe serles consultada de buena fe, de manera apropiada a las circunstancias, a objeto de lograr su acuerdo o consentimiento (artículo 6.1 y 2). Igualmente relevante, y también de conformidad con lo dispuesto por el Convenio 169 y la interpretación que sus órganos autorizados han dado al derecho de consulta, ésta debe realizarse con la debida antelación, y por lo mismo en las etapas previas de este proceso.<sup>55</sup>

La inclusión de los derechos colectivos de pueblos indígenas en la nueva Constitución, y el repensamiento en ella del carácter mono étnico del Estado para dar cuenta de la plurinacionalidad que existe en su interior, por si sola no logrará poner término a las profundas injusticias y exclusiones que han afectado por tan largo tiempo a dichos pueblos en el país, como también ha ocurrido en otros contextos de América Latina. No obstante ello, puede constituir un paso fundamental para comenzar a revertir dichas injusticias y exclusiones y para avanzar en la superación del que hoy constituye uno de los conflictos socio políticos más críticos del país, permitiendo una mejor convivencia entre el Estado y el pueblo chileno y los pueblos indígenas. Esperemos que quienes integran la Convención Constitucional entiendan la enorme oportunidad que el proceso constituyente brinda para avanzar en esta dirección.

---

<sup>55</sup> Organización Internacional del Trabajo, 2013.



# • BIBLIOGRAFIA

---

Aylwin, J. (2020)

*'Pueblos indígenas en el proceso constituyente de Chile. Un desafío pendiente', Debates indígenas, 1 de diciembre. Disponible en: <https://debatesindigenas.org/notas/80-chile-desafio-pendiente.html> (Consulta: 10 enero 2021).*

Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato (2008)

*Informe de la Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas. Santiago: Colorama.*

Comisión Económica para América Latina (2014)

*Los pueblos indígenas en América Latina. Avances en el último decenio y retos pendientes para la garantía. Santiago: Naciones Unidas.*

Constitución de la República del Ecuador (2008)

*Registro Oficial 449, 20 octubre.*

Convenio N° 169 sobre pueblos indígenas y tribales (1989)

*Disponible en: [https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:C169](https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C169) (Consulta: 20 enero 2021).*

Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas (2007)

*Disponible en: [https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS\\_es.pdf](https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_es.pdf) (Consulta: 10 enero 2021).*

Garcés, F. (coord.) (2010)

*El Pacto de Unidad y el Proceso de Construcción de una Propuesta de Constitución Política del Estado. La Paz: Preview Gráfica. Disponible en: [https://redunitas.org/wp-content/uploads/2019/04/PACTO\\_UNIDAD.pdf](https://redunitas.org/wp-content/uploads/2019/04/PACTO_UNIDAD.pdf) (Consulta: 10 enero 2020).*

Instituto Nacional de Estadística (2017)

*Censo de población 2017. Disponible en: <http://www.censo2017.cl/> (Consulta: 28 enero 2021).*

Marimán, J. (2017)

*'Nueva constitución, Estado plurinacional y autonomía Mapuche', en Aylwin, J. y Marimán, J., Proceso constituyente en Chile. Análisis crítico desde la perspectiva de los derechos humanos y la plurinacionalidad. Temuco: Observatorio Ciudadano, pp. 32-72. Disponible en: <https://observatorio.cl/proceso-constituyente-en-chile-analisis-critico-desde-la-perspectiva-de-los-dd-hh-y-de-la-plurinacionalidad/> (Consulta: 10 enero 2021).*

Ministerio de Desarrollo Social (2017a)

*Sistematización. Proceso de Consulta Constituyente Indígena. Informe Final. Santiago de Chile: Ministerio de Desarrollo Social. Disponible en: <http://www.desarrollosocialyfamilia.gob.cl/pdf/upload/Informe%20Nacional%20CONSULTA%20PREVIA%20INDIGENA.pdf> (Consulta: 23 agosto 2021).*

Ministerio de Desarrollo Social (2017b)

*Sistematización del proceso participativo constituyente indígena. Santiago de Chile: Ministerio de Desarrollo Social. Disponible en: [http://archivospresidenciales.archivonacional.cl/uploads/r/null/0/1/b/01b50c3f321987047f-9683dcd25c7012bf38473fa0eb0e012ef868e49f8668b7/\\_home\\_aristoteles\\_documentos\\_PC\\_CCO\\_DT\\_37.pdf](http://archivospresidenciales.archivonacional.cl/uploads/r/null/0/1/b/01b50c3f321987047f-9683dcd25c7012bf38473fa0eb0e012ef868e49f8668b7/_home_aristoteles_documentos_PC_CCO_DT_37.pdf) (Consulta: 23 agosto 2021).*

Norín Catrیمان y otros (Lonkos, dirigentes y activistas del pueblo indígena Mapuche) vs. Chile (2014)

*Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia. Disponible en: <https://www.indh.cl/bb/wp-content/uploads/2014/07/Sentencia-Norri%23U0301n-Catriman-y-otros-Corte-IDH.pdf> (Consulta: 20 enero 2021).*

Nueva Constitución Política de Bolivia (2009)

*Disponible en: <https://bolivia.justia.com/nacionales/nueva-constitucion-politica-del-estado/> (Consulta: 20 enero 2021).*

Observatorio Ciudadano y Central Unitaria de Trabajadores (2018)

*El Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales a 10 años de su ratificación por el Estado de Chile: Análisis crítico de su cumplimiento. Santiago-Temuco: Observatorio Ciudadano.*

Organización Internacional del Trabajo (2013)

*Comprender el Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm.169) Manual para los mandantes tripartitos. Ginebra: OIT. Disponible en: [https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/2013/113B09\\_17\\_span.pdf](https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/2013/113B09_17_span.pdf) (Consulta: 25 enero 2021).*

Servicio Electoral (2021)

*Resoluciones de aceptación y rechazo de candidaturas elecciones Abril 2021. Disponible en: <https://www.servel.cl/resoluciones-de-aceptacion-y-rechazo-de-candidaturas-elecciones-abril-2021/> (Consulta: 20 enero 2021).*

Yrigoyen, R. (2011)

*'El horizonte del constitucionalismo pluralista: del multiculturalismo a la descolonización', en Rodríguez, C. (coord.), El derecho en América Latina. Un mapa para el pensamiento jurídico del Siglo XXI. Buenos Aires: Siglo XXI Editores, pp. 139-159.*