

Documento de Trabajo

**Pueblos indígenas, globalización y
territorio**

Temuco, Región de la Araucanía, 2006

Tabla de Contenidos

I. Globalización, Derechos Humanos y Pueblos Indígenas	p. 2
1. ¿Qué es la globalización?	
2. Los pueblos indígenas en la globalización: Transformación de escenarios y nuevas demandas	
3. De lo local a lo global: los pueblos indígenas en busca de reconocimiento	
II. El Pueblo Mapuche y sus derechos frente a la globalización neoliberal	p.15
1. Introducción	
2. El derecho de los Pueblos Originarios a existir: territorio y autonomía	
a) introducción	
b) la autodeterminación de los pueblos	
c) Derecho a la tierra, al territorio y la soberanía permanente sobre los recursos naturales	
d) Derecho a ser consultados en las decisiones que los afecten	
e) Un paréntesis necesario: el derecho a no ser discriminados	
III. La inversión privada en el <i>Wallmapu</i>: crecimiento hacia afuera y destrucción hacia adentro	p. 26
a) Plantas de tratamiento de Aguas Servidas en el Wallmapu: ¿remedio peor que la enfermedad?	P. 30
1. Introducción	
2. Racismo Ambiental: la política de la negación	
3. La calidad de las PTAS en La Araucanía: una cuestión de responsabilidad medioambiental.	
4. Las plantas de tratamiento de aguas servidas en el Wallmapu	
b) El caso del Aeropuerto Internacional y la comunidad indígena Ricardo Rayin	
p. 40	
1. Introducción	
2. Breve contexto del conflicto	
3. Los Derechos Afectados	

GLOBALIZACIÓN, DERECHOS HUMANOS Y PUEBLOS INDÍGENAS

Álvaro Bello M.¹

Introducción

La demanda por el reconocimiento de derechos colectivos en los pueblos indígenas está estrechamente ligada a los procesos de globalización en al menos dos sentidos o direcciones. Por una parte, la globalización económica afecta directamente los derechos, recursos y condiciones de vida de amplios sectores de la humanidad dentro de los cuales se encuentran los pueblos indígenas, los que además, debido a su exclusión histórica ingresan a la globalización en condiciones desventajosas y claramente negativas. La globalización en este sentido viene a debilitar los escasos avances registrados a lo largo del último siglo en cuanto a los derechos que estos grupos exigen hoy como pueblo. La dinámica económica de la globalización tiende a favorecer a los actores que poseen el poder político y económico para proponer los términos del intercambio neoliberal donde amplios sectores son marginados o incluidos de manera subordinada. La conciencia étnica sin embargo ha buscado los modos de representar su descontento con las condiciones actuales de la globalización económica y sus implicancias políticas en la medida que ha percibido dichos procesos como contrarios a sus intereses y demandas.

Paralelamente y de manera un poco paradójica, la globalización se ha convertido en el principal espacio para la difusión de los derechos de los pueblos indígenas, así como de los derechos humanos en general. En la medida que la globalización ha hecho evidente la desigualdades y los desequilibrios, sociales, políticos y económicos, ha surgido una preocupación internacional de diferentes sectores, organizaciones y organismos internacionales que buscan contrapesar la balanza del poder globalizador a favor de quienes sufren sus consecuencias negativas. Al mismo tiempo, la difusión de los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) y el desplazamiento de la cultura hacia el ámbito de la política y la economía plantean un nuevo escenario que favorece la construcción de discursos y acciones que van a la búsqueda de los nuevos significados del ser indígena. Por lo tanto, la conciencia indígena actual y las identidades reconstruidas son fruto de la globalización sustentadas en la revalorización del pasado y en la reconstrucción de los símbolos de una pertenencia colectiva que aboga por derechos específicos dentro de un contexto de reorganización del Estado y de predominio creciente del mercado en todas las esferas de la vida social. Se trata por tanto de una lucha moderna pues encadena los procesos actuales a la tradición y los reformula para buscar nuevos espacios de poder, participación y reconocimiento en el marco de una nueva comunidad política constituida sobre las tensiones que provocan la desigualdad y la exclusión generadas por el neoliberalismo.

En este documento analizamos las consecuencias de la globalización en relación a los derechos de los pueblos indígenas en Chile y otros contextos. Nos interesa sobre todo plantear de qué manera se entrecruzan, dialogan o entran en conflicto las lógicas predominantes, mercantiles, de la globalización, con aquellas fundadas en la demanda por el reconocimiento de derechos como pueblo. Para ingresar en esta amplia temática se hace necesario revisar los significados de la globalización, sus múltiples facetas y dinámicas, así como los nudos problemáticos a que se enfrentan los pueblos indígenas en un contexto de interdependencia de mercados, Estados y personas. Interesa conocer también el marco internacional en el que se mueve la construcción de los derechos de los pueblos indígenas, manifestación clara de que no sólo el dinero

¹ Observatorio de Derechos de los Pueblos Indígenas, Consultor del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

y los recursos tienen una expresión globalizada, también los valores, la historia, las formas de vida y las demandas históricas y cotidianas de la gente.

1. ¿Qué es la globalización?

¿Es la globalización un fenómeno nuevo? Si es así ¿qué tiene de nuevo? ¿Cuánto afecta la globalización a las distintas esferas de la vida humana? Hablar de globalización en los tiempos que corren puede parecer una tarea inútil porque plantea el desafío de hablar de todo y a la vez de nada. La globalización es para algunos la *mundialización* y la interdependencia de las relaciones económicas, los flujos comerciales y financieros que ocurren en diferentes partes de planeta. Globalización es también la interconexión de los flujos de información, su difusión y sus múltiples expresiones con equivalencias u homologaciones en lugares apartados y aparentemente no conectados de la tierra. Para otros, la globalización es un proceso de difusión de la cultura y de un lenguaje común que tiende a aplanar las diferencias estandarizando a las sociedades y culturas nacionales.

El Premio Nóbel de Economía, Joseph Stiglitz señala que la globalización es fundamentalmente, la integración más estrecha de los países y los pueblos del mundo, producida por la enorme reducción de los costes de transporte y comunicación, y el desmantelamiento de las barreras artificiales a los flujos de bienes, servicios, capitales, conocimientos y personas a través de las fronteras.² El autor señala que la globalización incluye también la creación de movimientos internacionales que se oponen a las reglas del comercio o la difusión, por parte de organismos como la ONU, de la promoción de la paz a nivel planetario y de derechos específicos que son considerados comunes a todos los seres humanos. Según Stiglitz, serían los aspectos económicos los que generarían mayor polémica y malestar, las reglas de liberalización de los mercados de capitales, por ejemplo, conllevan una serie de medidas que afectan directamente a las personas en el campo de los derechos laborales, el uso de los recursos naturales o las condiciones de vida general para quienes son menos beneficiados con el comercio. Cuando surge la pregunta de quienes son los que gobiernan esta globalización Stiglitz identifica a organismos como el FMI y el Banco Mundial, quienes tienen hoy el poder de definir e imponer los términos de dicha globalización.

Para CEPAL (2002) la globalización o *mundialización*, es la creciente gravitación de los procesos financieros, económicos, ambientales, políticos, sociales y culturales de alcance mundial en los de carácter regional, nacional y local.³ Dada sus características no se trata de un fenómeno previsible ni controlable y por lo mismo es incompleto y asimétrico, y se caracteriza por un importante déficit en materia de gobernabilidad.⁴ La principal consecuencia de la globalización es que está determinada, en gran medida, por el carácter desigual de los actores participantes.⁵

La globalización se remonta al proceso mismo de formación del capitalismo moderno y a su posterior difusión planetaria a partir del medioevo y la época moderna, con el advenimiento del capitalismo mercantil que luego transita hacia el industrialismo, la producción en serie, que funda los criterios básicos del llamado *fordismo*, régimen de acumulación cuyas implicancias no son sólo económica sino que sociales, culturales y políticas. El *fordismo*, la corporativización y concentración de los procesos productivos

² Joseph E. Stiglitz (2002), *El malestar en la globalización*, México, Taurus. P. 34.

³ CEPAL (2002), *Globalización y desarrollo*, Santiago de Chile, Naciones Unidas, Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL).

⁴ *Idem.*, p. 17

⁵ *Ibid.*

tendría su contraparte en los procesos de concentración de capital, pero también de conocimiento y poder político. Coetáneo con estos procesos surgía el *taylorismo* que planteaba que la productividad en el trabajo puede incrementarse radicalmente dividiendo cada proceso de trabajo en movimientos parciales y organizando las tareas fragmentarias de acuerdo con pautas estrictas de tiempo. El taylorismo será retomado en épocas posteriores a través del *outsourcing*⁶ o externalización de las múltiples fases de los procesos productivos que caracterizan la dinámica actual del capitalismo globalizado.⁷ Sin embargo el *fordismo* cubrirá gran parte del siglo XX hasta las sucesivas crisis de los años sesenta y setenta, a partir de las cuales se iniciará la transformación hacia una economía libremercadista.

De esta manera, los actuales escenarios serían parte de las múltiples etapas por las que ha transitado el proceso de difusión del capitalismo, proceso que se ha presentando de manera desigual e incompleta en los diferentes países del mundo. La última fase del capitalismo, la actual, se habría comenzado a conformar en el último cuarto siglo con la generalización del libre comercio y la transnacionalización de los procesos productivos.

*En el último cuarto del siglo XX se consolidó una tercera fase de globalización, cuyas principales características son la gradual generalización del libre comercio, la creciente presencia en el escenario mundial de empresas transnacionales que funcionan como sistemas de producción integrados, la expansión y la considerable movilidad de los capitales, y una notable tendencia a la homogeneización de los modelos de desarrollo, pero en la que también se observa la persistencia de restricciones al movimiento de mano de obra.*⁸

Esta última etapa es la conocida como *posfordismo*, posmodernismo (en su lógica cultural)⁹ o neoliberalismo. Sin embargo, pese a que se trata de un proceso de larga data, es claro que existen actores y sujetos que han empujado o empujan la globalización hacia su estado actual. Es decir, no se trata sólo de un proceso espontáneo e inevitable.

Esta suerte de “*impulso dirigido*” tiene como punto de partida a los propios Estados que pasan a ser la cadena más importante de lo que hoy se llama transformación o reformas neoliberales, operadas en muchos países del mundo a partir de los años ochenta y noventa. Las reformas neoliberales crearon las condiciones para el desarrollo de un capitalismo sin fronteras modificando los sistemas laborales, la seguridad social, las estructuras del Estado, el acceso al conocimiento y los recursos naturales. El impulso a las reforma se produjo de instituciones como el Banco Mundial, la Organización Mundial de Comercio (OMC), el Fondo Monetario Internacional (FMI) y recientemente del Foro de Dávos donde se reúnen las economías más ricas del mundo. Sin embargo la instancia que resume las transformaciones estructurales para

⁶Según la Enciclopedia en Internet Wikipedia, Outsourcing (or contracting out) es “*often defined as the delegation of non-core operations or jobs from internal production within a business to an external entity (such as a subcontractor) that specializes in that operation. Outsourcing is a business decision that is often made to lower costs or focus on competencies. A related term, offshoring, means transferring work to another country, typically overseas. Offshoring is similar to outsourcing when companies hire overseas subcontractors, but differs when companies transfer work to the same company in another country. Outsourcing became a popular buzzword in business and management in the 1990s*”. Consultado en línea [<http://en.wikipedia.org/wiki/Outsourcing>].

⁷ David Harvey (1998), *La condición de la posmodernidad. Investigaciones sobre el origen del cambio cultural*, Buenos Aires, Amorrortu.

⁸ CEPAL (2002), op.cit., p.19.

⁹ Véase el clásico texto de Frederic Jameson (1993), *El posmodernismo como lógica cultural del capitalismo tardío*, en *Ensayos sobre el posmodernismo*, Buenos Aires, Imago Mundi.

liberalizar la economía es el llamado Consenso de Washington, una suerte de catálogo del libre mercado y la globalización difundido desde 1989 a partir de las experiencias de países que había comenzado aplicar las reformas.

El Consenso de Washington señala que para mantener una economía sana y abierta se debe cumplir con diez “requisitos mínimos”: 1) Disciplina fiscal: No más déficit fiscal; 2) La inflación como parámetro central de la economía; 3) Prioridades en el gasto público; 4) Reforma tributaria; 5) Tasas de interés fijada por el mercado y real positivas; 6) Tipo de cambio fijado por las reglas del mercado; 7) Política comercial: liberalización de las importaciones y acceso a bienes intermedios importados; 8) Inversión Extranjera Directa; 9) Privatizaciones, y; 10) Desregulación.¹⁰

En la aplicación del consenso de Washington y las normas *libremercadistas* en general, ha jugado un papel fundamental el Estado. Esto es importante decirlo porque este hecho desmiente la difundida idea del debilitamiento o “achicamiento” del Estado. Si bien muchas de las reformas han tendido a disminuir el tamaño del Estado para alcanzar la disciplina fiscal, el ahorro y la eficiencia, o han desmantelado los servicios sociales, los sistemas de protección o la *priorización* básica en los núcleos críticos de la desigualdad, el Estado no se ha debilitado, por el contrario, ha incrementado su poder y su capacidad de incidir en las decisiones públicas, el problema es que esta incidencia se ha ido inclinando con claridad hacia los grupo que controlan el aparato productivo y los mercados en general. La apertura de las fronteras comerciales, la *transnacionalización* de la mano de obra o la liberación de los recursos del Estado para ser puesto en el campo de los intercambio *libremercadistas* no son sino el resultado de una estrecha alianza entre un Estado poderoso y dichos grupos.

Por último, la difusión del *libremercadismo* globalizado no es posible sino a través de los acuerdos comerciales y los tratados de libre comercio (TLC) en los cuales nuevamente los Estados tienen un papel central como impulsores negociadores y garantes de su cumplimiento o ejecución.

La globalización de la que hasta aquí hemos hablado está directamente ligada a los procesos económicos pero existen “*otras globalizaciones*”, como la globalización cultural, la globalización de las comunicaciones o aquellas que dicen relación con las difusión de los derechos humanos. De algunas de esas otras dimensiones de la globalización me ocuparé en las próximas páginas. Sin embargo, no se debe perder de vista que estas “*otras globalizaciones*” no dejan de vincularse a la esfera de la economía y los flujos comerciales. La ausencia o restricción de derechos laborales o la trasgresión a los derechos de los niños, en países donde el trabajo infantil está casi institucionalizado, por ejemplo, se vinculan directamente a los procesos de liberalización comercial. Lo mismo ocurre con el atropello al derecho preferente de los pueblos indígenas en el acceso a los recursos naturales y al territorio. Lo mismo ocurre con el derecho de propiedad intelectual sobre conocimientos tradicionales y que hoy son disputados a los pueblos indígenas por transnacionales que patentan dichos conocimientos para apropiárselos convertirlos en ganancias absolutamente desvinculadas de los sujetos sociales que le dieron origen y uso.

La misma situación se repite en el contexto de la globalización informática, donde los “integrados” son una minoría, por lo menos hasta ahora, al lado de las grandes masas sin acceso a la conectividad y las redes de información que padecen lo que se ha denominado “analfabetismo informático”. La propia reconstrucción de las identidades indígenas está sometida a las transformaciones del campo económico y a las

¹⁰ A propósito de experiencias como la de Argentina y México en los últimos años, se ha comenzado a cuestionar los alcances del decálogo del Consenso de Washington.

hegemonías políticas y culturales conformadas a partir de la estructuración de grupos dominantes que controlan la producción, el comercio, los flujos comerciales y aún los términos de la relación entre los sujetos y el Estado. Esto porque la globalización, ay sea de manera espontánea o dirigida, promueve imágenes y representaciones sociales que buscan homogenizar a las personas. Bajo estas circunstancias la vida social y la diversidad cultural tienden a ser aplanadas por la globalización en un proceso dialéctico donde los sujetos contentas con diversas formas de resistencia, pasiva o activa, donde las identidades son “lugares” de refugio pero también plataformas desde las cuales demandar derechos.

2. Los pueblos indígenas en la globalización: Transformación de escenarios y nuevas demandas

En las décadas recién pasadas, aumentaron o se hicieron más visibles en el espacio público las demandas y reclamaciones de los grupos étnicos, ello sugiere la idea de que en algunos países de la región han emergido nuevos actores sociales y en algunos casos nuevos actores políticos que desafían las formas tradicionales de hacer política. Este hecho es relevante para el conjunto de las sociedades latinoamericanas y para el futuro de la democracia pues plantean el desafío de repensar la comunidad política y los mecanismos de inclusión ciudadana en que hasta ahora se han basado los modelos de sociedad.

Haciendo un recuento rápido es posible recordar que, apenas iniciada la década de los noventa, Ecuador era escenario de un masivo levantamiento indígena que removía las bases de su sistema político. Mientras que en Bolivia se producían populosos paros y bloqueos protagonizados por organizaciones aymaras y quechuas, sumados a los cada vez más frecuentes reclamos por la lentitud en el proceso de titulación de tierras en la región oriental y las protestas de los productores de hoja de coca, así como la lucha por los derechos de agua de las comunidades aymará y quechuas del altiplano. En México el 1º de enero de 1994 surge desde las sombras de La Cañadas chiapanecas el Frente Zapatista de Liberación Nacional (FZLN), un balde de agua fría a quienes proclamaban una nueva era para México a partir de la firma del Tratado de Libre Comercio (TLCAN) con Canadá y Estados Unidos. En Chile, desde 1996, la construcción de represas y las demandas de tierras a empresa forestales transnacionales van a quebrar los acercamientos logrados hasta principios de la década configurando un escenario cada vez más complejo y sobre el cual, hasta ahora, no se vislumbran soluciones muy claras¹¹.

Como hemos dicho, es evidente que el aumento de los llamados “conflictos indígenas”, está directamente relacionado con las transformaciones sufridas por el Estado durante los últimos años,¹² así como a un sinnúmero de otras causas, entre las que encuentra el problema de la tierra, la pobreza y los atropellos a los derechos humanos. Todas estas cuestiones conforman el núcleo de demandas que la acción colectiva indígena busca conjugar a través de la “política del reconocimiento”.

¹¹ En todo caso no todos los países con población indígena son escenario de movilizaciones indígenas masivas, en varios la protesta indígena se manifiesta como estallido y movilizaciones que se confunden con las de otros grupos y actores sociales, protestas que muchas veces se circunscriben al ámbito local que no buscan transformaciones mayores de carácter regional o nacional. Sin duda esto depende de un conjunto de factores políticos y sociales, así como del peso relativo de la población indígena en el país.

¹² Ana Margolis (1992), *Vigencia de los conflictos étnicos en el mundo contemporáneo*, en *Estudios Sociológicos*, Vol. X, N°28, enero-abril, pp. 7-29; y, Rodolfo Stavenhagen (2001), *La cuestión étnica*, México, El Colegio de México.

El “retroceso” del Estado en ámbitos claves ha transformado el “espacio público” y ha debilitado ciertos principios de legitimidad y cohesión social sobre los cuales se fundaba el modelo de ciudadanía, hasta ahora vigente. En otro frente, la crisis de gobernabilidad democrática en la región durante la última década ha tenido efectos negativos para los pueblos indígenas pues el sistema que acogía, aunque escasamente, sus demandas y problemas, ha disminuido los canales de participación y negociación, asimismo ha limitado su capacidad para responder a los nuevos y viejos requerimientos de estos grupos.

Algunos procesos de democratización han abierto las puertas a las demandas indígenas, este es el caso de Chile a principios de los años noventa y de Perú y México en los dos últimos años, sin embargo se debe reconocer que los sistemas democráticos cuentan con espacios y recursos restringidos para acoger el conjunto de demandas sociales que existen al interior de los países lo que genera expectativas que luego no pueden cumplirse. Las organizaciones indígenas creen que existe una baja capacidad del sistema político y del Estado de procesar sus demandas diferenciadas, afirmadas en la identidad, tales como los derechos colectivos, el reconocimiento, el bilingüismo y el *biculturalismo* o la ampliación y restitución de las tierras comunitarias.

La transformación del espacio público ha contribuido a dibujar, y en algunos caso a *autonomizar*, con mayor claridad los contornos de la llamada sociedad civil, demarcando el campo de sus demandas, haciendo visibles las diferencias e identidades colectivas, así como la necesidad de buscar nuevas formas de organización y representación de demandas. En este sentido cobra fuerza la idea de que la politización de la identidad, y de diversos espacio sociales en general, son un claro ejemplo de las nuevas formas de ejercicio de la ciudadanía surgidas en el mundo durante las últimas décadas.¹³

Se ha producido una transformación de la acción colectiva indígena, otrora afirmada sólo en demandas *campesinistas* y de clase, expresándose ahora en el uso de la etnicidad y la identidad como estrategia política, lo que ha incentivado nuevas formas de solidaridad de grupo cristalizada en la constitución de un sujeto social indígena con formas propias de hacer política, con estrategias y discurso a veces desvinculados o distantes de los bloques tradicionales. La organización indígena y la comunidad se han convertido asimismo en espacio de articulación y reproducción de lo étnico, en referente de las luchas, además de ser espacio en el que se recrean y organizan las identidades.¹⁴

Esta (no tan) nueva forma de expresión de demandas ha cristalizado en la formación de movimientos sociales y organizaciones que muestran una alta capacidad de actuar políticamente frente al Estado y los gobiernos, véase por ejemplo los casos recientes de México, Ecuador y Bolivia, y ha desplegado un sinfín de estrategias de negociación y *lobby* ante organismos nacionales e internacionales todo ello bajo un entorno internacional que ha tendido a promover y reconocer sus derechos y aspiraciones fundamentales. En este escenario, el Estado aparece debilitado, deslegitimado e incapaz de dar cuenta de demandas que, en algunos países de la región, representan a amplios sectores de la sociedad.

¹³ Véase Christian Gros (2000), *Políticas de la etnicidad: identidad, Estado y modernidad*, Colombia, Instituto Colombiano de Antropología e Historia; y, Neil Harvey (2000), *La rebelión de Chiapas. La lucha por la tierra y la democracia*, México, ERA.

¹⁴ Xavier Albó (2002), *Pueblos indios en la política*, La Paz, CIPCA.

Por otra parte, la mayor ingerencia del mercado como regulador de las relaciones entre los sujetos sociales, los individuos y las instituciones ha provocado dos procesos importantes a lo menos. Por un lado, ha tendido a pauperizar a las comunidades debido a que ha descapitalizado las economías campesinas en general. Al mismo tiempo, ha quebrantado las formas tradicionales de mediación de conflictos entre el Estado y las comunidades y aún entre las comunidades mismas con lo que se ha incrementado el faccionalismo y las formas no institucionales de resolución de conflictos, véase por ejemplo el caso de algunas zonas de Bolivia (Albó 2002) o la situación derivada de la reforma al Artículo 27 de la Constitución mexicana con relación a las tierras indígenas.

El retiro del Estado y el mayor peso del mercado, está provocando que conflictos por tierras y recursos naturales aparezcan “privatizados”, es decir como si fuesen conflicto entre privados. Las organizaciones indígenas reclaman que el Estado debe velar por el respeto y cumplimiento de los derechos fundamentales de los ciudadanos, así como a sus derechos específicos como indígenas. La ausencia del Estado parece ser uno de las causas directas de la radicalización de los conflictos. Este es el caso del conflicto derivado de la construcción de la represa de Ralco en los Altos del río Bío-Bío en Chile. En este conflicto los indígenas han visto ven al Estado como un aliado del consorcio que realiza las obras y no como un poder protector de sus derechos¹⁵.

A lo anterior es preciso agregar que factores como la pobreza, la exclusión y las múltiples expresiones de inequidad que afectan a los pueblos indígenas, son de tan larga data y de tal profundidad que a estas alturas aparecen como problemas estructurales, de tal forma que se hace difícil distinguir el origen y sentido de los mecanismos y componentes que generan la exclusión y la pobreza. Nos referimos a la vieja de discusión de si la discriminación y exclusión por motivos étnicos o de raza es producto de las relaciones económicas que tienen un origen en factores de clase o bien las condiciones económicas de estas poblaciones son producto de sus adscripciones étnicas. En nuestra opinión, más bien se trata de un conjunto combinado de factores difícilmente separables o aislables¹⁶, un contexto donde las categorías de clase siguen presentes pero tienden a diluirse con otras formas de relaciones sociales, con otras adscripciones y con nuevas fuerzas económicas enquistadas en los procesos de globalización y transnacionalización de las economías.

De cualquier modo, lo concreto es que la pobreza y la discriminación en los pueblos indígenas han tendido a profundizarse a partir de la profundización de la globalización, donde la mayor parte de los países de la región muestran un desempeño

¹⁵ El conflicto de la represa Ralco, que se inicia con el otorgamiento de la concesión oficial para la construcción de la Central Hidroeléctrica Pangué en 1990, tiene varias aristas y niveles para su análisis. Por una parte se trata de un conflicto que se produce como resultado de un proceso impuesto e inconsulto que afecta directamente las tierras, recursos, cultura y sociedad del pueblo mapuche-pehuenche. Por otro lado, involucra un daño irreversible a un territorio de gran biodiversidad e interés paisajístico. En contraposición, se encuentran los intereses económicos y los objetivos de desarrollo en materia eléctrica defendidos por el Estado en conjunto con los grupos económicos. Para la Concertación, la coalición política que gobierna en Chile desde 1990, Ralco es una “señal” para los inversionistas, que debe mostrar a riesgo de su propia “política indígena”. Esto demuestra, o al menos insinúa, la jerarquía de prioridades que se quiere privilegiar al alero del modelo de desarrollo vigente.

¹⁶ Véase Michel Wieviorka (1992), *El espacio del racismo*, Barcelona, Paidós; Michel Wieviorka (1994), Racismo y exclusión, en *Estudios Sociológicos*, Vol. XII, N°34; T.K. Oommen (1994), Raza, etnicidad y clase, análisis de las interrelaciones, en *Revista Internacional de Ciencias Sociales*, núm. 139, marzo, pp. 101-113; Martín Hopenhayn y Álvaro Bello (2001), Discriminación étnico-racial y xenofobia en América Latina y el Caribe, *Serie Políticas Sociales*, Santiago de Chile, CEPAL.

macroeconómico negativo y en algunos casos francamente regresivo.¹⁷ Por ello no es raro que los primeros afectados de esta crisis, como de otras crisis, nuevamente sean los grupos indígenas quienes debido a su exclusión histórica tienen menores oportunidades de hacer frente a estas coyunturas (Bello y Rangel 2000; Bello y Rangel 2002).¹⁸

3. De lo local a lo global: los pueblos indígenas en busca de reconocimiento

La manifestación más clara del lado positivo de la globalización para los pueblos indígenas se encuentra en la difusión de los derechos humanos y los derechos específicos referidos a los pueblos indígenas dentro del sistema internacional.

Una serie de hechos recientes han marcado un cambio sustancial en la agenda internacional relativa a los pueblos indígenas de América Latina en particular y del mundo en general. La primera es la realización en agosto-septiembre del año 2001, en Durban (Sudáfrica), de la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, que entre sus principales resultados generó una rica agenda de trabajo, actualmente en curso, y dos instrumentos básicos para la puesta en práctica de las discusiones llevadas a cabo: La Declaración de Durban y el Programa de Acción de la Conferencia. El segundo hito es la creación durante el año 2002 de la Relatoría Especial sobre la situación de los Derechos Humanos y libertades Fundamentales de los Indígenas a cargo del destacado académico mexicano Rodolfo Stavenhagen. El tercer hito es la realización en Nueva York de la Primera Sesión del Foro permanente sobre cuestiones Indígenas de Naciones Unidas (realizada el 13 y 14 de mayo 2002).

Estos tres hitos son de gran importancia tanto para los pueblos indígenas como para los gobiernos y los Estados pues a través de ellos se expresan, aunque aún no se satisfacen, las expectativas de alcanzar un mayor grado de diálogo, reconocimiento y respeto a las demandas indígenas, para así lograr mayores grados de justicia e igualdad en un marco de respeto a las diferencias. Se espera además que a partir de estas nuevas instancias, se logre la aprobación de una Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos Indígena y una Declaración Americana, ambas en discusión. Valga decir que ambas declaraciones se encuentran entrampadas por una serie de disensos en materias claves como la utilización de la palabra “pueblos”, que en opinión de los representantes de los gobiernos contiene significados que en el derecho internacional se asocian a la libre determinación con el consiguiente peligro de secesionismo o separatismo para los países con población indígenas.

Por otra parte, y pese a los avances registrados en las últimas décadas en materia de reformas constitucionales y legales, programas institucionales, mecanismos de financiamiento y apoyo¹⁹, varios países de la región, dentro de los cuales se

¹⁷ CEPAL (2000), *Panorama Social*, Santiago de Chile, Publicación de CEPAL y CEPAL (2001), *Panorama Social*, Santiago de Chile, Publicación de CEPAL.

¹⁸ Álvaro Bello y Marta Rangel (2000), *Etnicidad, “raza” y equidad en América Latina y el Caribe*, Santiago de Chile, CEPAL y Álvaro Bello y Marta Rangel (2002), *La equidad y la exclusión de los pueblos indígenas y afrodescendientes en América Latina y el Caribe*, en *Revista de la CEPAL* N°76, Santiago de Chile, CEPAL, pp. 39-54.

¹⁹ Willem Assies (1999), *Pueblos indígenas y reforma del estado en América Latina*, en Willem Assies, Gemma van der Haar y André Hoekema (ed.), *El reto de la diversidad*, México, El Colegio de Michoacán; Álvaro Bello y Marta Rangel (2000), op.cit.; Cletus Barié (2000), *Pueblos indígenas y derechos constitucionales en América Latina: un panorama*, México, Instituto Indigenista Interamericano. Rodolfo Stavenhagen (1999), *Derechos humanos y ciudadanía multicultural: los pueblos indígenas*, en Jorge Nieto Montesino (Coord.), *Sociedades multiculturales y democracia en América*

encuentran algunos de los que aplicaron reformas legales, continúan mostrando altos grados de conflictos entre los grupos étnicos, las sociedades nacionales y sus Estados. Tal es el caso de México, Guatemala, Colombia, Chile y Ecuador. La mayor parte de estos conflictos han dejado en claro que no bastaba con realizar reformas en el ámbito legal y que la base de los problemas existentes, son aún más complejos y profundos de lo que se creía. Por otro lado, es necesario asumir críticamente que muchas de las iniciativas adoptadas por los Estados no han pasado de ser meras declaraciones de buenas intenciones y han estado lejos de traducirse en medidas y acciones concretas.

En los últimos años ha comenzado a discutir si la universalidad de los derechos individuales es suficiente para cubrir las necesidades de todas las personas y grupos humanos o es necesario buscar una ampliación de derechos hacia otros ámbitos donde sea superado el carácter individualista y abstracto de los derechos civiles y políticos. Curiosamente esta discusión tiene una mayor resonancia no por el planteamiento hecho por los pueblos indígenas sino por la presión que están ejerciendo algunos estados del sudeste asiático y de los países denominados islámicos que cuestionan la universalidad de los derechos humanos y piden restringirlos en sus países sobre la base de las restricciones que a ellos les impone la religión, que es un ámbito propio de la esfera privada señalan. La opinión contraria a esta solicitud dice que estos países al suspender o relativizar la universalidad de los derechos humanos desean tener una mayor amplitud para violarlos dado que además de oponerse a su universalidad se han negado ratificar la mayor partes de los instrumentos sobre materias específicas como los protocolos facultativos de los Pactos y Convenciones como las de la mujer, del niño o contra la tortura.

El caso de los pueblos indígena es distinto porque ellos piden no la restricción o revisión de los derechos universales sino que el cumplimiento tanto de los derechos civiles y políticos como de los DESC, pero sobre todo, y es aquí donde está la polémica, una ampliación hacia los derechos de tercera generación. Los pueblos indígenas desde hacer varios años se vienen solicitando que se les reconozcan derechos específicos de carácter colectivo que, según algunos autores, no se contraponen con los derechos existentes. Pero esta discusión no se puede entender sino es bajo el marco de la evolución y ampliación de los derechos humanos en el mundo.

A mediados del siglo XX se registran profundos cambios que repercuten en el modo que hasta entonces se pensaban los derechos de las personas y la ciudadanía en general. Durante este período, se transita de los llamados derechos ciudadanos o de "primera generación"²⁰, a los derechos económicos sociales y culturales²¹, denominados de "segunda generación", los que a su vez estarían dando paso una serie de derechos colectivos denominados de "tercera generación"²². En nuestro caso

Latina, México, UNESCO/DEMOS y Rodolfo Stavenhagen, (2000) *Conflictos étnicos y estado nacional*, México, Siglo XXI/UNRISD.

²⁰ Estos son los derechos civiles y políticos, entre los cuales se encuentran el derecho a la vida, a la libertad, a la libertad de pensamiento, el derecho a la participación en los asuntos públicos, entre otros. Se encuentran consagrados en tanto en la Declaración Universal como en la Carta de Derechos Humanos.

²¹ Entre los cuales se encuentra el derecho al trabajo, al descanso, al ocio, a educación, cultura, a fundar sindicatos, etc. Fueron consagrados y difundidos principalmente por los dos Pactos de Derechos de 1966.

²² Entre los que se encuentran la revalorización del derecho a la vida, el derecho de conciencia y una serie de derechos con referencia a la solidaridad y la participación. Los derechos de tercera generación hacen referencia específica a los derechos colectivos o de grupos y en este sentido se conectan con los derechos individuales pues no pueden realizarse sin que estos estén garantizados. En la clasificación que hacen los juristas se encuentran como derechos de tercera generación el derecho de autodeterminación de los pueblos, al desarrollo, al medio ambiente sano y a la paz.

utilizamos estas categorías sólo de una manera descriptiva y no con una connotación evolucionista del derecho como habitualmente se hace. De esta manera, la difusión de los derechos de segunda y tercer a generación, han tenido hoy en día una mayor resonancia y difusión con el desarrollo de la globalización.

Después de la Segunda Guerra Mundial y tras los crímenes cometidos por los nazis contra judíos, gitanos y otros grupos étnicos y religiosos, la comunidad internacional tomó en sus manos la tarea de revisar el marco sobre los derechos humanos, fue así como nació la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) y la Carta Internacional que consagró estos derechos como una cuestión de preocupación sustancial para todas las naciones, más allá de sus diferencias culturales y políticas. La Carta dio paso a una serie de otros instrumentos internacionales que tendieron a precisar y mejorar el ámbito en que estos derechos debían ser reconocidos y disfrutados por las personas. Así fueron surgiendo un conjunto de instrumentos como la Convención contra el Genocidio, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Ambos aprobados en 1966 y vigentes desde 1976), la Convención sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1979), La Convención sobre los Derechos del Niño (1989), la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo (1986) y la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (1965). Casi todo estos instrumentos son vinculantes, es decir el país que los ratifica debe cumplirlos e integrarlos además a sus leyes nacionales, y si no, tienen por lo menos un valor político y moral que es difícil de negar en la actualidad.

Asimismo, a nivel regional, existe una serie de otros instrumentos como la Carta de Garantías Sociales también denominada Declaración Americana de Derechos y Garantías del Hombre (1948), el Convenio 107 de la OIT, que luego dio paso al Convenio 169 del mismo organismo²³. En 1969 se aprobó el Protocolo de San Salvador y, a través de él, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, organismos que en años recientes han tenido un activo papel en el resguardo de las garantías y derechos de personas y grupos indígenas. Dentro del sistema de Naciones Unidas se discute además una Declaración Universal de los Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas en la región un Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Además recientemente se acaba de crear una instancia de alto rango, la Relatoría Especial para los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de los Pueblos Indígenas que preside el Dr. Rodolfo Stavenhagen que tiene como función llevar las demandas, denuncias y reclamos de los pueblos indígenas al seno de la Organización de Naciones Unidas con el fin de presionar a los gobiernos a cumplir con sus compromisos en estas materias.

Organismos como las Naciones Unidas y la Organización de Estados Americano han venido mostrando, desde hace años, una especial preocupación por la situación de los pueblos indígenas. Así, en 1993, la ONU declaró el Decenio Internacional de los Pueblos Indígenas, mientras que OEA ha creado diversos mecanismos para el cumplimiento de los compromisos adquiridos en la materia por los países de la región. En este marco es que recientemente (31 de agosto al 8 de septiembre de 2002) se realizó en Durban (Sudáfrica) la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las formas Conexas de Intolerancia. Aunque la difusión sobre los resultados de la reunión fue opacada por los sucesos del 11 de septiembre en Nueva York, la Conferencia tuvo una enorme importancia para trazar el

²³ El convenio 169 de la OIT, que ha sido ratificado por 12 países de la región, se ha convertido en un instrumento fundamental y emblemático para los pueblos indígenas pues en él se les reconocen derechos territoriales, así como el status de “pueblos”.

futuro camino que debieran seguir los países donde existen grupos indígenas, minorías nacional o etnonacionales o “*grupos raciales*”, tales planteamientos están contenidos en dos documentos-instrumentos fundamentales para la acción política de gobierno y de la sociedad civil como son la Declaración de Durban y el Programa de Acción.

La ONU ha jugado un papel central en la difusión y consolidación de los derechos humanos de los pueblos indígenas, en la práctica se ha convertido en el motor del derecho indígena y por ende de sus demandas en materia de reconocimiento y respeto a sus derechos. Evidentemente todos estos instrumentos no solucionan por su sola existencia la situación secular de los pueblos indígenas, sin embargo es bajo este marco que los pueblos indígenas reclaman el respeto a sus derechos fundamentales, cuyos titulares son los individuos a la vez incorporan nuevos tipos de demandas dentro de lo que se clasifica como “derechos colectivos” o también llamados de “tercera generación” cuyos titulares son el grupo o colectivo. Como ya se ha señalado más arriba, es bajo este escenario, construido al alero de los nuevos movimientos sociales de carácter étnico, de la globalización y la modernidad que se dan los procesos actuales y en el cual deben situarse las demandas de los pueblos indígenas.

No obstante, los conflictos que involucran a pueblos indígenas se han hecho cada vez más frecuentes y están implicando e importando a mayores segmentos de población, así como al aparato del Estado y las instituciones. En varios países la cuestión indígena se ha transformado en un problema de interés nacional y ha exigido progresivamente la búsqueda consenso y acuerdos políticos muchas veces de nivel nacional. Es el caso de países como México, con el llamado conflicto “zapatista”; Ecuador y las grandes movilizaciones conducidas mayoritariamente por indígenas y que han derrocado a dos presidentes de la República o, como en Chile, la conformación de mesas de diálogo y comisiones de alto rango para buscar un nuevo trato con los pueblos indígenas.

Los conflictos entre el Estado y los pueblos indígenas, al parecer tienen un denominador común: el atropello a los derechos fundamentales de los indígenas o la negativa de los estados a implementar el reconocimiento de derechos colectivos por temor al separatismo. Éstos conflictos están asociados fundamentalmente a factores socioeconómicos y a la exclusión de los indígenas de los mecanismos de participación y toma decisiones en los asuntos que le atañen o afectan a sus vidas. Los indígenas viven mayoritariamente en condiciones pobreza y marginación, excluidos por ser indígenas de los beneficios de la modernidad y los avances de la sociedad por la creencia de que la única forma que tienen para integrarse es dejando de ser indígenas.

La situación de desprotección de los derechos indígenas y su empobrecimiento progresivo está íntimamente ligada además a la creciente demanda externa por recursos naturales provenientes de territorios reclamados o en posesión de comunidades indígenas, así como por el avance de megaproyectos que afectan el hábitat y los recursos naturales productivos de estas comunidades. Esta situación ha sido consignada en diversos documentos y reuniones internacionales como la Conferencia Internacional de Medio Ambiente (Conferencia de Río, 1995) o la ya mencionada Conferencia de Durban en Sudáfrica (2001).

En la búsqueda de soluciones a los problemas planteados se ha vuelto la mirada a la ciudadanía reinterpretada como una nueva interpelación del Estado a los individuos y los grupos como sujetos de derechos que van más allá de los político y que incluyen dimensiones como la cultura, la economía y los aspectos sociales, es decir una ampliación hacia los llamados derechos de tercer generación. A continuación

revisaremos la discusión referida a la ampliación de los derechos ciudadanos de los pueblos indígenas.

**Recomendaciones al estado chileno del Relator Especial
Sr. Rodolfo Stavenhagen en materia de tierras y desarrollo
sostenible²⁴**

En materia de tierras

64. El Fondo de Tierras que maneja CONADI para la adquisición de tierras para los indígenas deberá ampliar y acelerar sus actividades, y contar con un incremento substancial de recursos, para poder atender las necesidades de las familias y comunidades indígenas. Especialmente en las áreas mapuches deberá intensificarse un programa de recuperación de tierras indígenas. En este contexto, el Relator Especial hace un llamado para que se intensifiquen los programas dirigidos a la mujer indígena rural y en particular recomienda que se lleve a cabo un estudio estadístico que permita evaluar los progresos alcanzados en la mejora de las condiciones de las mujeres rurales indígenas donde se incluyan variantes específicas sobre sus condiciones de salud y educación.

65. Además de la titulación de predios privados, deberán ser rescatados y reconstituidos los tradicionales territorios comunales indígenas que contengan recursos para uso comunal.

66. Tanto en la ley como en la práctica, deberán las comunidades indígenas tener acceso privilegiado a los recursos acuíferos y marítimos que necesitan tradicionalmente para su propia subsistencia por encima de intereses comerciales y económicos privados.

En materia de desarrollo sostenible

67. En todo proyecto de desarrollo que se contemple en sus regiones y territorios, los indígenas deberán ser consultados previamente, como dispone el Convenio 169 de la OIT, y sus opiniones y el respeto a sus derechos humanos deberán ser tomados en consideración por las autoridades y las empresas ejecutoras en todas las etapas de dichos proyectos. Las comunidades indígenas deberán estar asociadas activamente a todas las decisiones sobre proyectos de desarrollo contemplados en sus regiones y territorios.

68. En las áreas indígenas, y particularmente en la región mapuche (Araucanía), deberán constituirse comunas indígenas que permitan la plena participación de los indígenas en la toma de decisiones y la autogestión de sus asuntos locales.

²⁴ ONU (2004), *Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, Sr. Rodolfo Stavenhagen, presentado de conformidad con la resolución 2003/56 de la Comisión Adición, Misión a Chile*, (E/CN.4/2004/80/Add.3, 17 de noviembre de 2003).

EL PUEBLO MAPUCHE Y SUS DERECHOS FRENTE A LA GLOBALIZACIÓN NEOLIBERAL

*Por Matías Meza-Lopehandía G.**

Introducción

La globalización neoliberal ha tenido significados marcadamente contradictorios en nuestro país. El Estado chileno ha optado por respaldar las grandes inversiones privadas en el marco de un viraje general de la economía nacional hacia un desarrollo primario exportador, buscando de esta manera insertar al país en los acelerados circuitos mundiales de intercambio. Sin embargo, en este proceso no se han considerado los impactos que esas intervenciones tienen en el medio ambiente y, consiguientemente, en las formas de vida de las comunidades aledañas y en sus formas de desarrollo. La gran mayoría de las veces se lleva a cabo sin consulta ni menos consentimiento de los directamente implicados ni de la ciudadanía en general.

Uno de los principales afectados por esta política económica inconsulta son los Pueblos Originarios y en particular el más numeroso en nuestro país, el *mapuche*. Para ellos, la arremetida de los grandes y medianos inversores en sus territorios ancestrales ha significado un nuevo ataque a estos, a sus tierras y sus recursos naturales, y en definitiva, una nueva amenaza para su subsistencia y desarrollo autodeterminado.

La expansión forestal, la construcción de centrales hidroeléctricas, las petroleras en el *Puelmapu*, los proyectos de turismo e inversiones de mediana envergadura como las salmoneras, plantas de tratamiento de aguas servidas y los vertederos son algunas de las aristas por donde el desarrollo económico propuesto desde el Estado se abre camino por sobre los intereses de los pueblos originarios y la ciudadanía en general, profundizando el sentimiento de discriminación y negación al que han estado sometido desde la ocupación de sus territorios a fines del siglo XIX.

A mismo tiempo, la globalización implica la difusión de derechos colectivos, basados en la reformulación y revalorización de la diversidad cultural, en una forma impensable hace unas décadas atrás. Esto ha permitido una nueva legitimación de sus demandas por autonomía para la defensa de sus tierras, territorios y recursos, hoy amenazados por el Estado chileno y la inversión privada.

En este trabajo revisaremos brevemente los principales derechos colectivos reconocidos a los pueblos originarios relativos al territorio y como estos han sido vulnerados en situaciones concretas, tanto por el actuar de la empresa privada, como por las autoridades de gobierno.

* investigador Observatorio de Derechos de los Pueblos Indígenas

El derecho de los Pueblos Originarios a existir: territorio y autonomía

Introducción

En las últimas décadas hemos sido testigos de la constitución de un nuevo sujeto del derecho internacional público: los pueblos originarios. Estos han comenzado a participar en diferentes foros internacionales, dejando de ser simples objetos de discusión, y pasando a impulsar un diálogo *multipartito* en que participan ellos mismos, los estados, organizaciones no gubernamentales y expertos independientes²⁵, donde ellos mismo han exigido ser considerados como pueblos, con las implicancias que ello conlleva en el ámbito de los derechos colectivos. Esto ha decantado una nueva concepción del derecho a la tierra, que deja de ser considerada únicamente en su faceta económica y adquiere la dimensión política del territorio, en tanto encarna la idea de patrimonio colectivo absoluto, *transgeneracional*, indivisible, inapropiable, *indisponible* y autónomo en su administración. De esta manera el territorio se despliega como la plataforma concreta de la autodeterminación que estos pueblos reclaman para sí desde los Estados nacionales en que se encuentran y que implica autonomía territorial, libre disposición sobre los recursos naturales del territorio y derecho a la participación en los asuntos que les afecten, entre otros.

Una de las concreciones jurídico-políticas del derecho a la autodeterminación que los pueblos originarios reclaman, es la autonomía. Esta ha sido entendida como un régimen político-jurídico acordado, que implica la creación o reconocimiento de una nueva comunidad política en el seno de la comunidad nacional, con un gobierno propio *autogenerado*, con competencia y facultades legislativas y administrativas **al interior del territorio autónomo, sin implicar necesariamente secesión**. Se trata de *“la facultad que posee, o que es reconocida, a una población o ente, para dirigir sin tutelaje extraño los intereses específicos de su vida interna, que puede expresarse en la creación de instituciones propias para los espacios donde se desarrolla”*²⁶. De esta manera se pretende posibilitar la continuidad histórico-cultural de los pueblos originarios, generando un espacio político para ejercer sus derechos históricos, sociales, económicos y culturales, dentro del estado-nación²⁷, permitiendo de esta manera una convivencia política en un marco de unidad diferenciada²⁸.

²⁵ Un ejemplo. En 1986 la OIT convocó a una reunión de expertos para revisar la adecuación del convenio 107 sobre Pueblos Indígenas y Tribales, invitando al Consejo Mundial de Pueblos Indígenas. Luego, cuando el tema fue tratado en la Conferencia Internacional del Trabajo, integrada por representantes de los trabajadores, empleadores y estados, se abrió también a la participación de los representantes de los pueblos originarios. Esta ha sido la pauta que se ha ido siguiendo también en el Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas de la Subcomisión de Derechos Humanos de las NN.UU, que permitió la participación de los pueblos indígenas, los que comentarios y propuestas, convirtiéndose así en un espacio para la promoción de las propias concepciones y demandas de estos pueblos. Lo mismo puede decirse respecto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a quien la OEA encargó en 1989 un instrumento para la defensa de los derechos de los Pueblos Indígenas. En esta tarea consultó y recogió comentarios tanto de los gobiernos como de los Pueblos Originarios del continente americano. (ANAYA, James, *Los Pueblos Indígenas en el Derecho Internacional*, editorial Trotta, 2005, Madrid, p. 92).

²⁶ CHÁÑAME, Raúl, Diccionario Jurídico Moderno, editorial San Marcos, Lima 1995, citado en GARCÍA HIERRO, El enfoque territorial para la gobernanza de los pueblos indígenas amazónicos: límites y posibilidades, *Revista de Asuntos Indígenas*, [4]: 1, IWGIA, 2004, p.17.

²⁷ DÍAZ POLANCO, Héctor, *Autonomía Regional. La Autodeterminación de los Pueblos Indios*, México, Siglo XXI, 1991, pp. 150-170.

²⁸ STAVENHAGEN, Rodolfo, *Los Derechos de los Indígenas: algunos problemas conceptuales*, en Nueva Antropología, Vol. XIII, n° 43, México, 1992, p.98ss.

Este nuevo y a la vez antiguo horizonte de los pueblos originarios implica el reconocimiento del estatuto de estos como pueblos, y a partir de esto, el ejercicio de diversos derechos colectivos como el derecho a la tierra y al territorio, la soberanía permanente sobre sus recursos naturales, el derecho a ser consultados ante decisiones que les afecten, el derecho a vivir en y desarrollar su propia cultura, etc.

Estos derechos se han ido reconociendo a nivel internacional en los distintos foros, como las NN.UU y la OEA, donde existen proyectos de Declaración que están *ad portas* de ser aprobados. En el ámbito interamericano, además del mencionado proyecto, existe contundente jurisprudencia que ha consolidado estos derechos²⁹. A este respecto, el Convenio 169 de la OIT ha servido como estándar para los tribunales internacionales, aplicando sus principios aun en casos en que se encuentran implicados Estados que no lo han ratificado, como el famoso caso de *Awatitigní vs. Nicaragua*³⁰. Así mismo la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el caso *Caso Mary y Carrie Dann c. Estados Unidos* (2002) señaló que **“los principios básicos reflejados en muchas de las disposiciones [del Proyecto de Declaración de la OEA]...reflejan principios jurídicos internacionales generales que han evolucionado en el sistema interamericano y son aplicables dentro y fuera del mismo”**³¹. De esta manera ha ido cristalizando una costumbre internacional en relación a los derechos de los Pueblos Originarios, constituyéndose un estándar internacional de derechos humanos que obliga a los Estados más allá de la ratificación o no de determinados instrumentos³². Sin perjuicio de esto, la aprobación del mencionado Convenio se ha levantado como una de las principales demandas del movimiento mapuche en Chile en el ámbito del reconocimiento de los derechos colectivos³³.

²⁹ La Corte Interamericana en el caso de la Comunidad *Mayagna (Sumo) Awatitigní* de la Costa Atlántica vs. Nicaragua ha declarado la validez de la posesión de la tierra basada en la costumbre indígena, **aun a falta de título**, para que se les reconozca la propiedad sobre ella (párrafo 151), y ha establecido la necesidad de reconocer que la tierra es el fundamento esencial para la supervivencia y desarrollo de las culturas originarias (p. 149).

³⁰ En el caso de la *Comunidad Mayagna (Sumo) Awatitigní vs. Nicaragua* la Corte Interamericana usó lo que denominó un método de interpretación *evolutiva* de los derechos que toma en cuenta los desarrollos contemporáneos del derecho de propiedad en relación con los pueblos indígenas y la tierra (párr. 146-149). En base a esta metodología, en su voto razonado el Juez García Ramírez hizo referencia a las disposiciones del Convenio 169 de la OIT, aún cuando Nicaragua no era parte de dicho Convenio (párr. 7). Así mismo citó los proyectos de declaración de la OEA y de las NNUU (párr. 8 y 9). También en el caso *Mary y Carrie Dann vs. Estados Unidos* (2002) se cita el Convenio 169 pese a no estar ratificado por los EE-UU. (párr. 128, pie de página).

³¹ Párr. 129 y 130; también párr. 168. La **negrita** es nuestra.

³² El derecho internacional reconoce como fuentes a los tratados internacionales, a los principios generales del derecho y al *ius cogens* o costumbre internacional. Esta última se cristaliza cuando existe un consenso respecto de los contenidos de las normas y las expectativas que generan entre los sujetos relevantes. Esto implica cierta uniformidad del comportamiento y la *opinio iuris*, esto es, la convicción de que se actúa por un deber internacional. De este modo, la jurisprudencia de los tribunales internacionales y la doctrina se constituyen indirectamente como fuentes en tanto concurren a la creación y consolidación de la costumbre y a la determinación de las reglas de derecho.

³³ En una declaración pública del 23 de junio de 2006, firmada por 7 de los principales referentes mapuche (Asamblea de Izquierda Mapuche, Consejo de Todas las Tierras, Corporación Mapuche *Xeg-Xeg*, Identidad Territorial *Nagche*, Corporación Mapuche *Aukiñko Zomo*, Asociación *Ñankuecho* de Lumaco y Consejo *Pikun Willimapu* de Panguipulli) se señaló: **“Ante el anuncio de ratificación del Convenio 169 de la OIT, convenio que reconoce derechos de los pueblos indígenas y que la gran mayoría de los gobiernos de América Latina ratificaron hace ya tiempo, compartimos plenamente que este debe ser confirmado al más breve plazo, a fin de ir mejorando y reparando el maltrato del Estado chileno hacia nuestros pueblos”**. Consultado en línea [<http://www.mapuexpress.net/?act=news&id=1010&PHPSESSID=34e150779c12d36ff8189a8435d28c6a>] el 28 de junio de 2006.

La autodeterminación de los pueblos

El derecho a la autodeterminación de los pueblos fue consagrado en los foros internacionales en los años 60's, durante la descolonización de África. La Asamblea General de Naciones Unidas resolvió en 1960 que “[t]odos los pueblos tiene el derecho de libredeterminación; en virtud de este derecho, determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural”³⁴. Sin embargo este derecho no les fue expresamente reconocido a los pueblos originarios, los que fueron incorporados en el concepto de minorías étnicas, reconociéndoseles el derecho a los miembros de éstas “a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma”³⁵. Sin embargo, los pueblos originarios se manifestaron disconformes ya que lo que pretenden es la restitución de los derechos históricos que les fueron arrebatados violentamente y sin su consentimiento y no meras concesiones³⁶.

De esta manera comenzó una larga discusión política y teórica en torno al estatuto jurídico de las poblaciones originarias. Su extensión nos impide dar cuenta de sus matices, pero podemos señalar tres momentos de esta que nos muestran la dirección que ha ido tomando a través del tiempo. Lo primero es que el Convenio 169 de la OIT, que hasta ahora es el documento internacional más importante al respecto, señala expresamente que cuando se usa el vocablo “pueblos” se excluyen sus alcances jurídico-internacionales³⁷, cláusula que debió incorporarse por la aprehensión de los representantes de los Estados por eventuales secesiones. Frente a esto, hacia 1999 el Relator Especial para Pueblos Indígenas de NN.UU, Miguel Martínez Cobo señaló inequívocamente en un informe que le llevó más de una década completar que “[no hay] argumento jurídico suficiente para que pueda defenderse la idea de que los indígenas han perdido su personalidad indígena internacional como naciones/pueblos”³⁸. La legitimidad de esta aseveración se ve hoy ratificada por la aprobación por amplia mayoría en el seno del recién estrenado Consejo de Derechos Humanos de NN.UU del Proyecto de Declaración de Derechos de los Pueblos Originarios elaborado por el Grupo de Trabajo de dicha Comisión, a quien la Asamblea General encargó hacia 1994 la elaboración de un proyecto que hoy espera su ratificación³⁹. Este instrumento establece en su preámbulo que “los pueblos indígenas

³⁴ Artículo 2 de la Declaración sobre la Concesión de Independencia a los Países y Pueblos Coloniales [resolución 1514 (XV) de la Asamblea General de la ONU, 14 de diciembre de 1960]. La misma Asamblea General, en 1970 se encargaba de aclarar que frente a la pretensión de grupos minoritarios de separarse del Estado del que son parte primará la integridad territorial del Estado, siempre y cuando este sea respetuoso del derecho de *libredeterminación* de los pueblos y esté dotado de un gobierno en que estén representados todos los habitantes sin distinción [Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional referente a las relaciones de amistad y cooperación entre los estados de conformidad a la Carta de Naciones Unidas (resolución 2526 – XXV)].

³⁵ Artículo 27 del PDCP.

³⁶ Sobre la diferencia entre minorías migrantes y pueblos originarios y sus consecuencias ver KYMLICKA, Will, *Ciudadanía Multicultural*, Piados, Barcelona, 1996 p. 20. Al respecto, Víctor Toledo apunta a la legitimidad de la reivindicación territorial como criterio distintivo entre minoría y Pueblo (ver en TOLEDO, Víctor, *Pueblo Mapuche. Derechos colectivos y territorio: desafíos para la sustentabilidad democrática*, Programa Chile Sustentable, Chile, 1ª edición, 2005, p. 120).

³⁷ Artículo 1 convenio 169 OIT señala: “La utilización del término ‘pueblos’ en este Convenio no deberá interpretarse en el sentido que tenga implicación alguna en lo que atañe a los derecho que pueda conferirse a dicho término en el Derecho Internacional”. Esta limitación surgió producto de las indicaciones realizadas por los estados y en ningún caso debe interpretarse como una renuncia de los pueblos originarios a su carácter de tales por el hecho de exigir a los gobiernos su ratificación

³⁸ Documento E/Cn.4/Sub.2/1999/20-22 de junio de 1999, párrafo 265.

³⁹ El texto fue aprobado por 26 votos a favor, 11 abstenciones y sólo 1 en contra de la Federación Rusa.

son iguales a todos los demás pueblos⁴⁰ y se reconoce el derecho de los pueblos originarios a “determinar libremente sus relaciones con los Estados en un espíritu de coexistencia, beneficio mutuo y pleno respeto”⁴¹. Su articulado es aún más explícito y cierra la discusión al establecer que: “los pueblos indígenas tienen derecho a la libredeterminación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural”⁴². Además alude directamente a la autonomía como concreción de la libredeterminación⁴³. Así mismo, en el ámbito interamericano, existe un proyecto de similares características que también espera aprobación⁴⁴.

En el ámbito jurisprudencial, la Corte Interamericana ha reconocido indirectamente la soberanía de los pueblos originarios y su derecho a la libredeterminación al establecer -en relación a la libertad de las comunidades para “desarrollar sus actuales estrategias de subsistencia de acuerdo a sus propias prioridades”, que “cualquier tipo de imposición sobre el uso de la tierra por autoridades externas **constituiría una violación de la soberanía de los pueblos indígenas y su autodeterminación**”⁴⁵.

Así, el reconocimiento internacional del carácter de pueblos de los habitantes originarios de estas tierras es ya un hecho y es sólo cuestión de tiempo que se cristalice en un texto autoritativo determinado.

Por otra parte, en nuestro país estamos aun lejos de alcanzar este consenso que en plano internacional es evidente. Eso se refleja en la discusión que se ha dado al interior de la clase política en torno al reconocimiento constitucional de los Pueblos Originarios. Por un lado tenemos la postura de la coalición gobernante (Concertación) que impulsa el reconocimiento de la diversidad étnica buscando consagrar en la Carta Fundamental la existencia de “pueblos indígenas”, que “forman parte de la Nación chilena” y “habitan su territorio”. Frente a esta se encontramos a la oposición de derechas (Alianza) que antes de entrar en materia aclara que “la nación chilena es indivisible” y se limita a reconocer la “diversidad de origen” de los chilenos y que los indígenas constituyen “parte esencial de las raíces de la Nación Chilena”, subordinando y negando de esta manera la identidad indígena. Sin embargo hoy ambas posiciones se diluyen en un consensuado reconocimiento de la unidad e indivisibilidad de la nación chilena, que revela la incapacidad de la elite gobernante de reconocer la legitimidad de la demanda indígena y comprender su verdadero alcance⁴⁶.

⁴⁰ Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, PP1.

⁴¹ Ídem, PP12.

⁴² Ídem, art. 3

⁴³ ídem, art. 3bis

⁴⁴ Existen múltiples instrumentos que evidencian el grado de consenso que existe en torno a la legitimidad de la demanda de los pueblos originarios. Un ejemplo más es el de la *Conferencia de Especialistas en Etnocidio y Etnodesarrollo en Latinoamérica* de la UNESCO, que adoptó en 1981 una declaración afirmando “el derecho inalienable” de los Pueblos Indígenas a conservar su identidad cultural y “a ejercer la autodeterminación”.(Declaración de San José, Costa Rica, 11-12-81, UNESCO, PARRÁFOS 2 y 3).

⁴⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso comunidad indígena *Sawhoyamaya* vs. Paraguay, sentencia del 29 de marzo de 2006, p. 34, letra j). La **negrita** es nuestra.

⁴⁶ La última discusión se dio en pleno proceso electoral, entre la primera y segunda vuelta. La cámara baja aprobó por unanimidad el primer inciso del supuesto reconocimiento. Este decía “la Nación chilena es una e indivisible”. El segundo párrafo establecía que “la ley garantizará el derecho a conservar desarrollar y fortalecer la identidad, idiomas, instituciones y tradiciones espirituales, sociales y culturales de los pueblos indígenas que forman parte de la Nación chilena”. El rechazo de las organizaciones mapuche fue unánime e incluyó a los consejeros indígenas de la CONADI, organismo gubernamental encargado de coordinar la política indígena. Por ejemplo el consejero urbano José Llanccapan Calfucura señaló que el “texto que se presenta es una burla contra la voluntad y esperanzas de

Derecho a la tierra, al territorio y la soberanía permanente sobre los recursos naturales

Estrechamente ligado a la autodeterminación, está la cuestión de los Pueblos Originarios y su especial vinculación con la tierra. La literatura especializada se ha encargado de relevar que para los pueblos originarios la tierra no es un simple medio de producción⁴⁷. La concepción liberal de la propiedad sobre la tierra como privada e individual no responde a la cosmovisión indígena ni a su “*milenaria relación [con] su hábitat natural*”⁴⁸ que permite hablar del “*continuum de un pueblo y la naturaleza que le da vida*”⁴⁹ ni comprender la estrecha relación que los vincula.

*Nuestra vida transcurre en un espacio físico colectivo. La tierra –concebida como madre y creadora de vida- es elemento esencial (junto al agua, aire y fuego) para la pervivencia de nuestras comunidades. Por eso la compartimos y la tenemos en común*⁵⁰.

Las posibilidades de supervivencia y el despliegue de las potencialidades creadoras de los pueblos están ligadas a un espacio-territorio. Es en este, en tanto espacio geográfico históricamente producido donde converge “*el pasado común, la cosmovisión y...las relaciones sociales primordiales*” de los grupos humanos⁵¹ y esta es la forma en que debe entenderse la demanda indígena por tierras, ya convertida en reivindicación territorial.

Esta cuestión esencial ha sido recogida por los principales instrumentos internacionales, los que además han especificado sus contenidos. El convenio 169 de la OIT establece en su artículo 13.1 que los estados deben respetar la importancia especial que para los pueblos indígenas tiene la tierra y el territorio, entendidos como “*la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos indígenas ocupan o utilizan de alguna otra manera*”⁵². El Convenio agrega que debe reconocerse el derecho de propiedad y posesión que les corresponde sobre las tierras que tradicionalmente ocupan y debe garantizarse la posibilidad de utilizar las tierras a las que

nuestros pueblos”. Por su parte el Consejo de Todas las Tierras Mapuche señaló que se trata de “*un texto diluido, que limita los derechos colectivos; introduce el concepto de relación forzada de chilenización, evitando establecer derechos sobre tierras, territorios, participación política, autodeterminación, acceso y control de recursos del suelo y subsuelo y la protección de la propiedad intelectual*” [en línea <http://revista.pangea.org/modules.php?op=modload&name=News&file=article&sid=10264>, (consultado el 15 de enero de 2006)].

⁴⁷ Este tema ha sido tratado por la Relatora Especial para los Derechos de los Pueblos Indígenas de NN.UU, Erica-Irene Daes en su documento de trabajo final, *Las poblaciones indígenas y su relación con la tierra*, E/CN.4/sub. 2/2001. También el Relator Especial José Martínez Cobo en su *Estudio del problema de la discriminación contra los pueblos indígenas*, vol. V, en línea [<http://www.docip.org/espagnol/Martinez-Cobo-e.pdf>].

⁴⁸ CHIRIF, *et al.*, *El indígena y su Territorio*, 1991, p. 26, citado en Revista Asuntos Indígenas, número 4, 2004, p.4.

⁴⁹ GARCÍA HIERRO, Pedro, *op.cit.*, p. 23

⁵⁰ REGINO, Adolfo, La reconstitución de los pueblos indígenas, en BARTOLOMÉ, Miguel y BARABAS Alicia (coord.), *Autonomías étnicas y Estados nacionales*, México, CONACULTA, INAH, p. 416 citado en BELLO, Álvaro, territorio, cultura y acción colectiva indígena: algunas reflexiones e interpretaciones, en AYLWIN, José (Ed.), *Derechos humanos y pueblos indígenas. Tendencias internacionales y contexto chileno*, IEI, Temuco, Chile, p. 98.

⁵¹ BELLO, Álvaro, territorio, cultura y acción colectiva indígena: algunas reflexiones e interpretaciones, en AYLWIN, José (Ed.), *Derechos humanos y pueblos indígenas. Tendencias internacionales y contexto chileno*, IEI, Temuco, Chile,

⁵² Artículo 13.2 del Convenio 169 de la OIT (C°169).

históricamente han tenido acceso aunque no estén exclusivamente ocupadas por ellos⁵³. Así mismo establece el derecho de los pueblos originarios a participar en la administración, utilización y conservación de los recursos naturales existentes en sus tierras⁵⁴. Reconoce también el derecho a elegir, en la medida de lo posible, sus formas de desarrollo económico, social y cultural⁵⁵. Por su parte, la recientemente aprobada por el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, Declaración de Derechos de los Pueblos Indígenas, reconoce el derechos de estos *“a las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otra forma tradicional de ocupación o utilización, así como aquellas que hayan obtenido de otra forma”*, como también el derecho a poseerlas, utilizarlas, desarrollarlas y controlarlas⁵⁶, cuestiones acordadas con su estatuto de pueblos autodeterminados.

La jurisprudencia internacional ha recogido esta idea permanentemente⁵⁷. Por ejemplo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha dicho que *“el aspecto colectivo de los derechos de los indígenas...se ha extendido al reconocimiento de la existencia de una conexión entre las comunidades de los pueblos indígenas y las tierras y recursos que han ocupado y usado tradicionalmente, cuya preservación es fundamental para la realización efectiva de los derechos humanos de los pueblos indígenas...y en efecto para [su] supervivencia”*⁵⁸. Así mismo la Corte Interamericana ha señalado que la relación con la tierra que sostienen las comunidades indígenas no es meramente económica, sino un elemento material y espiritual fundamental para su supervivencia cultural⁵⁹. En la misma sentencia, la Corte ha sostenido que *“los indígenas por el hecho de su propia existencia, tienen derecho a vivir libremente en sus territorios”*⁶⁰. Incluso más, en un reciente fallo, la Corte señaló que el derecho de propiedad reconocido por la Convención Americana de Derechos Humanos, abarca los territorios de los pueblos indígenas y *“recursos naturales ligados a su cultura que ahí se encuentren”*, aunque esta noción no se corresponda con la noción clásica del derecho de propiedad. Desconocer esto –señala la Corte– *“equivaldría a sostener que sólo existe una forma de usar y disponer de los bienes, lo que a su vez significaría hacer ilusoria la protección del artículo 21 de la Convención para millones de personas”*⁶¹.

El derecho de los pueblos al territorio está estrechamente ligado a la libre disposición sobre sus recursos naturales, derecho que ha sido formulado como el principio de soberanía permanente de los pueblos sobre los recursos naturales que se hallen en sus territorios. Este fue invocado por primera vez durante el proceso de descolonización de África. Fue en 1962 cuando la Asamblea General de NN.UU declaró a los pueblos y naciones como soberanos sobre sus recursos naturales⁶², reconociéndose de esta manera que se trata de *“una condición esencial para la materialización del derecho de libre determinación de los pueblos y su derecho al*

⁵³ Art. 14.1 C° 169 OIT.

⁵⁴ Artículo 15 Convenio 169 de la OIT.

⁵⁵ Ídem Artículo 7.

⁵⁶ Artículo 26 Proyecto de Declaración de Derechos de los Pueblos Indígenas.

⁵⁷ Tanto es así que la Corte en la última sentencia que ha emitido en relación a comunidades indígenas ha señalado que mientras los pueblos indígenas sigan sustentando su identidad espiritual y materialmente en su relación con la tierra, estos mantendrán su derecho a la reivindicación de sus tierras (caso *Sawhoyamaya vs. Paraguay*, párr., 131)

⁵⁸ Caso *Mary y Carrie Dann vs. Estados Unidos* (2002), p. 128.

⁵⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de la Comunidad *Mayagna (Sumo) Awas Tigni vs. Nicaragua*, par.149.

⁶⁰ Ídem

⁶¹ Caso comunidad indígena *Sawhoyamaya vs. Paraguay*, párr. 118 y 120.

⁶² Resolución 1803 (XVII).

desarrollo⁶³. Más tarde los dos pactos Internacionales sobre derechos humanos lo recogerán en su artículo 1º: “...*todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales...en ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia*”. De esta manera, las poblaciones originarias, en tanto Pueblos, tienen la soberanía sobre sus recursos naturales, entendida esta como concreción de su derecho a la autodeterminación.

Resulta evidente que el control sobre sus recursos, además de permitir la autodeterminación, es una condición indispensable para la supervivencia de las comunidades originarias y alcanzar un desarrollo sustentable⁶⁴, fundado en sus propios conocimientos y necesidades.

En relación al derecho a la tierra, la Corte Interamericana ha establecido en el caso *Sawhoyamaxá*⁶⁵, en base a su propia jurisprudencia, que la posesión sobre estas equivale a un título de dominio pleno (sentencia caso *Aguas Tigngi*⁶⁶) y tienen el derecho el consiguiente registro (sentencia caso *Yakye Axa*⁶⁷); que los miembros de los pueblos indígenas que se encuentren desposeídos de sus tierras por causas ajenas a su voluntad mantienen el derecho de propiedad sobre las mismas (sentencia caso *Moiwana*⁶⁸); y que en caso de que estas hayan pasado a terceros de buena fe, tienen el derecho a recuperarlas o a obtener otras tierras de igual o superior calidad y extensión (sentencia caso *Sawhoyamaxá*⁶⁹).

En Chile la normativa vigente es muy pobre en relación al derecho a la tierra y sus recursos naturales. En general la ley indígena hace un reconocimiento programático de la importancia de la tierra para los pueblos precolombinos y establece como deber del estado y la sociedad proteger las tierras indígenas, velar por su adecuada explotación, por su equilibrio ecológico y propender a su ampliación⁷⁰. En esta misma lógica enumera las tierras que son consideradas indígenas⁷¹ y establece respecto de ellas un estatuto de protección que las saca relativamente del mercado de tierras⁷² y les otorga una protección que en la práctica resulta insuficiente⁷³. Así mismo establece un Fondo de Tierras, que opera con criterios de mercado, entregando subsidios y recursos para la compra de tierras en conflicto⁷⁴, utilizando, en la práctica,

⁶³ DAES, Erica-Irene, La Soberanía permanente de los pueblos indígenas sobre sus recursos naturales. Informe final de la Relatora Especial, E/CN.4/sub.2/2004/30, 13/7/06, pág. 6.

⁶⁴ DAES, *Op. Cit.*, pág. 33.

⁶⁵ Párr. 127 y 128.

⁶⁶ Párr. 151.

⁶⁷ Párr. 124 a 131.

⁶⁸ Párr. 134.

⁶⁹ Párr. 128.

⁷⁰ Artículo 1 ley 19253.

⁷¹ Artículo 12 ley indígena.

⁷² Por otra parte, CONADI puede autorizar la permuta de tierras indígenas individuales y su gravamen. Así mismo la ley autoriza los arriendos de tierras individuales hasta por 5 años.

⁷³ La legislación prohíbe la enajenación de las tierras que considera indígenas, estableciendo que los actos que se realicen contra esta prohibición serán nulos de nulidad absoluta. El problema es que este tipo de nulidad se sana con el transcurso de 10 años desde que se produce el vicio. Sin embargo la misma ley señala que las tierras indígenas no pueden adquirirse por prescripción, por lo que se da la paradoja de que pasados 10 años de celebrado el acto nulo, el afectado se queda sin acción para recuperar la tierra y el usurpador no puede adquirir la propiedad. En la antigua legislación (17729), esta situación se salvaba al establecer la imprescriptibilidad de la acción de nulidad. A esto hay que sumarle el hecho de que el DL 2695 sobre regularización de la pequeña propiedad raíz sigue vigente y permite que un comunero adquiera por prescripción tierras de la comunidad, lo que genera problemas de difícil solución.

⁷⁴ Este mecanismo ha sido a todas luces insuficiente. Recordemos que el Pueblo Mapuche antes de la invasión y ocupación de sus territorios por los estados chileno y argentino en el último cuarto del siglo XIX ocupaba 10 millones de hectáreas y luego fue reducido en 3000 comunidades a unas 500mil. De

el criterio de las tierras usurpadas en relación a los Títulos de Merced entregados por el Estado tras la ocupación del territorio (1866-1927) y las tierras temporalmente recuperadas durante el proceso de reforma agraria (1967-1973). De esta se ha dejado fuera de la legalidad la reivindicación de las tierras antiguas⁷⁵, y en general de los territorios, en el sentido antes apuntado⁷⁶.

Respecto de la territorialidad, la ley se limita a mencionar espacios u ámbitos territoriales que simplemente son una forma administrar las políticas diseñadas por el Estado para promover el desarrollo indígena y en definitiva, su integración al proyecto de desarrollo nacional⁷⁷. No hay en la legislación vigente nada que apunte hacia la creación de territorios indígenas autónomos, donde estos puedan ejercer el control sobre su desarrollo económico, social y cultural.

Las protecciones y prohibiciones sobre las tierras establecidas por la ley, que son por lo demás imperfectas, carecen de sentido cuando no se insertan en un reconocimiento amplio del territorio entendido como derecho político y no como simple derecho civil. Sin esta dimensión que abre la posibilidad de una efectiva autodeterminación económica, cultural y política, no son otra cosa que manifestaciones de un paternalismo estatal inaceptable sobre los miembros de los pueblos originarios. De esta manera los *mapuche* quedan reducidos a un conjunto de individuos con una pertenencia étnica que les disminuye su capacidad civil para celebrar contratos, y de paso, se les niega su calidad de Pueblo, y su derecho a crear colectivamente contextos de sentido diversos a los definidos por la sociedad mayoritaria, cercenando así su derecho a la autodeterminación.

Derecho a ser consultados en las decisiones que los afecten

El Relator Especial de Naciones Unidas para los derechos y libertades fundamentales de los indígenas, Rodolfo Stavenhagen, en las recomendaciones al gobierno de Chile elaboradas en su informe sobre la situación en país del año 2004 señaló que *“en todo proyecto de desarrollo que se contemple en sus regiones y territorios, los indígenas deberán ser consultados previamente, como dispone el Convenio 169 de la OIT, y sus opiniones y el respeto de sus derechos humanos deberán ser tomados en consideración por las autoridades y empresas ejecutoras en todas las etapas de*

acuerdo a CONADI, desde la creación del Fondo de Tierras hasta al mes de agosto del año 2005 se habían incorporado al patrimonio indígena un total de 75.722 hectáreas, de las cuales 19.271 hectáreas los fueron por medio de subsidios y 56.451 hectáreas fueron compra directa de tierras en conflicto (AYLWIN, José, *Implementación de legislación y jurisprudencia nacional relativa a los derechos de los pueblos indígenas: la experiencia de Chile, documento de trabajo n° 3*, Observatorio de Derechos de los Pueblos Indígenas, consultado en línea [<http://www.observatorio.cl/contenidos/naveg/navContenido.php?c=20060116213933>], el 9 de julio de 2006). Por otra parte, el sistema por su propia lógica mercantil, a presionado sobre la oferta, generando un alza de los precios de las tierras, que en algunos casos llega hasta 7 veces su valor anterior.

⁷⁵ Sobre la respuesta criminalizadora del Estado ante la reivindicación territorial mapuche ver *Indebido Proceso: los juicios antiterroristas, los tribunales militares y los mapuche en el sur de Chile*, Informe publicado conjuntamente por Human Rights Watch y el Observatorio de Derechos de los Pueblos Indígenas, en línea [<http://www.observatorio.cl/contenidos/naveg/doc/indebido.pdf>].

⁷⁶ Para la génesis de la actual política de tierras y su crítica desde la perspectiva territorial, ver TOLEDO, Víctor, *Pueblo Mapuche...*, *op.cit.*

⁷⁷ La ley ordena la creación de Áreas de Desarrollo Indígena (ADI) “que serán espacios territoriales en que los organismos de la administración del Estado focalizarán su acción en beneficio del desarrollo armónico de los indígenas y sus comunidades” (Art. 26 Ley Indígena). En el artículo 61 la Ley Indígena reconoce a “el sistema tradicional de cacicados y su ámbito territorial” de los mapuche willeche, sin establecer el alcance de dicho reconocimiento.

dichos proyectos. Las comunidades indígenas deberán estar asociadas activamente a todas las decisiones sobre proyectos de desarrollo contemplados en sus regiones y territorios⁷⁸. Así mismo, el Comité de Derechos Humanos de NN.UU frente a caso de Chile señaló que “en el momento de planificar medidas que afecten a miembros de comunidades indígenas, el Estado debe conceder prioridad a las sostenibilidad de la cultura y el estilo de vida indígena y a la participación de los pueblos indígenas en las decisiones que los afecten⁷⁹”.

La legislación chilena es sumamente escueta este respecto. Señala que los servicios de administración del estado y las organizaciones territoriales tienen la obligación de escuchar y considerar la opinión de las organizaciones indígenas reconocidas por ley (comunidades y asociaciones⁸⁰) cuando traten materias que tengan ingerencia o relación con materias indígenas⁸¹. No existe más obligación que “escuchar y considerar” a las comunidades, mínima atención que ni siquiera se cumple en la práctica como tendremos ocasión de analizar.

Un paréntesis necesario: el derecho a no ser discriminados

Si bien este trabajo se centra en los derechos colectivos de los pueblos originarios y en el estándar internacional actualmente vigente y en particular en relación al derecho al territorio y sus implicancias, se hace inevitable referirse a la cuestión de la discriminación. Existe un nexo evidente entre la situación de los Pueblos Originarios y los problemas de racismo y discriminación de que son objeto en las sociedades nacionales donde les toca vivir. De hecho la Corte Interamericana ha sostenido que negar la validez de la noción de propiedad y posesión que los pueblos indígenas tienen sobre sus territorios “equivaldría a sostener que sólo existe una forma de usar y disponer los bienes...[haciendo] ilusoria la protección del artículo 21 de la Convención [relativo al derecho a la propiedad] para millones de personas⁸²”, a lo que agregamos el hecho que esta misma negación implica una discriminación al invalidar sus legítimos usos y costumbres, por lo demás anteriores a la existencia del Estado. De la misma manera, distintos instrumentos internacionales han proscrito la discriminación, al igual que la propia constitución del Estado⁸³.

Por otro lado, la práctica ha demostrado que esta cuestión se manifiesta en decisiones

⁷⁸ Par. 67, citado en TOLEDO, Víctor, op .cit. p 113. Por su parte, el artículo 6 n° 1 del Convenio 169 señala que “al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán: a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente”.

⁷⁹ Citado por TOLEDO, Víctor, op.cit., p. 137.

⁸⁰ Estas son agrupaciones voluntarias de al menos 25 indígenas con objetivos culturales, profesionales o económicos entre otros (art. 36 y 37 Ley Indígena).

⁸¹ Artículo 34 ley indígena.

⁸² Caso *Sawhoyamaya vs. Paraguay*, párr., 120.

⁸³ La Declaración Universal de Derechos Humanos señala en su artículo 7 que “*todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción derecho a igual protección contra toda discriminación...*”. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece en su artículo 27 que “*en los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derechos que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma*”. En el ámbito interno, la Constitución de Chile comienza estableciendo que “*las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos*”, recogiendo de esta manera la secular tradición abierta por la Revolución Francesa hacia 1789. Así mismo, el artículo 19 que establece los derechos fundamentales de las personas, que limitan la soberanía estatal, señala en su numeral 2° que “*la Constitución asegura a todas las personas: la igualdad ante las ley...ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias*”.

concretas de los organismos públicos y privados que afectan directamente los derechos territoriales de los pueblos indígenas. Esta situación ha sido denunciada en Chile por las propias comunidades mapuche, que han acuñado el concepto de *racismo ambiental*⁸⁴ para caracterizar la forma en que se decide el emplazamiento de determinada infraestructura, a saber: vertederos y plantas de tratamiento de aguas servidas.

⁸⁴ "El racismo ambiental es una violación a los derechos y es una forma de discriminación causado por gobiernos y políticas del sector privado, practicas, acción o inacciones, que intencionalmente o no intencionalmente apuntan desproporcionadamente y agreden el ambiente, la salud, biodiversidad, la economía local, la calidad de vida y seguridad en comunidades, trabajadores, grupos e individuos basado en raza, clase, color, género, casta, etnicidad y/o su origen nacional" (SEGUEL, Alfredo, Basurales en Tierras Mapuche: Conflicto en la Región de la Araucanía , consultado en línea [http://residuos.ecoportal.net/contenido/temas_especiales/basura_residuos/basurales_en_tierras_mapuche_conflicto_en_la_regi_n_de_la_auca_n_a], 13 de julio de 2006).

LA INVERSIÓN PRIVADA EN EL WALLMAPU: CRECIMIENTO HACIA AFUERA Y DESTRUCCIÓN HACIA ADETRON

Por Matías Meza-Lopehandía G.*

Como señalamos en la introducción de este trabajo, el estado Chileno ha optado desde la dictadura del General Pinochet, por el modelo neoliberal de desarrollo. Este se caracteriza por una desregulación de los mercados de capitales, la flexibilización laboral, una estabilidad financiera fundada en una austeridad fiscal y una apertura al comercio exterior basada en las ventajas comparativas. Esto último ha implicado un fuerte respaldo a las industrias extractivas, hoy llamadas *commodities*, que se limitan a la producción y exportación de materias primas, productos primarios y/o elementos de bajo valor agregado⁸⁵.

Los tratados de libre comercio recientemente firmados por Chile, implican un reforzamiento de la explotación intensiva y extensiva de los recursos naturales presentes en el país, en concordancia con los imperativos de la teoría neoclásica de las *ventajas comparativas*. El gobierno de Chile apuesta a llenar los mercados de sus nuevos socios con los productos primarios de la extracción minera (principalmente cobre) y la explotación forestal (celulosa) y los nuevos productos agroindustriales (pescados y aves). Con esto se buscan ingresos crecientes de capital, que permitirán aumentar aun más la producción de estos bienes, generando así empleo⁸⁶ para que cada vez más personas se incorporen como consumidores relevantes de los nuevos productos importados que llenan, y llenarán aun más, nuestro mercado. Sin embargo, la *contracara* de esta apuesta son las comunidades locales, y en particular los Pueblos

* investigador Observatorio de Derechos de los Pueblos Indígenas

⁸⁵ Según los neoclásicos, la estrategia económica óptima para cada nación coincide con la explotación de sus *ventajas comparativas* en los términos más eficientes posibles a través de la libre operación de la producción y de los mercados y la libre competencia entre los agentes productores (las empresas) a escala global. (RICHARDS, Howard, *Understanding the Global Economy. The solution to the failure*, Peace Education Books, Columbia University, 2ª edición, 2004, p. 1.). Por su parte las *ventajas comparativas* están determinadas por las capacidades *naturales* de cada economía. Así un país con abundancia en mano de obra en relación al capital se abocará a la producción de bienes que requieran de mano de obra intensiva (caso de China). A la inversa, si se tienen más ahorros en relación a la mano de obra la producción deberá especializarse en bienes de capital intensivo (caso de Japón). Si lo que abundan son los recursos naturales, se debe abocar la producción a la explotación intensiva de estos (caso de Chile). Así cada economía concurre al intercambio en el mercado global con los productos más eficientemente producidos. Varios problemas genera la aplicación práctica de esta teoría. Por un lado está la asimetría entre los sujetos de la economía mundial que concurren al intercambio y los términos de dicho intercambio. El precio que se paga por el volumen de la producción de los países de la periferia, que tiende a ser de materias primas y productos de bajo valor agregado, es muy inferior a que se paga por el volumen de producción de los países del centro, que producen bienes altamente complejos. Así, una hora del trabajo de un obrero en Alemania va a ser siempre mejor pagada que una hora de trabajo en Bolivia. Esto tiene varias explicaciones desde la propia teoría neoclásica, pero su exposición, análisis y crítica queda fuera de los marcos de este trabajo. Sin embargo, lo que sí está fuera de duda es que la teoría de las ventajas comparativas no entrega una fórmula para remontar esta desigualdad, sólo promete mejorar en términos absolutos la situación de los países periféricos. Por otra parte estos en la práctica ha tenido que abocarse a la explotación extensiva de sus recursos naturales, con el consiguiente deterioro medioambiental. A esto hay que sumarle la concentración del capital en unos pocos grupos económicos y el desplazamiento de industrias locales alternativas, que sucumben ante la lógica del costo de oportunidad.

⁸⁶ Pese al sostenido crecimiento de la economía chilena en los últimos lustros, sólo interrumpido el año 1999 por la crisis asiática, el desempleo se ha mantenido, desde 1996 bordeando el 10%, lo que ha llevado a los analistas a señalar este como “*desempleo estructural*”, esto es, producto del funcionamiento normal del modelo.

Originarios, que no son consultados en la implementación de esta estrategia, ni en su desarrollo, ni aun a la hora de enfrentar sus consecuencias.

Amparados en la ideología del libre mercado, los intereses del centro se imponen sobre los de la periferia, tanto en su sentido económico, como social, espacial y geográfico. De esta forma interfieren con los intentos de desarrollo local alternativo, como así mismo con el acceso de los pueblos originarios a sus recursos naturales, que les permitirían autodeterminar su propia forma de desarrollo.

Los ejemplos son variados y se extienden a lo largo de todo el país. La explotación minera en el norte genera un dramático impacto sobre las comunidades *aymará*, *licanantay*, *quechua* y *diaguitas* aledañas, al dejarlas prácticamente sin acceso a agua, generando un verdadero etnocidio en medio del desierto más árido del mundo. Paradigmático es el caso del proyecto minero Pascua Lama, en el valle del Huasco, donde se pretende explotar un yacimiento aurífero que se encuentra sobre tierras de comunidades *diaguitas* o *huscoaltinos*, poniendo en riesgo los glaciares del lugar, única fuente de agua de las comunidades originarias y campesinas del sector, haciendo imposible la subsistencia de éstas mediante la agricultura como ha sido hasta ahora⁸⁷.

En el sur los problemas se multiplican. La expansión forestal promovida directamente desde comienzos de la dictadura mediante subsidios a las semillas y exenciones fiscales (DL 701 de 1974), e indirectamente con la redistribución de las tierras mediante la contrarreforma agraria, ha impactado fuertemente sobre las comunidades mapuche⁸⁸. Por una parte se ha desatado el conflicto por la recuperación de las tierras, con la triste respuesta estatal *criminalizadora*, que ha llegado a encarcelar a dirigentes del movimiento acusándolos de terrorismo, violando las nociones más básicas del debido proceso, poniendo en entredicho la imagen internacional de la institucionalidad democrática del país⁸⁹. Por otro lado, el monocultivo extensivo de especies exóticas en el sur provoca un deterioro considerable de las tierras, consume las napas de agua dejando a las comunidades mapuche sin acceso al vital elemento e imposibilita el acceso de estas a los bosques nativos donde crecen las hierbas básicas

⁸⁷ Ver YAÑEZ, Nancy, , *Las implicancias del proyecto minero Pascua Lama desde la perspectiva de los Derechos Indígenas*, documento de trabajo n° 2, Observatorio de Derechos de los Pueblos Indígenas, en línea [<http://www.observatorio.cl/contenidos/naveg/navContenido.php?c=20060201033526>].

⁸⁸ Cuando se inició la política de desarrollo forestal para el sur de Chile (1974) existían unas 300 mil hectáreas de plantaciones forestales. Hoy, según la Corporación Nacional Forestal (CONAF), estas cubren una superficie de 2,1 millones de hectáreas correspondientes al 2,8% del territorio nacional. Aproximadamente el 75% de esta superficie corresponde a pino insigne y el 20% a especies del género Eucaliptos. Este crecimiento llevado a cabo a través de la expoliación de las tierras ancestrales mapuche ha permitido que las exportaciones de industria forestal chilena alcancen el segundo lugar del ranking, después del cobre, con un retorno el año 2002 cercano a los 2.300 millones de dólares (CÁRDENAS, Adolfo y ANTILEO, Enrique, *Plantaciones forestales en Chile y su relación con el Pueblo Mapuche*, en línea [<http://www.mapuexpress.net/?act=publications&id=388>]). Sin embargo, pese a estas impresionantes cifras, o más bien a causa de estas, la Región de la Araucanía es la más pobre del país según los sondeos oficiales (ver encuesta CASEN 2004).

⁸⁹ En cuanto a la imagen internacional, esta se remeció ante la dramática situación de los 4 Presos Políticos Mapuche de la cárcel de Algol, que enteraron 66 días de huelga de hambre para obtener su libertad. Ellos se encuentran condenados a 10 años y 1 día de cárcel por incendio terrorista, en juicios que cuya legitimidad ha sido cuestionada por altas instancias internacionales como la FDIH, HRW y las NN.UU (ver *Indebido Proceso: los juicios antiterroristas... Op., Cit*). Por otra parte, el sólo hecho de que hayan tenido que pasar más de 2 meses sin ingerir alimentos para llamar la atención de las autoridades y de los medios de comunicación masiva, cuestión que sólo sucedió tras los emplazamientos mediáticos internacionales, ya habla de la carencia de una democracia sólida. Actualmente los comuneros siguen presos, esperando una modificación legal que les permita la libertad condicional. Para seguir el conflicto puede visitarse el informativo mapuche Mapuexpress en <http://www.mapuexpress.net>.

para su medicina y rituales. Esto sin contar con la violencia que esta industria implica para la holista cosmovisión mapuche. Así mismo hemos sido testigos de los problemas medioambientales que provoca la producción de celulosa derivada de las plantaciones forestales. La probada destrucción del humedal Carlos Andwater, en las afueras de la ciudad de Valdivia y la muerte y migración de los cisnes de cuello negro del río Cruces a causa de los residuos tóxicos evacuados en este por la Celulosa Arauco son un ejemplo patente, que tiene aun hoy a las comunidades y ciudadanía en pie de guerra. Hoy las comunidades *mapuche-lafkenche* enfrentan el desafío de impedir que esos residuos sean liberados en el mar, frente a las costas que habitan, cuestión que fue anunciada por la Empresa CELCO -vinculada al grupo Angelini, uno de los más poderosos del país-, y respaldada por el entonces Presidente Lagos como la mejor alternativa para evacuar los residuos. El impacto que esto tendría sobre la forma de vida de estas comunidades, eminentemente pescadoras, es evidente. La misma batalla están dando los campesinos y ciudadanos de la cuenca del río Itata ante la inminente entrada en funcionamiento de la celulosa instalada en el complejo industrial forestal Nueva Aldea⁹⁰.

En 1993 en el Alto del Bío Bío, territorio *mapuche-pewenche*, comenzó la construcción de la represa hidroeléctrica Ralco, por la empresa ENDESA España, pese a la oposición de las comunidades que la habitaban que estaban protegidas por la ley indígena. La empresa avanzó en la construcción y a la postre el gobierno de Eduardo Frei privilegió la legislación eléctrica permitiendo de esta manera la inundación de miles de hectáreas de territorio ancestral. Los afectados presentaron una reclamación ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, donde las partes llegaron a un acuerdo que todavía espera su cumplimiento⁹¹. Pese al conflicto que esta situación generó y que mantiene hoy en la cárcel al dirigente Víctor Ancalaf condenado por terrorismo, hoy se proyectan nuevas centrales hidroeléctricas tanto en el extremo sur (Río Baker) como al interior de Panguipulli, zona de alta concentración de *mapuche-pewenche*. Hasta ahora la falta de información por parte de las autoridades respecto de esta última, hace prever un nuevo conflicto y permite a las comunidades afectadas suponer que no existe una actitud de respeto a sus derechos territoriales por parte de las nuevas autoridades.

El ejemplo del desastre del río Cruces, ha motivado la movilización de las comunidades mapuche en torno al problema de la instalación de 17 plantas de tratamiento de aguas servidas en sus territorios, afectando a unas 42 comunidades. Además de la evidencia de racismo ambiental en la ubicación de estas plantas, está el problema de su idoneidad tecnológica en relación a su eventual impacto ambiental, aun está por determinarse. Actualmente la alianza entre las comunidades del sector y los sectores organizados de la sociedad civil de Villarrica han obtenido un fallo favorable de la Corte Suprema que ha ordenado detener las obras de la planta de *Putúe*, aunque este se ha fundado en faltas al procedimiento legal para obtener los permisos ambientales y no en consideraciones ambientales de fondo ni de derechos fundamentales de los pueblos indígenas. Así mismo hay dos procesos similares pendientes en Nueva Totlén y Temuco, y eventualmente en Lonkoche y Carawe⁹².

⁹⁰ Sobre la responsabilidad de la empresa CELCO en los daños ambientales vinculados a la producción de celulosa en Chile, ver *Prontuario Ambiental de CELCO*, Greenpeace Chile, en línea [<http://archive.greenpeace.org/chile/documento.pdf>].

⁹¹ Siguen pendientes la ratificación del Convenio 169 de la OIT, el reconocimiento constitucional de los Pueblos Indígenas, y la liberación de los presos por el conflicto, entre otras (ver Informe N° 30/04 Petición 4617/02. Solución amistosa Mercedes Julia Huentena Berioza y otras en línea [<http://www.cidh.org/annualrep/2004sp/chile.4617.02.htm>].)

⁹² Ahondaremos en este tema en el siguiente capítulo.

A estos ejemplos hay que sumar la construcción de un aeropuerto internacional para la ciudad de Temuco en territorio mapuche, los vertederos de la región ubicados en su mayoría en tierras mapuche, las salmoneras y las eventuales futuras inversiones en el marco de los nuevos tratados de libre comercio que amenacen el derecho de los pueblos indígenas sobre los recursos naturales de sus territorios, y en general, su derecho a determinar autónomamente su forma de desarrollo.

II. PLANTAS DE TRATAMIENTO DE AGUAS SERVIDAS EN EL WALLMAPU: ¿REMEDIO PEOR QUE LA ENFERMEDAD?

Introducción

El problema de las aguas servidas en el país comenzó a debatirse como consecuencia de la reaparición del cólera en el país entre 1992 y 1996. La respuesta a esta enfermedad se elaboró un plan nacional de Tratamiento de Aguas Servidas (TAS). Hacia el año 2005 el promedio nacional de cobertura de tratamiento ascendía al 81% de las aguas servidas, mientras que en la Araucanía alcanzaba sólo al 15%, quedando esta como una de las más atrasadas del país. El restante 85% se vierte directamente en lagos, ríos y costas de la región amenazando la salud de las personas, el desarrollo de la agricultura y la biodiversidad. En este contexto fue que la empresa Aguas Araucanía S.A., controlada por el grupo Solari –uno de los 3 más poderosos del país-, ganó la licitación para llevar a cabo el programa de saneamiento de aguas servidas 2005-2006 en la región, que contempla la instalación de 17 plantas de tratamiento de aguas servidas (PTAS).

Sin embargo la empresa se ha encontrado con la fuerte oposición de organizaciones sociales y *mapuche*. Estas han sido tajantes al señalar que no se oponen al tratamiento de las aguas sino al modo en que este se está llevando a cabo, ya que parece responder fundamentalmente a intereses privados más que al interés general de la comunidad. Si bien los ríos de la Araucanía por su enorme capacidad aeróbica, no presentan problemas graves de contaminación de este tipo, la instalación de PTAS se justifica desde la perspectiva de la prevención. Sin embargo, como veremos a continuación, la gran mayoría de las PTAS que se instalan en la región son de tipo primario químicamente asistidas. Estas son ineficientes ya que no purifican el agua lo suficiente como para dejar de considerarla agua negra. Así mismo, vierten subproductos químicos acumulables a los ríos, tales como *organoclorados* (materia orgánica + cloro), *cloraminas* (cloro + amoníaco) y *fierros* pesados que precipitan en su lecho, amenazando la micro flora y fauna que sustenta la biodiversidad fluvial. Como si fuera poco, este tipo de tratamiento de aguas servidas genera lodos que no tienen usos benéficos, por lo que no tienen otro destino que los ya colapsados vertederos de la región. En resumen, **la tecnología implementada resulta inadecuada** ya que si bien las PTAS reducen la cantidad de coliformes fecales que se depositan en el río, generan contaminantes químicos que son más peligrosos y crean un nuevo problema con los lodos. Toda esta situación se agrava al constatar que en todo el resto del país, salvo Valdivia, las PTAS que vierten sus aguas en ríos y lagos son de tipo biológico, tecnología más amigable con el medio ambiente y recomendada por las principales agencias ambientales extranjeras⁹³.

Al problema de la idoneidad tecnológica de las PTAS se suma la denuncia **de ilegalidad en el proceso de evaluación de impacto ambiental**. La empresa ha

⁹³ EPA/United States Environmental Protection Agency (Office of Water), Wastewater treatment work...the basics, EPA 633-F-96-002.

evitado el control ciudadano y las eventuales medidas de mitigación establecidas en la Ley 19.300 para proyectos de inversión de altos impactos para el medioambiente y para las comunidades humanas aledañas.

Por último, y no menos importante, la ciudadanía organizada y las comunidades afectadas han evidenciado el **racismo subyacente en la ubicación de las Plantas**, ya que la mayoría de estas están proyectadas o instaladas en territorio mapuche. Nada se les ha consultado a estas, violándose así los derechos internacionalmente reconocidos a los Pueblos Indígenas.

Racismo Ambiental: la política de la negación

Las comunidades y las organizaciones de la Coordinación de Comunidades y Familias en Conflictos Ambientales, la Red de Acción Ciudadana por los Derechos Ambientales de la Araucanía y la Asociación Mapuche Konapewman acusan a Aguas Araucanía de emplazar en forma discriminatoria las PTAS, sean estas químicas o biológicas. Apoyamos nuestra denuncia en un hecho irrefutable: al menos el 70% de las PTAS proyectadas en el programa de saneamiento 2005-2006 se encuentran en territorio mapuche, afectando a más de 42 comunidades mapuche. En estas condiciones resulta legítima la pregunta por ellos lanzada ¿por qué no se instalan al lado de una casa de fundo? o ¿por qué no lo hacen frente o encima de una iglesia?

Sabido es que desde hace lustros los políticos de nuestro país no se han podido poner de acuerdo en torno al reconocimiento constitucional de los pueblos originarios de nuestro país. Sin embargo en el ámbito del derecho internacional ha habido importantes avances en relación a los derechos de los Pueblos Indígenas. Aquí se los considera Pueblos, y no etnias ni minorías. El convenio 169 de la OIT, establece en su artículo 13.1 que los estados deben respetar la importancia especial que para los pueblos indígenas tiene la tierra y el territorio, entendidos como *“la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos indígenas ocupan o utilizan de alguna otra manera”*. Además se ha reconocido el derecho a la tierra, territorios, recursos que históricamente ocupen y a la restitución de sus tierras y territorios. Este derecho al territorio comprende expresamente el derecho a utilizar, administrar y conservar los recursos naturales allí existentes. Como se ha señalado, la Corte Interamericana de Derechos Humanos y su Comisión han asentado estos derechos como principios vigentes y vinculantes de derechos internacionales⁹⁴. En resumen, el sistema internacional de derechos humanos reconoce a los indígenas su carácter de pueblos, y con ello su derecho al territorio, como así mismo el derecho a no ser discriminados.

La *Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial de 1969*, (CEDR) señala que *“(c)ada Estado parte se compromete a no incurrir en ningún acto o práctica de discriminación racial contra personas, grupos de personas o instituciones”*. Por otra parte, el artículo 14 de la CEDR, ratificado por Chile, permite que cualquier individuo pueda dirigirse al *Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial de NN.UU* para que este estudie la situación y emita recomendaciones al Estado, lo que potencia este instrumento como forma de defender la territorialidad indígena en este tipo de situaciones. Este Comité ha sido explícito al señalar su especial preocupación por los Pueblos Indígenas, señalando que *“[e]l Comité está consciente de que en muchas regiones del mundo se ha discriminado y sigue discriminándose a las poblaciones indígenas... y... que les han arrebatado sus tierras y sus recursos”* y exhorta a los estados a que *“[r]econozcan y respeten la cultura, la historia, el idioma y el modo de vida de las poblaciones*

⁹⁴ ver primera parte de este trabajo.

indígenas como un factor de enriquecimiento de la identidad cultural del Estado y garanticen su preservación” y a que “[g]aranticen que los miembros de las poblaciones indígenas gocen de derechos iguales con respecto a su participación efectiva en la vida pública y que **no se adopte decisión alguna directamente relacionada con sus derechos e intereses sin su consentimiento informado**”. Así mismo, la legislación chilena establece que los organismos de gobierno deben escuchar y considerar la opinión de las organizaciones indígenas reconocidas por la ley⁹⁵. El derecho internacional reconoce también el derecho que asiste a las comunidades indígenas a ser consultadas en los proyectos que puedan afectar su soberanía permanente sobre sus recursos naturales como las tierras y el agua.

El hecho de que el Estado de Chile autorice la instalación de todas las PTAS en territorio mapuche, y evite la consulta a las comunidades al avalar la conducta de la empresa, constituye una violación al derecho internacional y puede considerarse como una práctica racista condenada por este.

La instalación de este tipo de proyectos en forma inconsulta a las comunidades provoca situaciones de tensión con la visión y forma de vida de los pueblos indígenas. Como señala el actual Relator Especial para Pueblos Indígenas de Naciones Unidas Rodolfo Stavenhagen

*las comunidades indígenas mantienen vínculos históricos y espirituales con sus tierras de origen, territorios geográficos en los que florece la sociedad y la cultura y, por lo tanto, constituyen el espacio social en el que una cultura puede transmitirse de generación en generación. Con demasiada frecuencia las personas no indígenas no comprenden bien la necesidad de este vínculo espiritual que une a las comunidades indígenas y sus tierras de origen y a menudo se ignora en la legislación existente sobre la tierra.*⁹⁶

Por otro lado, el hecho de que en los emplazamientos de varias de estas PTAS encontremos sitios de valor espiritual para el Pueblo Mapuche, como veremos más adelante, hacen que deba considerarse el artículo 19 n° 6 de la Constitución que asegura a todas las personas el derecho a *“la libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos que no se opongan a la moral, a las buenas costumbres o al orden público”*. Este derecho también queda protegido por el principio de no discriminación consagrado en su artículo 19 n° 3 como derecho a *“la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos”*, y en los diferentes pactos internacionales ratificados por Chile. Así mismo, la Ley Indígena 19253 de 1993 reconoce, aunque el forma restringida el derecho de los indígenas a *“ejercer comunitariamente actividades en los sitios sagrados o ceremoniales, cementerios, apachetas, campos deportivos y otros espacios territoriales de uso cultural o recreativo, que sean de propiedad fiscal”*⁹⁷

La calidad de las PTAS en La Araucanía: una cuestión de responsabilidad medioambiental.

Cuando a finales de los 90's comenzó el proceso de tratamiento de aguas servidas en el país, la sanitaria estatal ESSAR proyectó 17 PTAS en la región. Todas ellas eran de

⁹⁵ Artículo 34 ley indígena 19253.

⁹⁶ STAVENHAGEN, Rodolfo, (Relator Especial ONU), Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y libertades fundamentales de los indígenas. E/CN.4/2002/97, 4 de febrero de 2002.

⁹⁷ Artículo 10 inciso 1° ley indígena 19253.

tipo biológico, acorde con las que se estaban instalando en el resto del país. Estas funcionan básicamente con piscinas de aireación que permiten oxigenar las aguas de manera que la materia orgánica pueda reciclar los *coliformes*. Este método es bastante limpio y permite descargar en los afluentes sin temor a producir mayores impactos en la biodiversidad de los riquísimos ríos y lagos de la región. Sin embargo, cuando se licitaron estas a Aguas Araucanía, muchas pasaron a ser de tipo primario químicamente asistido. Este sistema funciona en base a un simple filtraje mecánico de las aguas, para luego pasar a decantarla mediante agentes químicos y, una vez separada el agua de los materiales pesados pasar a desinfectarla y *decolorarla*. Mientras tanto los lodos son estabilizados con cal.

Si bien a través de este proceso se logra disminuir el porcentaje de *coliformes* fecales en la descarga al afluente, crea así mismo peligrosos *orgaclorados*, que se forman al entrar en contacto organismos vivos con el cloro; *cloraminas* producto del encuentro de este con el amoníaco presente en la orina humana; y *fierros* pesados usados en el proceso de decantación. Todos estos elementos se depositan y acumulan en el lecho de los ríos y lagos, amenazando seriamente la regeneración de los microorganismos que sustentan la biodiversidad de estos. La empresa dice que es una cuestión de costos, por lo que justifica que en las principales ciudades de la región –Temuco, Angol y Villarrica- se instalen las PTAS químicas. Sin embargo, en una ciudad como Santiago, con un río Mapocho prácticamente muerto desde el punto de vista biológico se optó por plantas de tipo biológico, mientras que en esta zona, cuyos ríos son parte de nuestra riqueza ambiental y cultural, se haya optado por estas peligrosas y baratas plantas, no sólo en las grandes ciudades mencionadas, sino también en Nueva Imperial, Lautaro, Pitrufquén-Freire, Loncoche, Curacautín, Collipulli y Carahue.

Otra de las cuestiones que llaman profundamente la atención es que en relación a los lodos, especialmente respecto de las 10 PTAS primarias químicamente asistidas. La empresa no ha presentado un plan de manejo de lodos, más allá de señalar que se estabilizarán con cal (reducción de olores) y que se acumularán en un galpón de acopio. Es más, en las Declaraciones de Impacto Ambiental (DIA) presentadas en estos proyectos se usa la engañosa fórmula “*Los lodos se dispondrán en una zona de acopio al interior de un galpón, desde donde serán retirados para su utilización, ya sea para usos benéficos, disposición en vertederos o rellenos sanitarios*”. Llama la atención que se aluda a “*usos benéficos*” sin mencionar el tratamiento que se les dará para que alcancen esa posibilidad ya que los lodos de las PTAS químicas son prácticamente inutilizables y no tienen otro final que los vertederos. Su destino es el de constituirse en basura y un nuevo foco de conflictos *socioambientales* en un contexto de colapso de los vertederos de la región, que en un 70% se encuentran en territorio mapuche⁹⁸. De esta manera, COREMA ha autorizado la construcción de estas PTAS sin que esté claro donde van a ir a para los lodos que estas producen.

Las plantas de tratamiento de aguas servidas en el Wallmapu

a) Irregularidades en el Sistema de Estudio de Impacto Ambiental (SEIA)

El sistema normativo chileno establece ciertos mecanismos que aunque insuficientes, permiten mitigar y en algunos casos evitar los daños ambientales. Específicamente la ley 19300 de bases generales del medio ambiente en su artículo 10 letra o) establece que las obras de saneamiento ambiental y concretamente las plantas de tratamiento de aguas servidas deben ingresar al sistema de impacto ambiental. Así mismo, el artículo 11 señala que si los proyectos mencionados anteriormente implican riesgo

⁹⁸SEGUEL, Alfredo, *Basurales en Tierras Mapuche:...Op.*, Cit, apartado 3.

para la salud de la población, efectos adversos sobre la calidad y cantidad de los recursos renovables, alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos o del valor paisajístico, ambiental o turístico de una zona, o están localizados próximos a una población susceptible de ser afectada o amenaza con alterar el patrimonio cultural, deben presentar un Estudio de Impacto Ambiental que permite la participación de las organizaciones ciudadanas en el procedimiento.

Resulta evidente que las PTAS químicas siempre tendrán al menos una de estas características, mientras que es altamente probable que aun las biológicas cumplan con alguno de estos requisitos. Sin embargo de las 17 PTAS licitadas a la empresa Aguas Araucanía, que se convirtieron en 16 tras la fusión de la que se proyectaba para Freire con la que se construye en Pitrufulquén, 15 han ingresado al SEIA como Declaración de Impacto Ambiental. Sólo una lo ha hecho como Estudio de Impacto Ambiental (Temuco - Padre Las Casas), y de forma tal que ha motivado a las comunidades afectadas a interponer un recurso de protección debido a la mala fe con que ha actuado Aguas Araucanía en el proceso de participación ciudadana. De esta manera la empresa ha hecho caso omiso de la existencia de grupos humanos aledaños, especialmente comunidades mapuche, y de la amenaza sobre la biodiversidad que las PTAS representan. Al ingresar sus proyectos mediante DIA ha evitado que los afectados participen en el SIEA. Todo esto ha sucedido con la condescendencia de los organismos públicos competentes, encargados de velar por el SEIA.

Por otra parte, la ley 19.253 para el desarrollo, fomento y protección de los indígenas, reconoce en su artículo 1º que la tierra es el fundamento principal de la existencia y cultura de los indígenas que existen en el territorio nacional desde tiempo precolombinos. Así mismo establece en el artículo 1 que es deber de la sociedad y del estado a través de sus instituciones, *“promover y proteger el desarrollo de los indígenas... y proteger las tierras indígenas, velar por su adecuada explotación, por su equilibrio ecológico y propender a su ampliación”*. De acuerdo a la misma normativa, es CONADI la encargada de *“velar por la protección de las tierras indígenas... y posibilitar a los indígenas y sus comunidades el acceso y ampliación de sus tierras”* (art. 39 letra e). Así mismo, se reconoce el derecho de los indígenas a *“ejercer comunitariamente actividades en los sitios sagrados o ceremoniales, cementerios, apachetas, campos deportivos y otros espacios territoriales de uso cultural o recreativo, que sean de propiedad fiscal”* (art. 10 inciso 1º). Por otra parte, la ley establece en su artículo 34 que *“los servicios de administración del Estado y las organizaciones de carácter territorial, cuando traten de materias que tengan injerencia o relación con cuestiones indígenas, **deberán escuchar y considerar las opiniones de las organizaciones indígenas que reconoce esta ley**”*. Pese a estos claros mandatos que alcanzan no sólo a CONADI o a las reparticiones públicas y municipales, sino que a toda la sociedad⁹⁹, COREMA ha aprobado proyectos que afectan directamente a las comunidades mapuche y sus territorios, sin consultarlas ni informarles.

b) Algunos ejemplos

Hoy tenemos varias situaciones que grafican las irregularidades en que ha incurrido la empresa Aguas Araucanía y la actitud de los órganos del estado y sus tribunales en relación a la instalación de las PTAS en territorio mapuche.

Uno de estos es el de la PTAS que se construye para **Temuco y Padre Las Casas** en el sector de *Trañi Trañi*, afectando a la comunidad mapuche Hueche Huenulaf y a los

⁹⁹ Artículo 1 ley indígena 19253.

vecinos de Botrolhue Sur. Aguas Araucanía comenzó la obra de una PTAS de tipo primario químicamente asistida tras realizar un Estudio de Impacto Ambiental (EIA). Sin embargo los vecinos y comuneros dicen haber sido engañados por la empresa. Esta les presentó una PTAS de tipo biológica, en circunstancias que la que se instalaría sería químicamente asistida. Además pretendió hacer valer un taller sobre la descontaminación de la cuenca del Cautín como información suficiente, dando de esta manera por realizada la participación ciudadana exigida por la ley. Esto los motivó a presentar un recurso de protección para paralizar las obras, el cual está actualmente pendiente en la Corte de Apelaciones. Por otra parte, el EIA presentado contemplaba un *ducto* para verter las aguas tratadas al río Cautín. Sin embargo el emplazamiento de este fue cambiado sin autorización de COREMA. Esta situación fue denunciada ante dicha instancia gubernamental, la que ordenó la detención de las faenas. Sin embargo la empresa las continuó los trabajos de noche, eludiendo de esta manera la fiscalización, justificada en las palabras de la consejera regional Andrea Flies, quien señaló que no se requería estudio de impacto ambiental por tratarse de obras poco significativas para el medioambiente, pese a que la ley medioambiental en su artículo 10 expresamente determina que se requerirán estos estudios cuando se traten de emisarios submarinos como los de la construcción. Cuando la zanja de 10 metros de profundidad ya estaba hecha, Aguas Araucanía, que fue simplemente sancionada con una amonestación verbal, solicitó a COREMA autorización para tajarla ya que era peligrosa y había secado los pozos de la comunidad mapuche Hueche Huenulaf. Esta operación fue autorizada con los tubos adentro o sea Aguas Araucanía logró construir sin pasar por el SEIA. Ahora, con la obra terminada y los pozos secos, Aguas Araucanía presentó una Declaración de Impacto Ambiental. Es de esperar que la COREMA exija un Estudio de Impacto Ambiental, toda vez que ya es un hecho que la obra está próxima a una población susceptible de ser afectada y que ha alterado sus formas de vida, ahora que la comunidad mapuche ahora tiene que recibir agua en camiones.

Otro caso es el de la PTAS de **Carawe**, también químicamente asistida que está actualmente casi terminada. Cuando la comunidad de Carawe y las comunidades *mapuche* aledañas se percataron de que se instalaría una PTAS en su comuna iniciaron un debate ciudadano para establecer el lugar más apropiado. Mientas tanto, Aguas Araucanía invitó a vecinos y comuneros a visitar la PTAS de Traiguén, la que cuenta con tecnología de tipo secundaria y con desinfección mediante rayos ultra violeta, cuestión distinta a la que se utilizaría en el lugar, induciendo de esta manera a error a la gente. Cuando la comunidad estableció el emplazamiento que consideró más adecuado, se lo comunicó a la empresa, la que señaló que los convocaría a nuevas reuniones. Sin embargo estas no se efectuaron y la PTAS comenzó a construirse en la ribera del río, muy próxima a la Villa Estación y Villa Damas, ambas consideradas patrimonio histórico regional¹⁰⁰. Además, el lugar unilateralmente definido por la empresa se inunda con las crecidas invernales del río Imperial¹⁰¹. Por otra parte, es importante destacar que la cercanía al mar que tiene esta localidad hace que las mareas influyan en la dirección del río, por lo que hay que considerar también las riberas río arriba de la PTAS para establecer su línea de base. Cuando en el SEIA CONADI alertó de la existencia de las comunidades de José Mariqueo, Paillao Curivil,

¹⁰⁰ Hasta el maremoto del 60, esos lugares se constituían como centros neurálgicos de la economía del sector. Hasta allí llegaban los vapores desde Puerto Saavedra, provenientes de ultramar, para descargar y distribuir mercaderías al resto de la región. Actualmente existen proyectos turísticos de desarrollo en torno a esta temática, los que cuentan con apoyo gubernamental y de las organizaciones de la sociedad civil.

¹⁰¹ De hecho, en el temporal sufrido en la región durante este invierno (2006), pudimos constatar que la PTAS quedó completamente aislada, al punto que los obreros tuvieron que acceder a ella por medio de un bote a remos.

Huencho Huenequeo y José Aillipan, y ante la insuficiencia de la respuesta a la primera advertencia, esta repartición solicitó la realización de un EIA. Inexplicablemente la COREMA decidió aprobar la DIA acogiendo las exiguas explicaciones de la empresa que señalaba que “*el Sistema de Tratamiento de las Aguas Servidas de Carahue, constituye un proyecto destinado a mejorar la calidad de las aguas servidas que son descargadas al Río Imperial. De esta forma se beneficiará a las comunidades cercanas, al contar con aguas de mejor calidad.*” y que “*el proyecto contempla una serie de medidas de mitigación relacionadas a la etapa de construcción y operación, las que permitirán minimizar la ocurrencia de los efectos negativos sobre la comunidad*”. Así Aguas Araucanía logró bloquear la participación que correspondía a las comunidades afectadas en la evaluación del proyecto. Actualmente las comunidades mapuche del sector preparan la interposición de un recurso de protección en la Corte de Apelaciones por los vicios en el procedimiento llevado a cabo ante el SEIA.

En **Curacautín** encontramos otra manifestación de la desprotección de los derechos del pueblo mapuche en el SEIA. Cuando CONADI debía pronunciarse para dar o no su permiso ambiental sectorial insitió en que pese a que consideraba acreditado que el proyecto no estaba emplazado en tierras mapuche,

*solicita que el informe arqueológico...sea complementado en el sentido de verificar si existen **sitios de significancia cultural mapuche** como Ngillatuwe, Menokos, Eltun, Trayento, Pitranu, cementerios y cualquier sitio ceremonial y cultural que pueda encontrarse en el área de influencia, con el objeto de evitar el efecto adverso contemplado en el artículo 11 letra f) de la ley 19.300, su reglamento y la ley 19.253 (artículo 1 y 34), pues existen comunidades que continúan practicando sus ceremonias en terrenos que ancestralmente fueron indígenas, y que actualmente son de particulares. (sic)¹⁰²*

De esta manera, el organismo gubernamental actuó de acuerdo a su mandato legal, comprendiendo su misión de una manera cabal. La empresa contestó señalando que “*no existen sitios de significación cultural mapuche como Ngillatuwe, Menokos, Eltun, Trayento, Pitranu, cementerios y cualquier sitio ceremonial y cultural que pueda encontrarse en el área de influencia*”¹⁰³, apoyándose en el mismo informe antropológico que CONADI había considerado insuficiente. Pero fue más allá y se dio la licencia para expresar su propia interpretación relativa al derecho de los pueblos originarios a su cultura y territorio ancestral. Señala en el mismo documento que

*Por otra parte, no existe disposición legal alguna que imponga a particulares la obligación de ceder sus terrenos, ni temporal ni parcialmente a terceros para el desarrollo de actividades culturales ni de ningún otro tipo, y el pretender hacerlo, importa un atentado contra el derecho de propiedad no amparado por nuestro ordenamiento jurídico. El artículo 19 de la Ley N° 19.253, sólo otorga un derecho de uso restringido respecto de determinados bienes fiscales. En atención a lo señalado, preciso es concluir que, **aún cuando se hubieran desarrollado actividades con connotación cultural en el retazo de terreno***

¹⁰² Solicitud de Revisión de Adenda N° 1 de la Declaración de Impacto Ambiental del Proyecto “*Sistema de Tratamiento de las Aguas Servidas de Curacautín*”, Oficios N° 0579 y N° 0778, Subdirección Nacional Temuco CONADI.

¹⁰³ Minuta respuesta a observaciones, Adenda N° 2 de Solicitud de Aclaraciones, Rectificaciones y/o Ampliaciones a la Declaración de Impacto Ambiental del Proyecto “*Sistema de Tratamiento de las Aguas Servidas de Curacautín*”.

que se destinará al proyecto en evaluación, lo que en todo caso no ocurre, ello no sería obstáculo para su desarrollo.¹⁰⁴

En **Pitrufquén** también se construyó una PTAS primaria químicamente asistida. Su ubicación ha sido problemática. Si bien se encuentra sobre tierras indígenas antiguas que actualmente no son reivindicadas por ninguna comunidad¹⁰⁵, los pobladores del Callejón Essar se opusieron al emplazamiento de esta a menos de 500 metros de sus viviendas. Las autoridades comunales y los diferentes servicios no se opusieron a la construcción de esta. Tampoco consultaron a las comunidades mapuche que río abajo utilizan las aguas del río para regadío y bebida de sus animales. Actualmente, el Municipio presionado por los vecinos, comuneros *mapuche* y regantes del sector, solicitó a la empresa que modificara la tecnología utilizada en la PTAS para convertirla en una de tipo biológica que no amenace la calidad de las aguas.

En **Nueva Toltén** tenemos una situación más dramática. La PTAS ya está en funcionamiento, expeliendo malos olores y está emplazada en la mitad de la comunidad mapuche Eugenio Cienfuegos, sobre el *nguillatuhue*, sitio ceremonial sagrado para dicho pueblo, lo que agrava aun más el caso. Pero ¿cómo llegó a instalarse un proyecto de estas características en el corazón de una comunidad mapuche? Lo primero que hay que señalar es que se trata de una comunidad que ha sufrido una drástica reducción de sus tierras. Según la información recabada “*sus tierras eran más de 800 hectáreas, que constaba (sic) con cementerios, concha de palin, espacio de ceremonias religiosas, fuertes...*”¹⁰⁶. Sufrieron los rigores de la reducción, las constantes usurpaciones y el terremoto de 1960 que inundó parte de sus tierras. Actualmente las 27 familias que la componen viven en menos de 50 hectáreas. Hacia fines de los años 60’s el gobierno les entregó títulos individuales sobre pequeñas parcelas, entre las que se encuentra el Lote n° 2 donde está ubicada actualmente la PTAS y donde se emplazaba la *cancha de nguillatun*, que figuraba a nombre de don Francisco Penchulef. Tras su muerte, en 1976, su viuda y una de sus hijas fueron presionadas a ceder sus derechos hereditarios a Rubén Monsalvez, quien nunca inscribió dicho acto en el Conservador de Bienes Raíces, probablemente debido a la prohibición establecida en la ley indígena de la época¹⁰⁷. Sin embargo, desde esa fecha, la comunidad quedó desposeída materialmente de ese terreno. Años más tarde, hacia el 2005, el resto de las herederas transfirieron sus derechos hereditarios a Celma Franco, esposa de Monsalvez, la que posteriormente transferiría el predio a Aguas Araucanía. Este acto está viciado, ya que al tratarse de una herencia que sólo contenía bienes raíces (el Lote 1 y 2 que suman 0, 95 hectáreas), esconde una compraventa de estos, lo que está prohibido respecto de tierras indígenas como son las del caso¹⁰⁸. A mediados de ese año, Aguas Araucanía inició la construcción de la PTAS sin hacer ningún esfuerzo por informar debidamente a la comunidad. Doña Rosa Penchulef, presidenta de la comunidad, señala al respecto que “*al principio creíamos que eran trabajos para el agua potable. Hace años que veníamos solicitándola al municipio y el Alcalde nos había dicho por la radio que iba a cumplir su promesa*”¹⁰⁹. Sólo salieron de su engaño cuando apareció un cartel señalando que se trataba de una PTAS. Ahí comenzaron las averiguaciones y la indignación de los

¹⁰⁴ Ídem. La **negrita** es nuestra.

¹⁰⁵ El lugar está situado dentro del Título de Merced de la comunidad Isidro Antinao.

¹⁰⁶ Ministerio de Bienes Nacionales en comunicación manuscrita a CONADI.

¹⁰⁷ El artículo 11 de la ley 17729 de 1972, vigente en 1976, señala que “los Notarios y Conservadores de Bienes Raíces no autorizarán escrituras, actos o contratos que **puedan privar a los indígenas del dominio, posesión o tenencia de las tierras indígenas**, ni autorizarán su inscripción, en su caso, si se hubiera omitido la autorización previa exigida para su validez”.

¹⁰⁸ Artículo 12 y 13 de la ley 19253.

¹⁰⁹ Entrevista con el autor.

comuneros. Grande fue su sorpresa cuando se enteraron que el Alcalde al ser requerido por la CONAMA para pronunciarse ante el proyecto señaló escuetamente que *“el predio elegido para la instalación y las obras de la planta se encuentra fuera de los límites urbanos de la localidad, en un sector agrícola cercano, que ese el más adecuado para la instalación de una planta de este tipo”*. De esta manera, la autoridad municipal pasó por encima de la normativa vigente que le ordena consultar a las comunidades indígenas afectadas¹¹⁰ y estableció por sí solo la conveniencia de la instalación de la PTAS cuando su deber era velar porque la comunidad en general y la mapuche en particular, pudiera participar en la evaluación del proyecto. Por otro lado, en el mismo SEIA, CONADI señaló que no existían comunidades aledañas¹¹¹. Error lamentable que ha sido parcialmente corregido por la misma CONADI, que ha presentado un recurso de protección en favor de la comunidad por las irregularidades en el SEIA. Su resolución está actualmente pendiente en la Corte de Apelaciones de Temuco. Además de todo esto, la comunidad tuvo que soportar una serie de abusos durante la construcción de la PTAS¹¹², los que hoy siguen causando problemas, como los ocurridos durante las recientes inundaciones en la zona, que provocaron rotura del ducto de la planta y la erosión de las tierras donde este fue instalado.

En **Lonkoche** la PTAS primaria químicamente asistida se construye en medio de un sitio arqueológico, lo que no ha motivado al Consejo de Monumentos Nacionales a detener la construcción. Tampoco CONADI señaló en la evaluación de la DIA que los terrenos donde se emplazaría estaban en proceso de recuperación por la comunidad Manuel Antilef desde 1996, sin embargo se reservó acciones legales para eventuales daños producidos al agua con que las comunidades riegan. Por otra parte, el municipio no se pronunció, pese a que existe una villa a 1000 metros del lugar en que se ubica la PTAS.

En **Villarrica** CONADI también señaló la existencia de las comunidades mapuche de Juan Punalef, Pedro Ancalef, José Paillalef y Francisco Huaiquin, ubicadas en el área de influencia del proyecto. COREMA consideró que la previsible respuesta de Aguas Araucanía - *“[l]as Comunidades Indígenas, a las cuales se hace referencia, se ubican a una distancia no menor a 2 Km. desde el recinto de la PTAS...Por tanto, se encuentran fuera del área de influencia del proyecto y no estarán sujetos a externalidades negativas producto de la construcción y operación de la planta”* era suficiente para aprobar la DIA. Sin embargo la Corte de Temuco, y luego la Corte Suprema, consideraron que dicha resolución era ilegal, debiendo detenerse la ejecución del proyecto y llevarse un EIA con la participación de la comunidad. Esto porque según los máximos tribunales del país

la Declaración de Impacto Ambiental materia de autos vulneró el principio de buena fe que inspira dicho procedimiento..., al no considerar que en los terrenos aledaños habitados por indígenas que gozan de la protección establecida por la ley N° 19.253, puede afectarse por la Planta de Tratamiento de Aguas Servidas proyectada tanto su salud como sus actividades productivas, culturales y sitios sagrados, tales como el lugar en que se desarrolla el Nguillatún, el Rewe, el Cementario y otros lugares rituales, emplazados en el área de influencia del proyecto. Agrega que las conductas

¹¹⁰ Artículo 34 ley indígena.

¹¹¹ Esta equivocación es atribuible a una negligencia antes que a mala fe. La falta de rigurosidad en la confirmación de los antecedentes documentales que maneja la Corporación estatal explica el error ya que existiría una segunda comunidad Eugenio Cienfuegos a unos 30 kms. de distancia.

¹¹² Ver MEZA-LOPEHANDÍA, Matías, [Aguas Araucanía y la Irresponsabilidad Social de la Empresa:](http://www.observatorioderechosindigenas.cl/contenidos/naveg/navContenido.php?c=20060314134742) sus métodos en territorio mapuche, en línea [http://www.observatorioderechosindigenas.cl/contenidos/naveg/navContenido.php?c=20060314134742]

realizadas por la recurrida son arbitrarias, al desconocer sin fundamento alguno la presencia de la comunidad indígena, de sus habitantes, viviendas y sitios sagrados, e ilegales, por cuanto al no mencionar lo anterior y **no obrar de buena fe**, eludieron la obligación del Art. 11 de la ley N° 19.300 en cuanto a que el proyecto debió ser sometido a un Estudio de Impacto Ambiental, y no una Declaración de Impacto Ambiental, como lo hizo la recurrida... Que por consiguiente, la resolución recurrida constituye a **lo menos una amenaza al derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de las personas que conforman la comunidad indígena recurrente...** al no haberse ajustado el proyecto tantas veces citado a la legalidad medioambiental, su ejecución **puede originar riesgo para la salud de la población** a través de efluentes, emisiones o residuos, y afectar la calidad o cantidad de los recursos naturales renovables, incluidos el suelo, agua y aire; del mismo modo, **constituye amenaza...la libertad de los miembros de las comunidades mapuches aledañas a practicar sus ritos religiosos ancestrales en los lugares destinados al efecto; y al derecho de vivir en un medio ambiente libre de contaminación**, amenazado en virtud de los mismos hechos expresados precedentemente.

La misma sentencia señala que al evitar el EIA se ha violado la Ley indígena, que establece la protección especial de los indígenas y **específicamente en su artículo 34 establece como obligación para los servicios públicos el escuchar y considerar la opinión de las comunidades indígenas cuando toquen temas que les afecten.**

Con todos los antecedentes expuestos, queda de manifiesto que la escueta legislación vigente en materia de derechos de los pueblos originarios en nuestro país no es respetada ni por la empresa privada, ni asimilada por los organismos de gobierno. Mucho menos lo es el estándar internacional reconocido a estos. Por todo esto se hace urgente crear las capacidades dentro del movimiento mapuche y sus aliados para llevar estas situaciones a los foros internacionales respectivos para que, por esta vía, se rectifique el camino hasta ahora seguido.

II. EL CASO DEL AEROPUERTO INTERNACIONAL Y LA COMUNIDAD INDÍGENA RICARDO RAYIN

Por Richard Carifal¹¹³

Introducción

La comunidad indígena **Ricardo Rayin** se encuentra ubicada en el sector **Catripulli**, en la localidad de Quepe, **comuna de Freire, IX región de la Araucanía**, aproximadamente a 18 Km. Al sur de la ciudad de Temuco.

La comunidad mapuche Ricardo Rayin está conformada por 52 familias, que ocupan una superficie aproximada de 270 Hectáreas, por lo tanto, el promedio de superficie de terreno que cada familia ocupa es de 5.1 hectáreas. Estas

Según el censo 2002 la comuna de Freire presenta las siguientes características:

- Población: 25.514 hab.
- Urbana: 7.629 hab.
- Rural: 17.885 hab.
- Superficie: 935,2 Km²
- Com. Indígenas: 120.
- Pobl. Mapuche: 11.094 hab.
- 19 Escuelas Municipales.
- 9 Postas, 5 E.M.R., 2 Consultorios.

¹¹³ Investigador asociado del Observatorio de Derechos de los Pueblos Indígenas

viven principalmente de la agricultura y la crianza de ganado, constituyendo su principal fuente de ingresos los excedentes de la comercialización de productos y subproductos de la actividad ganadera y agrícola.

Para el desarrollo de estas actividades resulta de suma importancia que los esteros y el medio ambiente en general no sean contaminados por elementos extraños que deterioren la calidad de vida de las personas.

COMUNIDADES INDÍGENAS AFECTADAS

- Comunidad Indígena Federico Alcamán y Juan Huenchual
- Comunidad Indígena Ricardo Rayín
- Comunidad Indígena Dollinco
- Comunidad Indígena Fermín Manquilef
- Comunidad Indígena Juan Rañileo
- Comunidad Indígena Juan Huenchual
- Comunidades Indígenas del sector Mahuidanche

En la actualidad se están llevando a cabo los estudios necesarios para la construcción de un aeropuerto internacional en las proximidades de esta comunidad, situación que resulta agravante a los derechos de los pueblos indígenas, toda vez que este megaproyecto traerá consigo un grave problema de contaminación medioambiental que afectara no solo a la comunidad antes individualizada, sino

que también a otras comunidades mapuche.

Breve contexto del conflicto

La comunidad indígena **Ricardo Rayín**, proviene del **Título de merced N° 808** del año 1901, fecha en la cual el estado de Chile, en virtud de su política de Radicación y reducción, hizo entrega de este título al cacique Ricardo Rayín. En principio estos terrenos abarcaban una superficie de 275 hectáreas, no obstante con el correr de los años se han presentado situaciones de usurpación por parte de los dueños del Fundo Huilquico, predio que esta colindante a la comunidad Indígena y al terreno en que en los próximos años se construirá el aeropuerto internacional.

A partir de la iniciativa del gobierno de construir un aeropuerto internacional que cumpla con los estándares internacionales y que disminuya la contaminación ambiental que actualmente se produce en la ciudad de Temuco y Padre las Casas, se genera un nuevo conflicto. El actual aeropuerto se encuentra emplazado en el sector de Maquehue, a unos dos kilómetros al sur oeste de la ciudad, en las proximidades de los centros urbanos, constituyéndose en un foco de riesgo y contaminación para sus habitantes. Por otra parte, su misma ubicación impide una ampliación de las pistas de aterrizajes para ampliar su capacidad operativa, toda vez que los terrenos que se encuentran colindantes a dicho aeropuerto no cumplen con las condiciones técnicas necesarias para realizar las obras antes mencionadas.

Los estudios de impacto ambiental que se han llevado a cabo por parte de las instituciones de gobierno, especialmente el MOP, dan como resultado que el lugar que presenta las condiciones técnicas más favorables para la construcción de un aeropuerto internacional es el sector de Pelales. Sin embargo en este estudio de impacto ambiental no se han considerado de manera pertinente las opiniones de las comunidades indígenas afectadas, ya que se las ha excluido de los procesos de participación ciudadana.

Tampoco se han respetado los derechos de propiedad colectivos e individuales de los miembros de las comunidades indígenas. Cabe agregar además que las instituciones de gobierno involucradas en la elaboración de este proyecto (Ministerio de obras Publicas transporte y telecomunicaciones MOPTT) han señalado en innumerables oportunidades que de acuerdo a los estudios que ellos han realizado, no habría ningún tipo de daño al medio ambiente y en ningún caso las comunidades indígenas se verían afectadas, consecuencia de lo anterior, actualmente no se contemplan medidas de

mitigación, compensación o planes de desarrollo que subsanen de algún modo el impacto social, cultural y medioambiental que la construcción de un megaproyecto de esta envergadura provoca.

Por último, también es importante mencionar que hacia fines del año 2005, en pleno año de elecciones, se acercaron algunas autoridades con la intención de ofrecer posibles soluciones al problema. Estas han sido consideradas como una burla para las comunidades afectadas, toda vez que se les ofreció el mejoramiento de algunos caminos vecinales y la instalación de agua potable y luz eléctrica para algunas familias del sector, algunos proyectos de menor importancia cuyos recursos provendrían de los fondos de desarrollo regional.

En la actualidad se ha establecido una mesa de trabajo conformada por el Municipio de Freire y el Ministerio de obras Públicas, los cuales han desarrollado un plan de desarrollo comunal que no considera de manera pertinente a las comunidades indígenas y, no se condice con el nivel de inversiones que se pretende desarrollar. De esta manera se incumple con lo establecido en el artículo 34 de la ley 19.253 que señala: *“Los servicios de la administración del Estado y las organizaciones de carácter territorial, cuando traten materias que tengan injerencia o relación con cuestiones indígenas, **deberán escuchar y considerar la opinión de las organizaciones indígenas que reconoce esta ley**”*. En definitiva cabe concluir que no existe voluntad política para enfrentar una situación que conlleva una grave vulneración de los derechos y garantías de los pueblos originarios, sin dejar de mencionar que en ningún caso se ha contemplado un programa a largo plazo que constituya una real solución al problema de fondo, cual es la afectación de los derechos humanos del pueblo Mapuche.-

Se debe hacer presente que el estudio de impacto ambiental fue publicado en el mes de enero del año 2006 y las comunidades indígenas y la ciudadanía en general tuvieron un plazo de 60 días hábiles para los efectos de realizar las observaciones medioambientales que consideraban pertinentes. Situación que se llevo a cabo dentro de los plazos establecidos en la ley pero que no estuvo exenta de problemas y controversias ya que el Mop desarrolló diversas actividades que no decían relación con el proyecto que en esos momentos era sometido a la evaluación de la ciudadanía y, mas bien se dedicó a realizar distintos ofrecimientos como eventuales proyectos a los que las comunidades indígenas podían acceder en caso de dar su aprobación a la obra.

A la fecha, esto es julio del 2006, el estudio de impacto ambiental fue sometido al SEIA y se espera la respuesta definitiva entre los meses de octubre y noviembre. En dicha oportunidad la COREMA deberá decidir si se construye esta obra o no, en caso de aprobarla favorablemente deberá indicar además si lo hace con o sin condiciones.

Los Derechos Afectados

A continuación analizaremos como en la elaboración y ejecución del proyecto que contempla la construcción de un aeropuerto internacional en las proximidades de la comunidad Ricardo Rayín, y las restantes comunidades indígenas anteriormente mencionadas, se han vulnerado sus derechos colectivos, reconocidos por el derecho internacional y que constituyen una afectación de los derechos humanos de los pueblos indígenas. Para esto seguiremos de cerca el trabajo de James Anaya¹¹⁴.

¹¹⁴ ANAYA, James, *Los Derechos de los Pueblos Indígenas en el Derecho Internacional.*, editorial Trotta, 2005, Madrid,

Derechos Colectivos de los Pueblos Originarios conculcados en el proceso de construcción del Aeropuerto internacional de Temuco

- a) derecho a la **No Discriminación**.
- b) derecho a la **Integridad Cultural**
- c) Derecho a la **Tierra y sus Recursos Naturales**
- d) Derecho al **Desarrollo y al Bienestar Social**
- e) Derecho al **Autogobierno, Autonomía y Participación**

a) Derecho a la No Discriminación

Tal como lo señalan y consagran diversos cuerpos legislativos de carácter internacional, entre los cuales se puede mencionar la Carta de las Naciones Unidas, Convención de la ONU para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial y la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, la **No Discriminación** constituye una de las bases sobre la cual se construye una sociedad mas justa, libre, democrática, respetuosa del estado de derecho y con pleno respeto de los derechos y garantías fundamentales de los pueblos indígenas y en especial de los derechos humanos de los mismos.

En este sentido se puede afirmar que con el emplazamiento del aeropuerto internacional en las proximidades de la comunidad indígena Ricardo Rayín y las restantes comunidades, se produce una discriminación en tanto hay una *“destrucción gradual de las condiciones materiales y espirituales para el mantenimiento del modus vivendi de los pueblos indígenas”*, y por otro lado se generan *“actitudes y comportamientos de exclusión o de distinción negativa cuando los pueblos indígenas desean participar en la sociedad dominante”*.¹¹⁵ Lo anterior se refleja en situaciones bien determinadas, que denotan o dejan en evidencia dicha situación de discriminación. Por ejemplo, **en el emplazamiento de este megaproyecto no han sido consideradas las formas tradicionales o culturales de concebir el medio ambiente o el entorno natural en que se desarrolla el pueblo mapuche**. Tampoco se han respetado los espacios territoriales sagrados del mundo indígena, tales como el *Nguillatue*, el *Menoko*, y en general la concepción del ser mapuche, ya que este ultimo es parte de la tierra, ha sido colocado en este mundo por la madre naturaleza para conservar y proteger el equilibrio natural de las cosas.

Los gases de los aviones, la contaminación acústica, los desechos que serán arrojados a nuestros esteros, la inevitable presencia de turistas, la aceleración de los procesos de globalización, constituyen una ruptura del equilibrio cósmico y natural que traerá como consecuencia la muerte lenta de nuestro *Ixofil Mongen* (medio ambiente) y en definitiva, la desaparición del mundo mapuche, ya que como trágicamente hemos evidenciado este ultimo tiempo, el deterioro y destrucción del medio ambiente conlleva inevitablemente el deterioro y destrucción del hombre.

Por otro lado, **esta discriminación se manifiesta en la no participación de manera pertinente, por parte de las comunidades indígenas en los procesos de consulta ciudadana**, ya que dichas consultas tienen una finalidad meramente administrativa y en ningún caso son determinantes o gravitantes a la hora de decidir sobre la no construcción del aeropuerto o al momento de elaborar planes de contingencia a largo plazo.

¹¹⁵ ídem, p 177.

b) Derecho a la Integridad Cultural

Tal como lo señala Anaya, no solo se le debe garantizar a los individuos indígenas igualdad de libertades civiles y políticas, sino que también, se le debe respetar y garantizar el derecho a tener y desarrollar libremente sus identidades culturales, en coexistencia con otros sectores de la humanidad.

Lo anterior se ve reafirmado por lo prescrito por la Corte Permanente de Justicia Internacional, que señala al respecto, que

la idea subyacente en los tratados de protección de minorías es asegurar a ciertos elementos incorporados en un estado, cuya población difiere de ellos en raza, lengua o religión, la posibilidad de vivir pacíficamente junto con esta población y de cooperar amigablemente con ella así como de preservar las características que los distinguen de la mayoría y de satisfacer sus necesidades especiales.¹¹⁶

Dentro de esta misma línea, cabe consignar que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 27 reconoce en términos universales, el derecho de las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma.

La UNESCO también ha adoptado una declaración universal sobre la diversidad cultural en la que proclama:

la defensa de la diversidad cultural es un imperativo ético, inseparable del resto de la dignidad de la persona humana. Ella supone el compromiso de respetar los derechos humanos y las libertades fundamentales, en particular los derechos de las personas que pertenecen a minorías y los de los pueblos indígenas

En general se puede establecer que la norma referente a **la integridad cultural ampara todos los aspectos de la supervivencia de un grupo indígena como constitutivo de una cultura diferenciada, en el entendimiento de que la cultura incluye instituciones económicas o políticas, patrones de uso de la tierra, así como la lengua y las prácticas religiosas.**

Con todo y en virtud de lo dispuesto en normas internacionales, la actual situación que enfrenta la comunidad Ricardo Rayin, ante la inminente construcción de un aeropuerto internacional, **constituye un atropello a su derecho a la Integridad Cultural**, toda vez que no se ha respetado la forma tradicional de vida que el pueblo mapuche presenta, con sus particularidades, tradiciones, lengua, forma de concebir el medio ambiente y principalmente al hecho que el emplazamiento de dicho aeropuerto, se realizara en tierras o territorios que ancestralmente han pertenecido al pueblo mapuche. Del mismo modo, y para el caso en que el estado de Chile esgrimiera como única posibilidad el hecho de respetar solo los títulos de Merced concedidos en el año

¹¹⁶ *idem* 181.

1901, estos a su vez tampoco se han respetado hasta el momento, vulnerándose abiertamente una vez mas otro de los derechos humanos de los pueblos indígenas.

Dicho proyecto de aeropuerto **tampoco respeta el tipo de economía que actualmente desarrolla el pueblo mapuche y específicamente las comunidades indígenas aledañas al emplazamiento de la loza**, que se basa principalmente en la actividad agrícola y ganadera, cuyo sustento hídrico fundamental lo constituye el Estero Pelales. Precisamente a dicho estero se arrojaran los desechos tóxicos y contaminantes que produce un aeropuerto de esta envergadura. Cabe pensar entonces que la actual economía sustentada en recursos hídricos que serán contaminados no tiene asegurada una continuidad en el tiempo y, mucho menos, es posible garantizar su supervivencia. Así mismo nuestra actual normativa legal que dice relación con los derechos de aguas, presenta graves deficiencias y no beneficia ni protege en modo alguno a los pueblos originarios. Así mismo, la actual ley indígena N°19.253 no contiene preceptos que protejan o garanticen el debido respeto de los derechos de aguas que ancestralmente han pertenecido a las comunidades indígenas y al pueblo mapuche en el caso particular.

c) Derecho a la Tierra y Recursos Naturales

Siendo la tierra el elemento fundante y *totofundante* de la existencia del ser mapuche, el principio rector sobre el cual se construye el mundo mapuche, su cosmogonía y *antropogonía*, el sustento de la vida y el principio del ser, resulta bastante complejo abordar esta temática solo desde el punto de vista de la norma positiva y mediante la utilización de conceptos que no son capaces de aprehender semánticamente la visión del mundo mapuche, incurriendo con ello en omisiones que dejan fuera algunos elementos espirituales significativos para la cultura. No obstante lo anterior, cabe señalar que en el ámbito internacional se ha avanzado bastante en la elaboración de conceptos y definiciones que encierran gran parte de la valoración y significación que los pueblos originarios le dan a la tierra y al medio ambiente o entorno natural. Es por ello entonces que resulta fundamental, en un primer momento, tener presente lo que al respecto han dicho los organismos internacionales.

En primer lugar, cabe consignar lo preceptuado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y el Comité de Derechos Humanos de la ONU, en el sentido de *“reconocer la importancia de la tierra y los recursos naturales para la supervivencia de las culturas de los pueblos indígenas y, por implicación, para la autodeterminación indígena”*.¹¹⁷

En relación a lo anterior, cabe agregar lo consagrado por ambos pactos, que establecen al respecto que *“[e]n ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia”*. Según lo establecido por JAMES ANAYA, este ultimo precepto nos comunica directamente con el concepto de propiedad, que si bien es cierto es un derecho humano fundamental y que ha sido internacionalmente reconocido de acuerdo con la Declaración Universal De Los Derechos Humanos que señala que *“toda persona tiene derecho a la propiedad individual y colectivamente, y que nadie será privado arbitrariamente de su propiedad”*, para el pueblo mapuche el concepto de propiedad adquiere dimensiones que no se ajustan a lo que tradicionalmente el mundo occidental entiende por tal, **ya que de acuerdo a la visión del mundo mapuche no se es dueño de la tierra, sino que se es parte de ella, y por ende, existe un vínculo mas estrecho que no solo incorpora elementos materiales, sociales o geopolíticos, sino que además aspectos religiosos,**

¹¹⁷ *Ídem*, p. 202.

espirituales y sagrados. Del mismo modo, el concepto de propiedad que tradicionalmente ha caracterizado al pueblo mapuche y que la legislación nacional ha intentado erradicar sistemáticamente a través diversas disposiciones legales, dice relación con un ámbito espacial determinado, cual es el territorio mapuche y las diferentes identidades territoriales que la conforman. Este último aspecto queda claramente reafirmado en el Convenio 169 de la OIT.

Artículo 13 Convenio 169 de la OIT

1. Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados **reviste su relación con las tierras o territorios**, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna u otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.
2. La utilización del término [tierras] en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de **territorios**, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera.

Lamentablemente el estado chileno no ha ratificado dicho convenio internacional y aun no ha realizado un reconocimiento constitucional de los pueblos indígenas, a pesar de existir desde el año 1989 un acuerdo político en tal sentido, que se denominó *Acuerdo de Nueva Imperial*.

Cabe concluir entonces, que no habiendo voluntad política de parte del estado chileno de reconocer y consagrar derechos humanos fundamentales de los pueblos indígenas, mal podría hoy en día respetar principios y derechos que afectan a una comunidad determinada. En relación a lo anterior, algunos políticos han señalado que en todo momento se han respetado las leyes nacionales y se ha respetado el estado de derecho imperante, lo que en la practica se traduce en una vulneración constante de nuestras garantías, toda vez que no habiendo una legislación adecuada que vele por el respeto a nuestra tierra y por nuestro medio ambiente y a la concepción de propiedad que sobre ellos existe, solo se cumple con una normativa precaria y que escasamente aporta con herramientas o procedimientos legales que contribuyan a dar protección efectiva a los derechos que están siendo conculcados. Ello constituye una **vulneración de derechos por omisión o inactividad del estado de Chile**, ya que al igual que en el caso *Awás Tingni vs. Nicaragua*, fallado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹¹⁸, **no se está reconociendo, garantizando ni protegiendo legalmente el derecho de propiedad que el pueblo mapuche posee ancestralmente sobre sus tierras o territorios y consecencialmente sobre el medio ambiente**, pese a que la ley chilena establece que

*“[e]s deber de la sociedad en general y del Estado en particular, a través de sus instituciones **respetar, proteger y promover** el desarrollo de los indígenas sus culturas, familias y comunidades, adoptando las medidas adecuadas para tales fines y **proteger las tierras indígenas**, velar por su adecuada explotación, por su equilibrio ecológico y propender a su ampliación”.*¹¹⁹

Este artículo 1° de la ley indígena 19.253, **señala imperativamente** a través de **tres verbos rectores** las actividades que el estado, a través de sus diversas instituciones, debe desarrollar en favor de los indígenas, y consecencialmente sobre la tierra y el

¹¹⁸ Sobre la Jurisprudencia de la CIDH, ver segunda parte de este documento (Nota del Editor)

¹¹⁹ Ley indígena 19.253, artículo 1°.

medio ambiente. Lamentablemente esto no queda reflejado en la práctica, especialmente en el caso que estamos analizando, toda vez que *no se esta respetando, protegiendo ni promoviendo* el desarrollo de los miembros de nuestra comunidad indígena y en ningún caso se está velando por una adecuada explotación de la tierra ni su equilibrio ecológico. Ello queda en evidencia al apreciar las actividades que actualmente desarrolla el gobierno a través del Ministerio de Obras Públicas en nuestra comunidad, en la cual se le ha señalado reiteradamente a los comuneros indígenas que el emplazamiento del aeropuerto internacional no afectará en modo alguno a las comunidades mapuche que se encuentran en las inmediaciones o colindantes al predio donde se pretende construir este megaproyecto. Así mismo se ha señalado que se están cumpliendo todas las normas técnicas que garanticen un adecuado respeto al medio ambiente. Lamentablemente los estándares técnicos que se manejan actualmente en Chile son bastante deficientes. Ello ha quedado demostrado en otros casos de connotación pública tales como la situación de los vertederos que afectan a las comunidades indígenas, el caso del Río Cruces en Valdivia, donde reiteradamente se señaló por parte de las autoridades que la planta de celulosa Celco cumplía con los estándares técnicos, pese a lo cual se generó un desastre ambiental de proporciones. Cabe mencionar también la construcción de la central Ralco, la construcción de las plantas de tratamiento de aguas servidas y un sin número de otras obras que afectan actualmente a las comunidades indígenas y en la cual supuestamente no se afectan a los mapuches y no se producen daños al medio ambiente.

Por lo anteriormente expuesto, es posible concluir que uno de los derechos humanos fundamentales del pueblo mapuche, y en particular de la comunidad indígena Ricardo Rayin esta siendo privado, perturbado, amenazado y conculcado por los propios organismos e instituciones del estado, haciendo caso omiso de lo preceptuado de manera imperativa por la propia ley indígena y por las disposiciones internacionales que protegen de manera preferente a uno de los paradigmas fundamentales de la existencia de los pueblos originarios, cual es la *Mapu* (tierra) y los recursos naturales o el medio ambiente en general (Ixofil Mongen). No solo no se esta protegiendo a la tierra o al medio ambiente, sino que además no se esta reconociendo las ancestrales formas de propiedad que sobre ellos ha ejercido el pueblo mapuche. Se han excluido de esa concepción de propiedad elementos espirituales y sagrados que conforman y estructuran la cosmovisión que el pueblo mapuche ha elaborado a través de miles de años de existencia, sepultando para siempre las posibilidades de heredar a las nuevas generaciones un universo de conocimientos, un medio ambiente libre de contaminación y un territorio donde desarrollar su cultura y forma de vida.-

d) Derecho al Desarrollo y al Bienestar Social

Este principio consagrado en el ámbito internacional y desarrollado en el texto de JAMES ANAYA, establece que se acepta con carácter general que se debe prestar a los pueblos indígenas una especial atención en relación con su **salud, vivienda, educación y empleo**. Como mínimo, los Gobiernos tienen que adoptar medidas para eliminar los tratos discriminatorios y otros impedimentos que han privado a miembros de grupos indígenas de los servicios sociales de que han venido disfrutando los sectores dominantes de la población. Del mismo modo se consagra el **derecho al desarrollo de los pueblos**, este ultimo, es considerado un derecho humano inalienable, en virtud del cual todo ser humano y todos los pueblos están facultados para participar en un desarrollo económico, social, cultural y político en el que puedan realizarse plenamente todos los derechos humanos y libertades fundamentales, a contribuir a ese desarrollo y a disfrutar de el.

En relación a lo anterior, cabe consignar que este derecho al desarrollo de los pueblos, debe ir de la mano con la concepción de desarrollo sustentable en términos medioambientales, evitando con ello una depredación del entorno natural o medioambiental y protegiendo debidamente a la tierra y los recursos naturales de los pueblos indígenas. Consecuencialmente se debe propender a una real protección de la forma de economía que caracteriza y desarrollan los pueblos originarios que se basa fundamentalmente en el cultivo de la tierra y en la explotación de los recursos naturales.

El principio anteriormente expuesto, no ha sido respetado ni protegido debidamente en el caso que estamos analizando, ya que la comunidad Ricardo Rayin actualmente y en virtud de la construcción de este aeropuerto internacional, no cuenta con un plan de desarrollo sustentable medioambientalmente en el tiempo y culturalmente pertinente, que le permita mitigar el impacto social, cultural y medioambiental que una obra de esta envergadura significa.

Las autoridades solo se han preocupado de elaborar un plan de desarrollo comunal que no dice relación con las comunidades indígenas y en la cual no existe una real participación de las mismas.

Cabe concluir entonces que este aeropuerto internacional **solo traerá beneficios económicos y desarrollo a los grandes inversionistas, y serán las comunidades indígenas las que sufrirán el gravamen del supuesto desarrollo, vulnerándose con ello sus derechos humanos fundamentales y sufriendo el impacto medioambiental.** Tampoco es posible afirmar que respecto de la comunidad Ricardo Rayin y del resto de las comunidades indígenas, exista preocupación por parte del estado, por proteger y promover la salud, vivienda, educación y empleo de los comuneros mapuche.

e) Derecho al Autogobierno: Autonomía y Participación

El autogobierno es la dimensión política de la autodeterminación, tal y como la conocemos. Básicamente y en términos sencillos podríamos señalar que el autogobierno es el derecho de los pueblos a decidir sobre su futuro y bienestar y, a la forma en que es posible concretar dichas pretensiones. En palabras de James Anaya, los sistemas políticos deben funcionar de acuerdo con los deseos de los y de las gobernadas. En el caso en comento, la comunidad indígena Ricardo Rayin no tiene la posibilidad de decidir sobre su futuro ni hacer posible la concreción de sus deseos, sobre la no construcción del aeropuerto, tampoco posee la facultad establecer las posibles medidas de mitigación o compensación. En definitiva es posible afirmar que este principio relativo al autogobierno es inexistente en nuestra realidad social y legal, nuestro país no cuenta con la debida consagración legal de este principio internacional y por ende, no existe el resguardo necesario para llevar adelante y hacer realidad el derecho fundamental de decidir sobre el futuro y bienestar de nuestra comunidad indígena y del pueblo mapuche en general.

Por otro lado, también encontramos el concepto de **participación**, en este sentido, incluye **consultas previas** con los pueblos indígenas en relación con cualquier decisión que pueda afectar a sus intereses. En nuestra legislación nacional encontramos una norma que dice relación con este último principio y que esta consagrada en el artículo 34 de la ley 19.253. Dicha norma precedentemente transcrita, a nuestro entender adolece de un grave déficit conceptual, ya que no deja claramente establecido cuales serían las dimensiones, alcances, sentido y significación del concepto de la consulta, y cual sería el grado de significación o importancia de dicha actuación administrativa, o bien, si esta es gravitante o no al momento de decidir sobre la construcción o no construcción de un megaproyecto en

territorio indígena. Tampoco se establece si esta consulta es previa o coetánea al desarrollo de una obra o proyecto.

A la luz de los antecedentes y de las actuaciones que han desarrollado los organismos e instituciones del estado al interior de la comunidad Ricardo Rayin es posible concluir que esta consulta o participación es mas aparente que real, toda vez que dicha actuación se realiza como un tramite meramente administrativo y en ningún caso con la intención de ser considerada como un elemento determinante de decisión y, en la cual la comunidad solo participa de manera pasiva, sin influir sustancialmente en la decisión final.