



Proyectos de reforma constitucional y consulta indígena constituyente

Autores

Matías Meza-Lopehandía G.

Correo-e:

mmezalopehandia@bcn.cl

Tel.: (56) 32 226 3965

Equipo de Trabajo

Pedro Guerra A.

Comisión

Elaborado para Comisión
Cultura, Artes y
Comunicaciones de la
Cámara de Diputados

Nº SUP: 117657

Resumen

La consulta previa indígena es una obligación internacional emanada principalmente del Convenio N° 169 de la OIT. Esta supone, entre otras cosas, consultar a los pueblos indígenas, a través de sus instituciones representativas y mediante un procedimiento que busque, de buena fe, llegar a un acuerdo, antes de adoptar medidas legislativas que puedan afectar sus derechos e intereses.

En 2017, en el marco del proceso constituyente, el gobierno de la Presidenta Bachelet llevó a cabo un proceso de consulta que abarcó dos grandes ejes en materia de pueblos originarios: el reconocimiento constitucional y los derechos de participación política. Dicho proceso finalizó con acuerdos completos y otros parciales, además de propuestas adicionales a las consultadas y medidas respecto de las que no se alcanzó acuerdo con el Estado.

Ninguno de los proyectos de interés de la Comisión fue incluido en la consulta constituyente indígena. Sin embargo, algunos de los temas que abordan sí lo fueron, aunque los acuerdos alcanzados en estos parecen, exceder los contenidos de dichos proyectos.

Introducción

La Comisión Cultura, Artes y Comunicaciones de la Cámara de Diputados, ha requerido información para determinar si el contenido de cinco proyectos de reforma constitucional que están pendientes de tramitación en dicha comisión, ha sido incluido en lo consultado en el Proceso Consulta Constituyente Indígena impulsado por la presidenta Bachelet en el año 2017, en el contexto del proceso constituyente ¹.

¹ Se trata de los siguientes proyectos de ley : i) que reconoce a los pueblos originarios y el carácter multicultural

Con ese objetivo, el presente documento se organiza en tres partes.

La primera presenta brevemente los elementos centrales de la obligación internacional de consulta previa indígena. La segunda, reseña el proceso de consulta previa indígena impulsado por el segundo gobierno de la Presidenta Bachelet en el marco del proceso constituyente, esbozando los hitos de su desarrollo y sintetizando sus resultados. El último apartado resume las ideas matrices de cada uno de los proyectos indicados por la Comisión requirente, y lo contrasta con los temas que fueron objeto de la consulta constituyente indígena.

Lo señalado en el presente informe no constituye un juicio sobre la necesidad o no de someter a consulta previa indígena los proyectos de ley comentados.

I. La consulta previa indígena

La consulta previa indígena, en tanto obligación estatal, tiene su origen en el derecho internacional de los derechos humanos, y particularmente en el Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, ratificado por Chile en 2008. Conforme a este instrumento,

1. 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*; [...] 2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas².

Se trata de una forma de específica de participación, distinta de otras contempladas en el ordenamiento jurídico chileno³, cuyas estándares vienen definidos desde el derecho internacional⁴. En este sentido, el Relator Especial de Naciones Unidas para los derechos de los pueblos indígenas ha

de la nación chilena (boletín n°**10.281-07**); (ii) sobre patrimonio histórico cultural de la nación (boletín n°**10.093-07**); (iii) que consagra dominio público sobre los recursos genéticos y reconoce derechos sobre conocimientos a comunidades indígenas (boletín n°**8.751-07**); (iv) que establece reforma constitucional que consagra el respeto por la lengua castellana y los idiomas de los pueblos originarios de Chile (boletín n°**7.208-07**), y (v) que modifica el artículo 19 n°25, de la Constitución Política, con el objeto de establecer como deber del Estado, la protección del patrimonio natural y cultural (boletín n°**7.181-07**),

² Énfasis añadido.

³ El propio Tribunal Constitucional afirmó que la idea "que este tipo de consultas ya se encuentra establecido en nuestra legislación [...] no es compartida por este Tribunal, habida consideración de *la diferencia esencial* que tiene la consulta a que se refiere el artículo 6°, N° 1°, letra a), de la Convención N° 169, con aquellas otras que se establecen en el actual ordenamiento positivo". Dicha diferencia radicaría en que la consulta previa indígena "tiene una connotación jurídica especial que se encarga de precisarla el N° 2° del mismo artículo 6° que dice: 'Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas'" (Rol 309:c7). Aunque en la misma sentencia homologa la consulta previa a la participación ciudadana del sistema de evaluación de impacto ambiental y a la obligación estatal de escuchar a las organizaciones indígenas de la Ley de Desarrollo indígena (c. 70°), esta contradicción se ha ido superando en la jurisprudencia constitucional de la Corte Suprema (Meza-Lopehandía, 2016).

⁴ En este sentido, Montt y Matta (2011); referido a la jurisprudencia interamericana, Fuezalida (2008),

elaborado informes en torno a los requisitos y características de la consulta previa indígena⁵, los cuales han sido recogidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁶. Conforme a estos, la consulta debe verificarse en forma previa a la adopción de una decisión que pueda afectar directamente a los pueblos indígenas, a través de un procedimiento adecuado a su finalidad, esto es, alcanzar un acuerdo, de buena fe. Este diálogo debe llevarse a cabo entre todas las organizaciones representativas de los pueblos concernidos por un lado, y por el otro, el Estado.

En este sentido, se ha sostenido que la consulta es un mecanismo para "asegurar la intervención de los pueblos indígenas en las medidas estatales que los afecten de manera directa"⁷. Pero además, el Relator Especial, al referirse a qué medidas deben consultarse, ha señalado que son aquellas que pueden "afectar a los pueblos indígenas en modos no percibidos por otros individuos de la sociedad"⁸. Por ello, se ha sostenido que una de las funciones de la consulta previa indígena es hacer visibles impactos en un contexto intercultural⁹.

Como se desprende del texto del art. 6 del Convenio arriba citado, la consulta procede también respecto de medidas legislativas, esto es, respecto de las leyes que se pretendan adoptar. Como la consulta es previa, lo que debe consultarse son los proyectos de ley. A este respecto, el Relator ha señalado explícitamente que las consultadas relativas a medidas legislativas "no deben ser restringidas a propuestas iniciales siempre que tengan relación con las ideas matrices de la medida en cuestión", sino que "los pueblos indígenas deberán ser consultados previamente en todas las fases del proceso de producción normativa"¹⁰.

En consonancia con lo anterior, el Relator ha sostenido que la obligación internacional de consultar previamente las medidas legislativas no se agota en el poder ejecutivo, sino que alcanza al Congreso Nacional, específicamente cuando se trata de reformas a nivel constitucional¹¹. Lo anterior ha sido reafirmado respecto de reformas constitucionales en Chile¹².

II. Consulta Constituye Indígena

Durante su segundo mandato, la Presidenta Bachelet impulsó un proceso participación ciudadana para la elaboración de una nueva Constitución Política. Este contaba con distintas etapas, entre las que se incluía la realización de cabildos ciudadanos, de los que emanarían las bases ciudadanas para la elaboración del proyecto de nueva constitución por parte de la Presidenta. Asimismo, se contempló un

⁵ Relator Especial James Anaya. (2009). Apéndice A. Principios internacionales aplicables a la consulta en relación con la reforma constitucional en materia de derechos de los pueblos indígenas en Chile. En Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, James Anaya Adición La situación de los pueblos indígenas en Chile: seguimiento a las recomendaciones hechas por el Relator Especial anterior.A/HRC/12/34/Add.6. Disponible en: <http://bcn.cl/27az2> (octubre, 2018)

⁶ Cfr. Pueblo indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador (2012), (Fondo y Reparaciones), Sentencia de 27 de junio de 2012, Serie C No 245, especialmente párrafos 177-2011.

⁷ Montt y Matta (2011:189)

⁸ NN.UU., 2009a: párr. 43.

⁹ Meza-Lopehandía, 2016

¹⁰ NNUU, 2009b: párr. 20.

¹¹ NN.UU, 2009a

¹² NN.UU, 2009a y 2009b

proceso paralelo de participación indígena, en cumplimiento con los estándares de participación contenidos en el Convenio 169, conocido como "Proceso Constituyente Indígena" (PCI)¹³.

Este último se desarrolló entre agosto y diciembre de 2016 y fue acompañado por un Comité Consultivo y de Seguimiento integrado por los organismos internacionales y consejeros de Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI). El proceso contemplaba tres modalidades de participación (encuentros convocados, encuentros autoconvocados y participación individual) y, de acuerdo a la información oficial, habrían participado 17.016 personas en 605 encuentros¹⁴. En mayo de 2017 la Presidenta recibió el informe de sistematización de proceso constituyente indígena¹⁵.

En julio de 2017, se dio a conocer el comienzo del "Proceso de Consulta Constituyente para el Reconocimiento Constitucional y la Participación Política de los Pueblos Indígenas" ("Consulta Constituyente Indígena" o CCI), el cual contó con la participación en calidad de observadores del INDH y del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD)¹⁶. Su objetivo era obtener el pronunciamiento de los representantes de los pueblos indígenas respecto de los temas abordados en el PCI, en particular, lo relativo a reconocimiento constitucional, derechos lingüísticos, derechos territoriales, participación política y representación diferenciada¹⁷. Cada uno de estos ámbitos contenía especificaciones, las cuales están incorporadas en la siguiente tabla. Se incluye un identificador en números romanos que será utilizado más adelante para encasillar los acuerdos alcanzados.

Tabla N°1: temas consultados y sus especificaciones

Reconocimiento constitucional			Participación Política
Reconocimiento de Pueblos Indígenas	Reconocimiento territorial	Derechos lingüísticos y culturales	Participación política
(I) Reconocimiento pre-existencia	(VI) Territorios especiales indígenas	(VIII) Reconocimiento y protección de derechos culturales y lingüísticos y patrimonio cultural	(XIII) Participación y representación política incluyendo el Congreso Nacional
(II) Derecho a conservar, fortalecer y desarrollar historia, identidad, cultura, instituciones, idiomas, instituciones y tradiciones propias	(VII) Territorios especiales indígenas regulados por ley	(IX) Deber estatal de preservar y fomentar conocimientos y prácticas culturales, respetando autonomía indígena, dentro de los límites constitucionales	(XIV) Participación y representación política regulada por ley.
(III) Deber estatal de promoción del		(X) Reconocimiento de símbolos y emblemas	

¹³ Verdugo y Contesse, 2018.

¹⁴ "De ellos, 255 corresponden a reuniones convocadas por el Ministerio de Desarrollo Social y 350 a encuentros autoconvocados. Otras 538 personas participaron a través de internet [sic]" (Ministerio del Interior, 2017).

¹⁵ Verdugo y Contesse, 2018.

¹⁶ Mensaje Presidencial, 2018.

¹⁷ Álvarez, 2017; Gobierno Regional de Tarapacá, 2017.

derecho a conservar, fortalecer y desarrollar historia, identidad, cultura, instituciones, idiomas, instituciones y tradiciones propias		indígenas	
(IV) Deber estatal de protección de la diversidad cultural		(XI) Reconocimiento de idiomas indígenas como lengua oficial en sus territorios	
(V) Interpretación constitucional conforme a derechos reconocidos a los indígenas en la Constitución y la ley		(XII) Reconocimiento de sistemas de educación indígenas conforme al sistema general de educación	

Fuente: elaboración propia basada primera propuesta del Gobierno¹⁸.

El proceso culminó el 21 de octubre de 2017 con la firma de un acuerdo entre los representantes de los pueblos indígenas participantes y los del Gobierno, en torno al reconocimiento constitucional y la representación política de los pueblos indígenas, firmado por unos 36 delegados¹⁹. Las negociaciones continuaron, pero no se logró acuerdo respecto de las propuestas indígenas relativas a declarar a Chile como un Estado Plurinacional y del reconocimiento de los territorios indígenas ancestrales²⁰. Esto llevó a que un grupo de 27 delegados se restara de los acuerdos anteriores, señalando que "[l]os acuerdos en temas culturales y de preexistencia no tienen sentido si no se logran acuerdos en temas relevantes. Estos son: territorios ancestrales, consulta, plurinacionalidad, reconocimiento de naciones"²¹.

De acuerdo al Acta Resultados del Diálogo Nacional del Proceso de Consulta para el Reconocimiento Constitucional de los Derechos de los Pueblos Indígenas, elaborado por el Sistema de Naciones Unidas en su calidad de garante del proceso y consignado en el Informe Final de la CCI, se produjeron distintos tipos de acuerdo: (A) acuerdos totales entre los pueblos signatarios y el Gobierno; (B) acuerdos parciales; (C) medidas sin acuerdo; y (D) propuestas indígenas adicionales a las consultadas por el gobierno²².

¹⁸ Ministerio de Desarrollo Social, 2017:368-370.

¹⁹ Vedoya, 2017. En el acta reproducida en el Informe Final de la CCI se consignan 37 firmas (Ministerio de Desarrollo Social, 2017:525-527). El Acta de retiro de los pueblos de Comisión de seguimiento habla de 38 firmas de aprobación, de un total del 145 delegados, y de la ausencia de los pueblos kewésqar, yagán y quechua (Ministerio de Desarrollo Social, 2017:535).

²⁰ Vedoya, 2017.

²¹ Ministerio de Desarrollo Social, 2017:535.

²² Ministerio de Desarrollo Social, 2017:520-529.

La tabla N° 2 muestra en cada columna un grado distinto de acuerdo identificado con su respectiva letra. En cada celda se incluye el contenido del acuerdo, identificando con números romanos el tema al que corresponde cada uno de ellos, conforme se han descrito en la tabla N°1. Si se trata de un acuerdo que no está en los temas iniciales, se identifica como "nuevo" entre paréntesis). El número arábigo corresponde al que identifica al acuerdo en el acta correspondiente.

Tabla N°2: acuerdos totales, parciales y no alcanzados.

Acuerdo total* A	Acuerdos parciales B	Sin acuerdo C	Propuestas adicionales pueblos indígenas D
<p>(I) 1. Que el Estado reconozca la preexistencia de los Pueblos Indígenas que habitan el territorio.</p> <p>Además, reconoce que los Pueblos Indígenas son los descendientes de los pueblos que habitaban el territorio del país desde los tiempos ancestrales y/o precolombinos, que conservan su cultura, siendo para ellos la tierra, territorio, el fundamento principal de su existencia y cultura.</p>	<p>(V) 1. La interpretación de la nueva Constitución se hará conforme a los derechos, deberes y obligaciones que la misma y la ley establecen para los pueblos indígenas, en concordancia o de conformidad con los tratados internacionales.</p> <p>(XIII). 2. Los pueblos indígenas tienen derecho a participar plenamente en la vida política del Estado en todos los órganos colegiados.</p> <p>Que la Constitución establezca que la representación política de los Pueblos Indígenas se materializará en el Congreso Nacional, a través del 10% de escaños reservados, asegurando paridad de género.</p>	<p>(VI) 1. Que la Constitución reconozca a los Pueblos Indígenas la existencia de Territorios indígenas.</p> <p>(VII) 1. [...]. Una ley señalará los criterios y procedimientos necesarios para el establecimiento y demarcación de los Territorios Indígenas cuando corresponda, las instancias y mecanismos a través de los cuales éstos se gestionarán, las modalidades y formas a través de las cuales los Pueblos Indígenas harán pleno ejercicio y goce de los derechos que tendrán vigencia al interior de estos territorios, entre ellos el acceso a la tierra y a los recursos naturales, en armonía con el marco jurídico nacional.</p>	<p>(nuevo) 1. Sobre la plurinacionalidad. Los Pueblos Indígenas acuerdan que la Nueva Constitución debe establecer la plurinacionalidad.</p> <p>(nuevo) 2. Los Pueblos Indígenas solicitan que el Convenio N° 169 de la OIT y la Declaración Sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de la ONU tengan rango Constitucional.</p>
<p>(XI y VIII) 2. Que la Constitución reconozca el derecho de los Pueblos Indígenas a conservar, fortalecer y desarrollar su historia, identidad, cultura, lenguas e idiomas, instituciones, tradiciones propias y sus autoridades ancestrales. [...]</p>	<p>(nuevo) 3. Derecho a la Salud</p> <p>En el marco del Derecho a la Salud, la Constitución reconoce la salud intercultural, así como su medicina y salud tradicional, de acuerdo al sistema de salud.</p> <p>Las personas indígenas tienen igual derecho a disfrutar del nivel</p>		

<p>(VIII) 2. [...] Los pueblos indígenas tienen derecho a practicar y revitalizar sus tradiciones y costumbres culturales. Ello incluye el derecho a mantener, proteger y desarrollar las manifestaciones pasadas, presentes y futuras de sus culturas, como lugares arqueológicos e históricos, objetos, ceremonias, tecnologías, artes visuales e interpretativas y literaturas.</p> <p>(VIII) 4. Los pueblos indígenas tienen derecho a revitalizar, utilizar, fomentar y transmitir a las generaciones futuras sus historias, idiomas, tradiciones orales, filosofías, sistemas de escrituras y literaturas, y a atribuir nombres a sus comunidades, lugares y personas, así como mantenerlos.</p>	<p>más alto posible de salud física y mental. El Estado tomará las medidas que sean necesarias para lograr progresivamente que éste derecho se haga plenamente efectivo.</p>		
<p>(III) 2. [...] Deber del Estado de tomar medidas que permitan el ejercicio del derecho de los Pueblos Indígenas a conservar, fortalecer y desarrollar su historia, identidad, cultura, idiomas, instituciones propias y sus autoridades ancestrales, proporcionando para ello,</p>	<p>(nuevo). 4. Consulta.</p> <p>Se eleva a rango Constitucional el deber del Estado de consultar mediante procedimientos apropiados a través de sus instituciones representativas, de la forma y bajo los criterios que establece el Convenio N° 169 de la OIT.</p>		

cuando sea necesario, servicios de interpretación u otros medios adecuados.			
(IV) 3. La Constitución establecerá el deber del Estado de preservar la diversidad cultural y lingüística de los pueblos indígenas para preservar sus culturas, tradiciones, idiomas y en general toda manifestación propia de su cosmovisión.			
(XI) 4.[...] Reconocimiento de las lenguas e idiomas de los Pueblos Indígenas como oficiales en los territorios donde ellos habitan.			
(IX) 4. [...] Deber del Estado de preservar y fomentar el desarrollo de los conocimientos tradicionales y las prácticas culturales de los Pueblos Indígenas, respetando su propia autonomía y sus derechos fundamentales, siempre que no sea incompatible con los derechos fundamentales reconocidos en la Nueva Constitución.			
(X) 4.[...] Reconocimiento de los emblemas y símbolos de los			

pueblos indígenas, de acuerdo a su propia cosmovisión. [...]			
(XII) 4. [...] Reconocimiento de los sistemas de educación de los pueblos indígenas, de acuerdo con el sistema general de educación. Los indígenas, en particular lo/as niños y niñas, tienen derecho a todos los niveles y formas de educación del Estado sin discriminación.			
(nuevo) 5. Principio de igualdad y no discriminación. Los pueblos y los individuos indígenas son libres e iguales a todos los demás pueblos y personas y tienen derecho a no ser objeto de ningún tipo de discriminación en el ejercicio de sus derechos, en particular la fundada en su origen o identidad indígena.			

Fuente: elaboración propia basada primera Acta Resultados del Diálogo Nacional de Proceso de Consulta para el Reconocimiento Constitucional de los Derechos de los Pueblos Indígenas. 21 de octubre de 2017²³.

* Medidas sobre las que hay acuerdos totales basadas en la contrapropuesta a la tercera propuesta del gobierno, suscrita por representantes de los pueblos Aymara-Arica, Lincanantay, Kolla, Diaguita, Quechua de Antofagasta, Huilliche de Chiloé o Veliche, Huilliche Austral, Mapuche Huilliche de Osorno, Mapuche Huilliche de Aysón y Mapuche.

²³ Ministerio de Desarrollo Social, 2017:520-524.

III. Contenido de los proyectos de ley considerados

A continuación, se describe brevemente el contenido esencial de cinco proyectos que están actualmente radicados en la Comisión de Cultura, Artes y Comunicaciones de la Cámara de Diputados. Todos estos proponen reformas constitucionales que se refieren, de una u otra forma, a los pueblos indígenas, en particular, a su reconocimiento en la Carta, y a sus derechos culturales y patrimoniales.

Ninguno de estos proyectos fue parte de la Consulta Constituyente Indígenas de 2017. Sin perjuicio de ello, y recordando que, de acuerdo al estándar internacional descrito, lo que debe consultarse es el texto del proyecto que se propone convertir en ley y no solamente sus ideas matrices o temas abordados, se hace el ejercicio de verificar en qué medida los proyectos coinciden con los temas consultados en dicho proceso.

1. Reforma Constitucional que consagra dominio público sobre los recursos genéticos y reconoce derechos sobre conocimientos a comunidades indígenas (Boletín 8751-07)

El proyecto propone una reforma constitucional que consagra el dominio público sobre los recursos genéticos y reconoce los derechos de las comunidades indígenas sobre determinados tipos de conocimiento.

Para esto, se pretende agregar tres incisos al artículo 19 N° 24 del texto constitucional, que consagra el derecho de propiedad, estableciendo en favor del Estado "el dominio absoluto, exclusivo, inalienable e imprescriptible de los recursos genéticos, de sus propiedades bioquímicas, y de sus derivados, en relación a animales y vegetales de carácter endémico que se encuentren en su territorio"²⁴. Asimismo prescribe que "el Estado reconoce y ampara el derecho de las comunidades indígenas sobre sus conocimientos y prácticas ancestrales, asociadas a recursos genéticos y sus derivados".

Se trata, por ende, de una reforma que propone, por una parte, una nueva forma de propiedad estatal sobre determinadas formas de recursos naturales, y por la otra resguarda los conocimientos y prácticas indígenas respecto de esos mismos recursos.

El texto señalado no fue objeto de consulta en el proceso de CCI.n perjuicio de ello, dicho proceso incluyó el "Deber estatal de preservar y fomentar conocimientos y prácticas culturales, respetando autonomía indígena, dentro de los límites constitucionales" (tema IX). En este ámbito, se alcanzó completo acuerdo en torno a:

Deber del Estado de preservar y fomentar el desarrollo de los conocimientos tradicionales y las prácticas culturales de los Pueblos Indígenas, respetando su propia autonomía y sus derechos fundamentales, siempre que no sea incompatible con los derechos fundamentales reconocidos en la Nueva Constitución.

²⁴ Artículo único, inciso primero Boletín 8751-07.

2. Reforma constitucional sobre patrimonio histórico cultural de la nación (Boletín 10093-07)

Este proyecto también modifica el artículo 19 N° 24 del texto constitucional. Conforme a éste, para regular los modos de adquirir, usar, gozar y disponer de la propiedad y para imponer limitaciones y obligaciones a los propietarios, siempre es necesario dictar una ley. Además se establece que esas limitaciones y obligaciones sólo pueden fundarse en la función social de la propiedad, que comprende (i) los intereses generales de la Nación; (ii) la seguridad nacional; (iii) la utilidad pública; (iv) la salubridad pública; y (v) la conservación del patrimonio ambiental. El objetivo de este proyecto es agregar una nueva causal (vi) que autorice la limitación por ley del ejercicio del derecho de propiedad en función de la protección del "patrimonio histórico cultural de nuestro país".

De la misma forma, el proyecto propone incorporar entre los deberes de los nacionales establecidos en el artículo 22 constitucional, la preservación del patrimonio histórico cultural.

Este proyecto no fue objeto de la CCI y su idea matriz no parece haber sido objeto de consulta en la CCI.

3. Reconoce a los pueblos originarios y el carácter multicultural de la Nación chilena (Boletín 10281-07)

Este proyecto propone modificar el capítulo de las Bases de la Institucionalidad, incorporando tres incisos al artículo 1 constitucional.

La propuesta valora la multiculturalidad, entiendo que esta configura "la esencia y las raíces de la Nación chilena, y reconoce en esa diversidad la existencia de pueblos originarios"²⁵, reconociendo en forma no taxativa los pueblos indígenas reconocidos en la Ley de Desarrollo Indígena.

Asimismo, el proyecto propone como deber estatal "respetar, rescatar y preservar el acervo cultural de las comunidades indígenas, su cosmovisión, costumbres ancestrales y la garantía de sus derechos territoriales"²⁶.

El inciso tercero, reconoce los anteriores como derechos constitucionales, y establece su regulación mediante una ley de quórum calificado.

Este texto no fue parte de la CCI. Sin embargo, el tema del reconocimiento constitucional fue objeto de dicho proceso (tema I). Al respecto, se alcanzó un acuerdo completo más comprensivo que el del proyecto, que abarca el reconocimiento de la preexistencia de los pueblos indígenas, su continuidad histórica y cultural con pueblos precolombinos y la relación identitaria con sus tierras y territorios:

Que el Estado reconozca la preexistencia de los Pueblos Indígenas que habitan el territorio. Además, reconoce que los Pueblos Indígenas son los descendientes de los pueblos que habitaban el territorio del país desde los tiempos ancestrales y/o precolombinos, que conservan su cultura, siendo para ellos la tierra, territorio, el fundamento principal de su existencia y cultura.

²⁵ Artículo único, inciso primero, Boletín 10.093-07

²⁶ Artículo único, inciso segundo, Boletín 10.093-07

4. Modifica Art. 19 N° 25, de la Constitución Política de la República, con el objeto de establecer como deber del Estado, la protección del patrimonio natural y cultural (Boletín 7.181-07)

El proyecto propone modificar el artículo 19 N° 25, que se consagra la libertad de creación y difusión de las artes y establece los derechos del sistema de propiedad intelectual (derechos de autor y propiedad industrial).

En concreto, e busca incorporar un inciso final al mencionado numeral en el siguiente tenor:

Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas: [...]

25° [...] Es deber primordial del Estado, proteger y resguardar el patrimonio cultural y natural de la nación²⁷.

Este proyecto no fue objeto de la CCI, aunque éste sí abordó la cuestión del patrimonio cultural (tema VIII), en torno al cual se alcanzó acuerdo completo respecto del reconocimiento del derecho a las tradiciones y costumbres culturales, con un carácter más específico indígena que el propuesto en el proyecto. De hecho, "incluye el derecho a mantener, proteger y desarrollar las manifestaciones pasadas, presentes y futuras de sus culturas, como lugares arqueológicos e históricos, objetos, ceremonias, tecnologías, artes visuales e interpretativas y literaturas".

5. Establece Reforma constitucional que consagra el respeto por la lengua castellana y los idiomas de los pueblos originarios de Chile (Boletín 7.208 - 07)

El artículo 2 constitucional establece los emblemas nacionales. Esta propuesta de reforma busca añadir un nuevo inciso a dicho artículo que establece el carácter de patrimonio inmaterial de la Nación del idioma español castellano y de las lenguas indígenas propias de los pueblos originarios. Asimismo, señala que "[e]s deber del Estado promover el respeto y la preservación de estos idiomas, en tanto expresión de la tradición chilena."²⁸

Este proyecto no fue objeto de la CCI. Sin embargo, la cuestión de las lenguas indígenas sí fue abordada, tanto como parte del patrimonio inmaterial (tema VIII) como derechos lingüísticos (tema IX). Al respecto, se alcanzaron cinco acuerdos completos: (i) derecho a conservar, fortalecer y desarrollar sus lenguas; (ii) derecho a revitalizar, utilizar, fomentar y transmitir a las generaciones futuras sus idiomas; (iii) deber del Estado de tomar medidas que permitan el ejercicio del derecho a conservar, fortalecer y desarrollar su idioma; (iv) deber constitucional del Estado en ordena preservar la diversidad lingüística de los pueblos indígenas y (v) reconocimiento de lenguas indígenas como lenguas oficiales en los territorios donde habitan los indígenas.

²⁷ Artículo único, Boletín N° 7.181-07.

²⁸ Artículo único Boletín N° 7208-07.

Bibliografía

- Álvarez, Rosario (2017). Bachelet inaugura consulta indígena del proceso constituyente: “Hoy es un día relevante para la democracia” . *La Tercera* [en línea]. 16/10/2017. Disponible en: <http://bcn.cl/27af1> (octubre, 2018).
- Fuenzalida, Sergio. (2008). La fuerza vinculante de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia indígena. En Álvaro Bello y José Aylwin. *Globalización, Derechos Humanos y Pueblos Indígenas*. Temuco: Observatorio de Derechos de los Pueblos Indígenas, 2008, pp. 66-99.
- Gobierno Regional de Tarapacá. (2017). En agosto parte consulta del Proceso Constituyente Indígena en Tarapacá [html]. 25/07/2017. Disponible en: <http://bcn.cl/27aer> (octubre, 2018).
- Boletín N° 7181-07. (2010). Modifica Art. 19 N° 25, de la Constitución Política de la República, con el objeto de establecer como deber del Estado, la protección del patrimonio natural y cultural [moción]. Disponible en: <http://bcn.cl/27lpv> (noviembre, 2018).
- Boletín N° 7.208-07. (2010). Proyecto de reforma constitucional que establece reforma constitucional que consagra el respeto por la lengua castellana y los idiomas de los pueblos originarios de Chile [moción] Disponible en: <http://bcn.cl/27n2i> (noviembre, 2018).
- Boletín N° 10.281-07 (2015). Reconoce a los pueblos originarios y el carácter multicultural de la Nación chilena [moción]. Disponible en: <http://bcn.cl/27lqo> (octubre, 2018)
- Boletín N° 10.093-07. (2015). Proyecto de reforma constitucional sobre patrimonio histórico cultural de la nación [moción]. Disponible en: <http://bcn.cl/27n2f> (noviembre, 2018)
- Boletín N° 11.617-07. (2018). Proyecto de reforma constitucional, iniciado en mensaje de S.E. la Presidenta de la República, para modificar la Constitución Política de la República [mensaje]. Disponible en: <http://bcn.cl/27afr> (octubre, 2018).
- Meza-Lopehandía, Matías (2016). La jurisprudencia del multiculturalismo en Chile: la consulta previa indígena ante tribunales. *Revista de Ciencias Sociales (Valparaíso)*, 69:13-52.
- Ministerio de Desarrollo Social. (2017). Informe Final. Sistematización Proceso de Consulta Constituyente Indígena [pdf].
- Ministerio del Interior. (2017). Proceso Constituyente Indígena: los derechos que reclaman los pueblos originarios. Disponible en: <http://bcn.cl/27aee> (octubre, 2018).
- Montt, Santiago y Manuel Matta (2011). Una visión panorámica al Convenio OIT 169 y su implementación en Chile. *Estudios Públicos*. 121, 133-212.

- NN.UU. (2009a). Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, James Anaya, A/HRC/12/34, 15 de julio de 2009. Disponible en: <http://bcn.cl/1tx4k> (febrero, 2018).
- (2009b). Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, James Anaya. Adición: La situación de los pueblos indígenas en Chile: seguimiento a las recomendaciones hechas por el Relator Especial anterior, A/HRC/12/34/Add.6. Disponible en: <http://bcn.cl/1ty6m> (enero, 2016).
- Relator Especial James Anaya. (2009). Apéndice A. Principios internacionales aplicables a la consulta en relación con la reforma constitucional en materia de derechos de los pueblos indígenas en Chile. En Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, James Anaya Adición La situación de los pueblos indígenas en Chile: seguimiento a las recomendaciones hechas por el Relator Especial anterior. A/HRC/12/34/Add.6. Disponible en: <http://bcn.cl/27az2> (octubre, 2018)
- Vedoya, Sebastián. (2017). Consulta indígena: delegados desconocen acuerdos. *La Tercera* [en línea]. 07/11/17. Disponible en: <http://bcn.cl/27af7> (octubre, 2018).
- Verdugo, Sergio y Jorge Contesse. (2018). Auge y caída de un proceso constituyente: lecciones del experimento chileno y del fracaso del proyecto de Bachelet. *Derecho y Crítica Social* 4(1) 139-148.

Disclaimer

Asesoría Técnica Parlamentaria, está enfocada en apoyar preferentemente el trabajo de las Comisiones Legislativas de ambas Cámaras, con especial atención al seguimiento de los proyectos de ley. Con lo cual se pretende contribuir a la certeza legislativa y a disminuir la brecha de disponibilidad de información y análisis entre Legislativo y Ejecutivo.



Creative Commons Atribución 3.0
(CC BY 3.0 CL)