

Intervención Carlos Peña, James Anaya y ronda de preguntas y respuestas

TRANSCRIPCIÓN: Seminario Internacional “Convenio 169 de la OIT y Derechos de los Pueblos Indígenas” 14 de abril de 2014

1: Representante de la Fundación Ford, de la Pontificia Universidad Católica de Chile, estimados profesores, profesoras de la Universidad Diego Portales, invitados, estimados amigos y amigas. El problema de los derechos de los pueblos indígenas al interior del Estado democrático —es decir, el problema del que ustedes se ocuparán en este seminario— no constituye, como todos sabemos, una cuestión puramente jurídica —como suele creerse—, sino que se trata también —y sobre todo, agregaría yo— de una cuestión política. Como lo prueba el caso de Chile, la incorporación del Convenio 169 al derecho interno es apenas el principio, y en ningún caso la culminación, de un proceso tendiente al pleno respeto del derecho de los pueblos indígenas. El Convenio 169, en el caso de Chile, se incorporó al derecho interno recién el año 2008 y fue aprobado después de increíbles 17 años de su envío al Congreso por el Presidente Patricio Aylwin. La demora en la aprobación de ese convenio es una muestra elocuente de la resistencia que los derechos que en él se reconocen a los pueblos indígenas despiertan todavía entre nosotros. Esa resistencia no fue vencida, como optimistamente algunos creen, cuando el convenio fue promulgado y cuando los pueblos indígenas comenzaron a esgrimirlo ante los tribunales en Chile. Un breve vistazo a la jurisprudencia indica que apenas el convenio se arguyó en el debate judicial por parte de los pueblos indígenas, la imaginación jurídica se aguzó hasta niveles increíbles para relativizar sus alcances. El convenio, dijo, por ejemplo, el propio gobierno que lo presentó, no debía entenderse como autoejecutable, sino que sus normas eran meramente programáticas y requerían del ejercicio de la potestad reglamentaria por parte del Estado. El Tribunal Constitucional, que conoció de ese convenio, declaró por su parte, al pronunciarse sobre la constitucionalidad del texto, que él no podía establecer reglas de participación cuyos efectos fueran vinculantes, puesto que si así se entendiera ello supondría alterar leyes de carácter orgánico constitucional, y la Corte Suprema, en fin, ha declarado ya reiteradamente que los procesos de participación previstos en la legislación medioambiental son una regla especial que debe casi siempre prevalecer sobre la consulta que contempla el Convenio 169.

¿A qué se debe —cabría preguntarse— que se trate con tan poca deferencia a un instrumento internacional como el Convenio 169? Lo que ocurre, me parece a mí, es que el problema del respeto a los derechos de los pueblos indígenas debe ser abordado no sólo en el fuero legal, sino en la totalidad de la esfera pública y no desde una perspectiva estrictamente jurídica, sino más bien desde una perspectiva que considere todas las dimensiones que este problema presenta. Se trata, para decirlo en una frase, de abordar cuáles son los patrones normativos que deben regir en su conjunto, las relaciones interculturales entre los pueblos, más que sólo hacer de este problema un asunto de derecho internacional.

Ahora bien, para examinar el problema de cuáles debieran ser los patrones normativos que regulen las relaciones entre los pueblos, es imprescindible, me parece a mí, detenerse en tres ámbitos que, estando relacionados entre sí, son sin embargo distintos. Uno de ellos, que podemos denominar “de justicia política”, es relativo a la forma en que los pueblos indígenas, especialmente cuando son culturas minoritarias, son admitidas en la esfera pública y participan del

poder. Otro problema, distinto al anterior, y que podemos llamar “de justicia correctiva”, es relativo a las desventajas actuales que padecen los miembros de esos pueblos, y que son fruto no de su desempeño, sino de circunstancias históricas involuntarias que deberían ser compensadas. Y finalmente, está el problema que voy a llamar “de justicia anamnésica”, relativo a la memoria y la manera en que se integra a la historia de la comunidad la identidad de las culturas minoritarias. Me parece a mí que en el debate sobre el Convenio 169 podría ser útil distinguir entre estas tres distintas dimensiones del problema.

Comenzaré entonces examinando muy brevemente el primero de los problemas que acabo de identificar, es decir el problema de la justicia política. Este problema, como acabo de decir, alude a la forma en que los pueblos indígenas comparecen en la esfera pública, por un lado, y a la manera en que participan o debieran participar del poder estatal por otro lado. En materia del lugar que cabe a las culturas minoritarias en la esfera pública, la experiencia histórica y comparada ofrece desde antiguo dos modelos posibles, acerca de los cuales sin embargo se ha reflexionado poco entre nosotros: uno es el modelo de la tolerancia y otro es el modelo del reconocimiento. El modelo de la tolerancia, cuyos orígenes, como ustedes saben, se remontan al siglo XVII, a trabajos de Locke, nada menos, y que es posible encontrar hoy día en la idea de ___ francesa, por ejemplo, sugiere que la cultura mayoritaria, la cultura nacional en este caso, no debe interferir de manera deliberada en las culturas minoritarias, a condición que estas últimas se cultiven en privado, sin comparecer en la esfera de lo público. Bajo este modelo, la identidad étnica o cultural es tratada como una preferencia, similar a las preferencias religiosas o de consumo, que puede ejercitarse en la esfera de lo propio, pero sin irrumpir en la esfera común del lenguaje, el currículum escolar o los ritos que configuran a la sociabilidad o al Estado.

Según el modelo del reconocimiento, en cambio, y que me parece a mí más adecuado para resolver los problemas de relaciones entre los pueblos, modelo este cuyo origen se encuentra en algunos textos de Hegel por supuesto, y en arreglos constitucionales contemporáneos como el neozelandés o el canadiense, las culturas minoritarias no se satisfarían con que se las tolere, como sugiere el modelo anterior, sino que ellas aspirarían a que el valor que se atribuye a sí mismas sea reconocida por otras culturas, particularmente por la cultura nacional, en la esfera pública. Reclaman entonces los pueblos, haciendo pie en este modelo, que el lenguaje que usan, las creencias que profesan, los ritos que ejercitan, puedan ser acogidos en los espacios comunes, los lugares donde se construye el sentido de comunidad política. Esa demanda de reconocimiento no está animada, como a veces suele decirse por los grupos más conservadores, por un anhelo de secesión, sino más bien por un deseo de diálogo y de publicidad. Las minorías, particularmente las minorías indígenas en países como Chile, que tiene una sociedad nacional muy consolidada, no quieren ser invisibles ni tampoco estar solas. En vez de todo eso, anhelan comparecer en el espacio de lo público provistas de su identidad y su cultura y quieren ser protegidas de otras culturas que, a cambio de tolerarlas, las condenan, como ha ocurrido en la historia del Estado Nacional en Chile, a la invisibilidad y la exclusión. Alcanzar esos objetivos, me parece a mí, tiende al reconocimiento que debiera inspirar el trabajo en torno a las relaciones de los pueblos en América Latina.

Ahora bien, ese reconocimiento que, como veremos de inmediato, está acompañado de la asignación de derechos colectivos, bajo la regla del Convenio 169, no parece ser muy distinto al que se prevé por supuesto en este mismo convenio. Como ustedes saben, el Convenio 169, junto con establecer el reconocimiento de los pueblos indígenas, que es el concepto que sustituyó al de

“poblaciones” que empleaba el Convenio 107 (que le antecedió), desprovee al concepto de pueblo de todo alcance al nivel del derecho internacional, excluyéndolo así del Artículo Primero, párrafo segundo, de la carta de Naciones Unidas, que es la regla referida al derecho de autodeterminación, como ustedes saben, de donde se sigue que el reconocimiento por el que aboga el Convenio 169, no atenta, como a veces se pretende, en modo alguno contra la unidad del Estado Nacional, ni tampoco siembra el comienzo de ninguna forma de secesión.

Establecido lo anterior, y en estricta consonancia con ello, surge el tema de los derechos colectivos, que es la otra dimensión de la justicia política. Una cosa es conferir reconocimiento, otra cosa es expresar este reconocimiento en la asignación de derechos colectivos a los pueblos indígenas a los que se principia por reconocer. Los derechos colectivos son así, por decirlo de esta forma, una manera de asegurar institucionalmente el reconocimiento. Sin embargo, hay dos formas de concebir los derechos colectivos y sólo una de ellas es compatible, valdría la pena decirlo, con la democracia. Usted, en efecto, puede reivindicar derechos de un grupo para evitar la disensión interna de los miembros de ese grupo, por ejemplo para evitar que los miembros de un pueblo indígena se aparten de las prácticas de ese grupo, o usted puede solicitar derechos colectivos para proteger al grupo de decisiones externas, es decir, para evitar esta vez que el grupo sea afectado por decisiones en las que él no participa. Es obvio que cuando se demandan derechos colectivos al interior de la democracia, se alude a este segundo tipo de derechos colectivos, que es el único, me parece a mí, compatible con la autonomía que la democracia reconoce a los ciudadanos. Los pueblos indígenas, creo yo, en una democracia no pueden solicitar derechos colectivos para coaccionar a sus miembros, impidiendo que se aparten de las prácticas del grupo, sólo pueden solicitar derechos colectivos para proteger influencias externas, que es ciertamente una cuestión distinta.

Esos derechos colectivos han y deben incluir derechos especiales de representación política, por supuesto, para hacer menos probable que la minoría nacional o étnica sea ignorada en decisiones que le afectan. Derechos de autogobierno en cuestiones que atingen a su cultura, como la educación, inmigración, desarrollo de recursos naturales, lengua y derechos de familia, y finalmente derechos de protección de ciertas prácticas que esos grupos estiman valiosas y que pudieran no estar apoyadas por el mercado o encontrarse en desventaja en la legislación vigente. Pero, como dije al inicio, la justicia política, compuesta, para resumir, por la idea de reconocimiento y de la asignación de derechos colectivos, según acabo de revisar, no es la única demanda de los pueblos originarios a la que yo creo que debe ponerse atención. Todavía existe una demanda de justicia correctiva, que ha estado en el centro del debate en este tema, al menos en Chile. El tema de la justicia correctiva, o sea la necesidad de reparar el daño que se ha infringido a esos pueblos, es quizá uno de los aspectos más relevantes de este problema, como lo prueba el propio origen del Convenio 169. Como ustedes saben, la razón de que estos temas, que son de índole política y de justicia, estén incluidos en un convenio de la Organización Internacional del Trabajo, asunto acerca del cual se ha llamado poco la atención, deriva del hecho de que son los pueblos indígenas los que más han padecido en occidente el trabajo forzado o condiciones miserables de explotación, como consecuencia del desplazamiento de sus territorios originales. Esto es lo que explica que la cuestión indígena esté recogida, como digo, en un convenio de la OIT. Ahora bien, en un sentido amplio, la justicia correctiva —que está supuesta, como digo, en el Convenio 169— alude a la necesidad de compensar desventajas históricas de ciertos grupos que han padecido la exclusión o el prejuicio por parte del Estado. Los pueblos originarios, como

consecuencia del largo proceso de construcción del Estado Nacional, padecieron la ocupación de sus territorios, el desplazamiento de sus poblaciones, el confinamiento colectivo –como ocurrió con los Rapa Nui, en el caso de Chile—y la aculturación forzada. Todos esos procesos han provocado desventajas actuales que merecen, me parece a mí, ser compensadas, mediante la restitución de tierras allí donde eso es posible, la creación vigorosa –y no tan tímida, como hasta ahora se ha efectuado—de áreas de desarrollo indígena, o la existencia de programas de acción afirmativa o de discriminación positiva. El fundamento para todas esas medidas deriva del hecho de que en general las sociedades democráticas aspiran, como dije al inicio, a corregir las desventajas de las personas que no son resultado de su desempeño personal, sino que son heredadas, como consecuencia de condiciones históricas respecto de las cuales las personas carecen de toda posibilidad de control.

Finalmente, y para concluir, me parece a mí que el tema indígena no sólo queda bien tratado cuando se aborda la cuestión política, como dije al inicio, ni la cuestión de justicia correctiva, sino que se requiere alguna medida o política pública de lo que, siguiendo a Derrida, pudiéramos llamar la “justicia anamnésica”, una justicia relativa a la memoria, tendiente a corregir todas esas visiones que, divulgadas por la historiografía del siglo XIX en el caso de Chile, y animadas por un cierto positivismo evolucionista, vieron en las culturas indígenas simples presencias o arcaísmos que era urgente olvidar y dejar atrás.

Como ustedes saben, uno de los rasgos más característicos de la modernidad, es que el Estado se constituye sobre una comunidad con conciencia histórica, es decir, se erige sobre un pueblo que se presume tiene raíces comunes intemporales, y que además sabe que las tiene. Esa comunidad de conciencia histórica es lo que se conoce como la Nación. La Nación no es, sin embargo, una realidad, sino una invención que requiere ser sostenida por una amplia acción cultural, que va desde la escuela hasta la historiografía, las que junto con poner de relieve el pasado común, trazan, como rarezas prehistóricas o bárbaras, o pintorescas, o folklóricas, a las culturas dominadas, a las que se quiere ahogar e invisibilizar. Este fenómeno ocurrió en Chile, por supuesto, y en toda América Latina, y esta conciencia histórica, de la que tanto nos enorgullecemos, es la fuente de una buena parte del prejuicio que padecen hoy día los miembros de las culturas minoritarias. La justicia anamnésica – como la llama bien, creo yo, Derrida—es el esfuerzo por corregir, mediante una política de la memoria, esa conciencia histórica.

Así entonces, son tres las políticas que en términos generales requiere la interculturalidad o las relaciones equilibradas entre los pueblos. Una política de reconocimiento, destinada a abandonar la ceguera y la indiferencia que ha caracterizado al Estado Nacional en América Latina, y particularmente en países como Chile, una política de justicia correctiva, tendiente a reparar los daños que la política de aculturación forzada causó a las comunidades originarias, y que hoy día padecen sus descendientes, y finalmente una política de la memoria, tendiente a corregir la visión positivista y evolutiva que durante tanto tiempo ayudó a modelar nuestros recuerdos, poniendo a las culturas indígenas como culturas bárbaras respecto de las cuales sólo era necesario tender un manto de olvido.

La importancia de esas políticas que sugiero no sólo deriva del tipo de acciones que ellas emprenden, sino sobre todo el enfoque que aconsejan seguir a la hora de diseñar políticas públicas hacia los pueblos originarios, porque una cosa es concebir a las minorías indígenas como parte del fenómeno general de la pobreza, que es lo que se ha hecho durante buena parte del siglo XX, y como pretenden hoy día ciertos sectores de derecha, que ven en esos grupos

simplemente una parte del campesinado o del proletariado urbano, según los casos, en suma grupos a los cuales habría que incorporar a la modernidad y al mercado, y otra cosa muy distinta es ver en esos grupos a pueblos originarios, como lo sugiere el Convenio 169, pueblos cuya identidad está atada a una memoria y a una cultura a la que se ha reprimido durante siglos y a la que no se le ha permitido florecer. Este segundo punto de vista es el que, me parece a mí, subyace al Convenio 169, y por eso sugiero tratarlo como un instrumento no meramente jurídico a la hora de acercarse a la cuestión de la justicia que habrá de imperar entre los pueblos.

Muchísimas gracias.

Bien, damos la bienvenida a James Anaya.

2: Señor Rector, señoras y señores, para mí es un gran honor estar aquí entre ustedes para participar en este evento esta mañana. Me toca exponer sobre la norma de la consulta, el contexto del Convenio 169, así que esta mañana voy a repasar algunos elementos fundamentales de esta norma, haciendo referencia al Convenio 169.

Como bien sabemos, la norma de la consulta se ubica dentro de una serie de normas relativas de los pueblos indígenas, sentadas no solamente en el Convenio 169 pero en otros instrumentos. Lo que hemos visto, y lo que nos ha planteado el rector, se trata de una evolución en el planteamiento a nivel global con relación a los pueblos indígenas, que está reflejada ahora en varios instrumentos, inclusive el Convenio 169 de la OIT.

Esta evolución en pensamiento nos lleva desde una perspectiva dominante en que los pueblos indígenas están vistos como bárbaros, como atrasados, con culturas que no son valoradas, y que deben ser, si no desaparecidos, asimilados en la sociedad mayor. Ese pensamiento realmente fue lo que motivó muchas de las políticas a nivel de los Estados, a nivel global, hasta mitad del siglo XX. De hecho, vemos este pensamiento reflejado en el convenio antecesor al Convenio 169 de la OIT, que es el Convenio 107 de la OIT del año 1959. Este convenio refleja este pensamiento de asimilación hacia los pueblos indígenas, con base en supuestos de Derechos Humanos de ese entonces, Derechos Humanos que se enfocaban en la identidad individual, pero que no tomaba en cuenta esa identidad cultural, colectiva, mucho menos de los pueblos indígenas, así que el Convenio 107 de la OIT, que fue ratificado por muchos países de Latinoamérica y otras partes del mundo como Sudáfrica y Asia, reflejaba este pensamiento que vemos desarrollado a nivel mundial en los Estados hasta mediados del siglo pasado. Pero con el Convenio 169 vemos un cambio hacia un nuevo modelo, incluso un nuevo modelo de Estado, hacia un modelo de Estado Multicultural o hasta Plurinacional. Un modelo en el cual hay ese reconocimiento del cual nos habló el señor rector, no solamente la tolerancia hacia los pueblos indígenas y sus culturas diferenciadas, pero un reconocimiento de esas diferencias de esas culturas, con las lenguas, con las instituciones políticas, poder de decisión y derechos colectivos.

Así que el convenio, bien dice el señor rector, no promueve una secesión o separación de los pueblos indígenas desde la sociedad mayor. Más bien, una integración, pero no asimilación, una integración de los pueblos indígenas como pueblos en esas sociedades nacionales. Y como he dicho, el convenio es parte de una serie de desarrollos hacia este nuevo modelo de Estado, hacia este reconocimiento de los pueblos indígenas. Y la norma de la consulta es parte de esta evolución, en que los pueblos indígenas deben ser protagonista en el desarrollo de las políticas y todas las actuaciones que les pueden afectar, siendo parte de las sociedades nacionales. Entonces, la consulta nos plantea la idea de que los pueblos indígenas, siendo en cierta medida autónomos,

con su propia identidad, también deben ser partícipes en los procesos nacionales que tienen que ver con sus derechos, con su desarrollo, como parte de los procesos nacionales. El Convenio 169 en su artículo 6 nos plantea la norma básica de la consulta, que nos dice que al aplicar las disposiciones del convenio, los gobiernos, o los Estados, o los gobiernos en representación de los Estados, deberán consultar a los pueblos interesados, o sea a los pueblos indígenas, mediante procedimientos apropiados, y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que prevén medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente. Esta norma, que encontramos en el artículo 6, ha sido llamado por los variados órganos de control de la OIT como la piedra angular del convenio, porque representa, como he dicho, este aspecto fundamental del nuevo marco normativo legal que tenemos, un marco en que se reconocen los pueblos indígenas como entidades autónomas con sus poderes y derechos colectivos, pero a la vez como parte de la sociedad mayoritaria.

La misma norma, expresada en términos similares, lo encontramos en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. La declaración fue aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas en el año 2007 varios años después, casi 20 años después que fuera aprobado el Convenio 169 por la OIT. La OIT elaboró y aprobó el Convenio 169 en el año 1989, un año en que se estaba empezando, bueno ya estaban en curso, las discusiones sobre la declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. De hecho, podemos decir que la declaración sobre los pueblos indígenas fue en donde los pueblos indígenas mismos se apoderaron de la discusión a nivel nacional sobre sus derechos. Y como resultado de esas discusiones en torno a la declaración, la OIT vio que el modelo reflejado en el convenio anterior, el Convenio 107, ya no tenía pertinencia con los planteamientos que estaban haciendo los mismos pueblos indígenas. Los pueblos indígenas, al abogar por una declaración en Naciones Unidas, estaban rechazando ese modelo anterior, exigiendo ese reconocimiento de sus culturas diferenciadas, de sus propias instituciones de representatividad, de sus instituciones de autogobierno, exigiendo ese reconocimiento como pueblos indígenas. Y esas discusiones, aunque tardaron más de dos décadas, hasta que finalmente se aprobó la declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas, aunque tardó todos estos años, tuvieron influencia en otros ámbitos, inclusive dentro de la OIT, y como dije, en vista de estas discusiones en torno a la declaración de las Naciones Unidas, la OIT empezó el proceso de revisión de su convenio anterior, y en 1989 aprobó el Convenio 169 y en los años sucesivos varios países empezaron a ratificar ese Convenio 169, hasta que Chile ratificó el convenio en el año 2008 y entró en vigencia, entiendo, en el año 2009. Ya van 22-23 países que han ratificado el Convenio 169, la mayoría de ellos en los países latinoamericanos. Podemos decir que casi todos los países en América, salvo los del norte (Canadá y Estados Unidos), han ratificado el Convenio 169. Y como dije, en 2007 la asamblea general de las Naciones Unidas aprueba la declaración, con básicamente la misma filosofía a este nuevo modelo de reconocimiento de los pueblos indígenas, pero con derechos podríamos decir expresados en términos más completos, más en el sentido de los planteamientos de los pueblos indígenas.

Y la gran mayoría de los Estados del mundo, representados en Naciones Unidas, votaron a favor de la declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas. Fueron 143 de los Estados miembros de las Naciones Unidas, la gran mayoría de los representantes para votación, que votaron a favor. Sólo hubo 11 abstenciones y 4 votos en contra de la declaración. Esos 4 eran Canadá, Estados Unidos, Australia y Nueva Zelandia. Un grupo de Estados anglosajones, podríamos decir. Pero cada uno de ellos en años sucesivos después del voto en 2007, cambiaron posturas, oficialmente

cambiaron sus posturas respecto a la declaración, y los ejecutivos de esos países, comenzando con el ejecutivo de Nueva Zelanda, declararon estar a favor de la declaración, y el último en declararse a favor de la declaración fue Estados Unidos en una ponencia del presidente Barack Obama, que se comprometió o hizo un endorsamiento a la declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.

Así que podemos decir que la declaración se sienta en un consenso de la gran mayoría de los países y que no hay ningún Estado en el mundo que, en términos oficiales, digamos, se opone a la declaración. La declaración es una declaración ___ y por su propia característica no es propiamente vinculante, mientras que el Convenio 169 es un tratado internacional, así que en términos de derecho internacional es vinculante para aquellos Estados que son parte del convenio, como Chile y Argentina, y como dije la mayoría de los Estados en América. La declaración, aunque no es propiamente vinculante como declaración, sí podemos decir que refleja normas que se sientan en un consenso amplio en el mundo, e incluso podríamos decir que las normas que vienen reflejadas en la declaración de los derechos de los pueblos indígenas ya han entrado, algunos de ellos por lo menos, los aspectos fundamentales ya han entrado en lo que podemos llamar derecho consuetudinario internacional, o los principios generales de derecho internacional, que sí son de carácter vinculante.

Así que a mí me gustaría decir que aunque la declaración de los pueblos indígenas no es propiamente vinculante como declaración, refleja derechos que sí son obligatorios para los Estados del mundo, en la medida en que esos principios ya han entrado en el ámbito o en la esfera de los derechos humanos en el derecho consuetudinario internacional y en los principios generales del derecho.

Y también en la declaración encontramos, como dije, expresado en términos similares a la del artículo 6 del Convenio 169, encontramos la norma de la consulta. Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por medio de sus instituciones representativas, antes de adoptar y aplicar medidas legislativas o administrativas que las afectan, a fin de obtener su consentimiento libre previo informado.

Es importante tener en cuenta que existen otros fundamentos jurídicos a nivel internacional para esta norma de la consulta. Muchas veces sólo se habla del Convenio 169, pero hay que reconocer que, como dije antes, el convenio es parte de una serie de desarrollos relativos a los pueblos indígenas, que incluyen la declaración pero también otros acontecimientos, como es la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, interpretando la Convención Americana de Derechos Humanos. Ya existe una serie de casos, decisiones, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, afirmando esta norma de la consulta en términos similares a lo que encontramos en la declaración en el Convenio 169, planteando que esta norma ya entra dentro de las obligaciones de los Estados que son parte de la Convención Americana de Derechos Humanos, en particular con relación al artículo 21 de la convención, que es el artículo que reconoce el derecho a la propiedad. La corte ha interpretado el derecho a la propiedad como un derecho que engloba o incluye el derecho de los pueblos indígenas a sus tierras tradicionales, con base en sus propios patrones de asentamiento, uso y ocupación. Es muy importante esa interpretación que ha dado la corte a la Convención Americana de Derechos Humanos, porque es un reconocimiento de los sistemas de propiedad propiamente indígenas, es su manifestación de este reconocimiento, del derecho indígena, de los mismos pueblos indígenas y de la obligación de los Estados de reconocer esa propiedad dentro de los sistemas propiamente indígenas, aunque el

Estado no les haya otorgado un título. El derecho a la propiedad surge del propio derecho de los pueblos indígenas, de ellos mismos y de sus propios patrones de uso y ocupación, y bajo la Convención Americana, según la Corte Interamericana, el artículo 21 señala una obligación a los Estados a reconocer esos derechos y otorgar títulos a los pueblos indígenas o algún otro tipo de reconocimiento oficial de esos derechos sobre sus tierras tradicionales. Y junto con esa interpretación del artículo 21, la Corte Interamericana nos señala que cuando el Estado va a tomar alguna decisión que pueda afectar o limitar ese derecho que tienen los pueblos indígenas sobre sus tierras o territorios, el Estado está obligado a realizar consultas con los pueblos indígenas, con el fin de amparar esos derechos sobre la tierra que tienen los pueblos indígenas.

Otra fuente de derecho internacional, relativo a la norma de la consulta y otras normas que tienen que ver con los derechos de los pueblos indígenas, es el pacto internacional sobre derechos civiles y políticos. Este pacto internacional sobre derechos civiles y políticos es uno de los tratados más importantes del sistema nacional relativo a los derechos humanos, y la gran mayoría de los Estados, inclusive Chile, son parte de este tratado. Y los órganos de control que monitorean la aplicación de este tratado, o el orden principal de control, es el Comité de Derechos Humanos, ha interpretado varias disposiciones de este pacto, de este tratado, a favor de los derechos de los pueblos indígenas, utilizando los mismos conceptos que hemos encontrado en la declaración de los derechos de los pueblos indígenas en el Convenio 169.

Es muy interesante, porque de nuevo hemos visto interpretación de un tratado que no hace mención específica a los derechos de los pueblos indígenas o a los pueblos indígenas, igual que la Convención Americana, que tampoco hace mención específica a los pueblos indígenas, pero estos dos tratados han sido interpretados en vista de la realidad de los pueblos indígenas, de sus propios idiomas, culturas, instituciones de representación, policiales y políticas, sus relaciones comunitarias, los aspectos colectivos de la existencia de esos pueblos, y en vista de todos esos factores los órganos de control, en el caso del pacto sobre derechos civiles y políticos, el comité de derechos humanos, han interpretado varias disposiciones en favor de los pueblos indígenas, tomando en cuenta sus realidades específicas. El comité de derechos humanos ha hecho esta interpretación con base, en primer lugar, del artículo 1 del pacto, que es el reconocimiento al derecho a la libre determinación de los pueblos. Básicamente, el comité ha señalado que los pueblos indígenas tienen derechos de libre determinación con base en el artículo 1, que no es equivalente al derecho a secesión, eso nos ha señalado muy claramente el comité, pero es el derecho de libre determinación en el sentido de los pueblos indígenas de hacer, decidir sus futuros, ejercer ese control sobre sus propias comunidades de manera colectiva, lo mismo que señala la declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas, en términos más explícitos en su artículo 3. Éste acoge el lenguaje, casi las mismas palabras del artículo 1 del pacto sobre derechos civiles y políticos, y en vez de decir simplemente “todos los pueblos tienen derecho a la libre determinación”, la declaración específica que los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación, pero claramente relacionándose con la misma norma que encontramos en el pacto internacional sobre derechos civiles y políticos. Es otro ejemplo en que encontramos los derechos específicos de los pueblos indígenas ligados a los derechos humanos fundamentales, pero interpretados con las especificidades y particularidades de los pueblos indígenas en mente.

Otra disposición del pacto internacional sobre derechos políticos importante es el artículo 27, que tiene que ver con los derechos de las minorías a sus lenguas, a sus tradiciones religiosas y a sus culturas. En este contexto, con relación al artículo 27, el comité de derechos humanos ha señalado

que para los pueblos indígenas sus culturas tienen que ver con todos aquellos aspectos que les hace comunidades o pueblos diferenciados, inclusive sus relaciones a sus tierras y territorios. Inclusive, con base en ese derecho a la cultura del artículo 27, el comité de derechos humanos señala que ese mismo artículo protege esa relación que tienen los pueblos indígenas con sus tierras y también las actividades económicas ligadas a eso, todo dentro del ámbito de la cultura. Otra vez vemos una interpretación de una norma general de derechos humanos en el contexto específico de los pueblos indígenas y sus realidades.

Otro instrumento internacional importante que ha sido interpretado a favor de los pueblos indígenas es la convención para la eliminación de todas las formas de discriminación racial. Esta convención es otro tratado internacional importante del sistema de Naciones Unidas, ratificado por la gran mayoría de los Estados miembros, inclusive Chile, y que es un tratado bastante simple, donde básicamente se enfoca en la norma de la no discriminación y la necesidad de los Estados de tomar medidas afirmativas para erradicar, para deshacerse del racismo y todos los legados de éste en el pasado que se presentan actualmente. Ligado a esta convención hay un órgano de monitoreo, que es el comité para la eliminación de la discriminación racial, y este comité, similar al de derechos humanos, ha hecho una serie de interpretaciones relativas a este tratado, pero a favor de los derechos de los pueblos indígenas, con referencia a la norma de la no discriminación.

En años pasados muchos estudiaban la convención y sus implicaciones para los pueblos indígenas, y algunos —abogados o teóricos académicos— planteaban que la convención no amparaba los derechos de los pueblos indígenas como tal. Más bien, iba en contra de ellos, porque la convención aboga por la inclusión de todas las personas como iguales dentro de las sociedades, entonces bajo una concepción clásica liberal, dentro de ese modelo de mitades del siglo XX, se podría concebir la no diferenciación como algo que iba en contra del reconocimiento específico de derechos diferenciados para los pueblos indígenas. Entonces, por años no se utilizaba esta convención como instrumento para amparar los derechos de los pueblos indígenas. Pero en los años 90, comenzando con un comentario que hizo este comité para la eliminación de la discriminación racial, se empieza a plantear una nueva interpretación de lo que es la no discriminación, uno que reconoce ese pasado que han sufrido los pueblos indígenas, que reconoce que el no reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas en el pasado ha sido una forma de discriminación. El no reconocimiento de sus culturas, sus lenguas, sus propias maneras de ser, sus propias instituciones ____, ha sido una forma de _____. El no reconocimiento de sus derechos sobre las tierras y territorios con base en sus propias tradiciones y patrones de uso y ocupación, el despojo de esas tierras, ha sido una forma de discriminación.

Entonces, ¿cuál es el remedio para esa historia de discriminación? Es el reconocimiento de esas culturas, de esas instituciones, de esas relaciones que tienen los pueblos indígenas con las tierras y territorios. Así que, con base en esta norma de no discriminación, vemos que este comité está avanzando en este nuevo modelo de reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas. Y junto con estas interpretaciones, cabe la norma de la consulta, así que en varios dictámenes y observaciones sobre situaciones en países, el comité para la eliminación de la discriminación racial ha afirmado que los pueblos indígenas deben ser consultados cada vez que vayan a ser afectados algunos de sus derechos por una decisión del Estado.

Así que estos son ejemplos de los varios instrumentos que amparan la norma de la consulta, junto con otras normas relativas a los derechos de los pueblos indígenas. Y enfatizo estos otros instrumentos para enfatizar que lo que encontramos en el Convenio 169 es una manifestación de

este reconocimiento que encontramos en el sistema internacional de protección para los derechos humanos. Es un asunto de derechos humanos la consulta y las otras normas que tienen que ver con los pueblos indígenas, no es simplemente un arreglo político, es una cuestión de reconocimiento de los pueblos indígenas dentro del marco de los derechos humanos fundamentales, por lo que encontramos estas normas reflejadas en las interpretaciones de varios instrumentos de derechos humanos básicos, las mismas normas que encontramos explícitamente planteadas en el Convenio 169, en la declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas, lo encontramos en las interpretaciones de estos otros instrumentos que son de aplicación general, aunque no especifican en los textos de estos instrumentos los pueblos indígenas, no hacen mención explícita sobre ellos, sí se entiende ahora que estas normas básicas de propiedad, cultura, libre determinación y no discriminación fundamentan normas colectivas, derechos colectivos específicos de los pueblos indígenas.

Si hablamos de la consulta una de las cuestiones que surge es la cuestión de la procedencia de la consulta, cuándo se aplica, en qué contextos, cuáles son los contextos. El artículo 32 de la Declaración sobre los Derechos Humanos, nos señala cómo dirigirnos a esta cuestión de la procedencia de la consulta ___ cuándo se afecta. Nos señala que los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y elaborar sus estrategias para el desarrollo y la utilización del territorio y otros recursos, luego nos señala, en el inciso 2 del artículo 32, que cuando los Estados van a afectar esos derechos, ese derecho de los pueblos de sentar sus propias prioridades para el desarrollo, utilizar sus territorios, tiene que haber consultas. Entonces, lo que nos señala este artículo es cuándo los derechos pueden ser afectados por una decisión del Estado, entonces procede la consulta. Y la declaración en varios otros artículos nos señala otros contextos en la cual pueden ser afectados los derechos de los pueblos indígenas, y en esos casos procede la consulta de los pueblos indígenas.

Entonces, yo creo que es básicamente una cuestión relativamente fácil. Estoy consciente que se debate mucho la cuestión de la procedencia de la consulta, cuándo se aplica, cuándo hay afectación, si la afectación es directa, pero lo que nos señala la declaración es cuándo los derechos van a ser afectados, cuándo alguna decisión va a afectar los derechos de los pueblos indígenas. Y no sólo los derechos, sino principalmente los derechos que ya están reconocidos en la legislación, son los derechos que están reconocidos en el ámbito de los derechos humanos internacionales, aquellos derechos por ejemplo señalados en la declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas, que incluyen esos derechos a la tierra y territorios con base del uso y con participación tradicional, que incluye el derecho a la libre determinación, el derecho a la cultura, a la lengua, el derecho de los pueblos indígenas a sus propias prioridades para el desarrollo.

Así que lo que todo esto nos señala es que la función de la consulta es ser una salvaguarda para los derechos de los pueblos indígenas, que pueden ser afectadas por las decisiones de los Estados. Muchas veces se habla del derecho fundamental de la consulta, como si la consulta fuera un derecho humano autónomo, y realmente no está planteado así ni en la declaración ni en el convenio 169, no se habla del derecho a la consulta. Yo creo que sí se puede pensar de esa manera, pero hay que entender bien la naturaleza. Es una salvaguarda, cada vez que se referencia a la consulta en la declaración de las Naciones Unidas o en el convenio, es en relación a los derechos que deben ser protegidos, como acabamos de ver en el artículo 32. La consulta es una salvaguarda para los derechos que se pueden ser afectados por las decisiones del Estado, cuando el Estado va a tomar decisión sobre un proyecto de inversión, sobre un programa de desarrollo, y

pueden ser afectados los pueblos indígenas, procede la consulta como salvaguarda para ver de qué manera pueden ser afectados, en qué medida, cómo se puede mitigar y cómo se puede llegar a acuerdos con los pueblos indígenas para asegurar el goce de sus derechos en ese contexto.

Entonces, la consulta no es un derecho autónomo, es una norma ligada a los derechos fundamentales de los pueblos indígenas, para salvaguardarlos. También el derecho puede instrumentalizar a la libre determinación y la participación de los pueblos indígenas, porque es un mecanismo por el cual los pueblos indígenas pueden participar en la toma de decisiones que les van a afectar, y de esa manera ejercer su libre determinación en el contexto de decisiones que son de interés para toda la sociedad, tanto la mayoría como los pueblos indígenas, es un instrumento para el ejercicio de ese derecho a la participación y libre determinación de los pueblos indígenas.

Entonces, es importante tener un enfoque en derechos, cuando se habla de la consulta, no verlo como algo abstracto, una norma autónoma. En cambio, verlo como algo ligado a derechos fundamentales de los pueblos indígenas, y siempre tener presente ese enfoque en los derechos, y eso nos ___ muchas cosas, porque nos dice cuándo se aplica —cuando van a ser afectados los derechos—, también nos indica con quiénes realizar la consulta, con aquellos pueblos que son los titulares de los derechos que van a ser afectados, también nos señala el objetivo de la consulta, la protección, la salvaguarda de aquellos derechos. Entonces, siempre con un enfoque de derechos, hay que tener presente cuáles son los derechos que van a ser afectados por alguna decisión del Estado, como punto de partida.

Y, en términos concretos, podemos pensar por ejemplo en un proyecto minero en tal lugar. El punto de partida para pensar sobre la consulta es cuáles derechos van a ser afectados de los pueblos indígenas, quiénes son los titulares de esos derechos, y luego con base en ese inventario podemos plantear entonces el objetivo de la consulta. Y yo creo que no es difícil pensar, incluso en términos muy generales, sobre cuáles podrían ser los derechos de un pueblo indígena afectado por un proyecto minero, el derecho a la tierra, si se trata de territorio tradicional de ese pueblo, y recordemos que no estamos hablando de derechos simplemente en términos de la legislación nacional que reconoce, estamos hablando de los derechos con base en estas normas que exigen ese reconocimiento del Estado. Y cuando hablamos de la tierra, los pueblos indígenas, según la declaración de las Naciones Unidas y el mismo Convenio 169, tienen derecho a las tierras que usan y ocupan tradicionalmente, eso nos señala el artículo 14 del convenio 169, el artículo 27 de la declaración, y también ese concepto de derecho a la tierra está en otros instrumentos como la convención americana sobre derechos humanos, según la jurisprudencia hay interpretaciones de la corte interamericana de derechos humanos.

¿Qué otros derechos podrían ser afectados por un proyecto minero? El derecho a la cultura, porque ese proyecto puede afectar el desarrollo de esa comunidad y el desarrollo de protección de su cultura. El derecho al medioambiente de esa comunidad. Tal vez hay derechos específicos de las mujeres indígenas por el modo en que las mujeres utilizan o acceden a los recursos, no solamente el recurso minero, sino también el agua, porque todos sabemos que la actividad minera utiliza normalmente mucha agua, y eso podría afectar los derechos de los pueblos indígenas al agua, a la subsistencia.

Entonces, cabe tener, énfasis, una perspectiva de derecho siempre, como un punto de partida para implementar la consulta.

Bueno, ahora viene la cuestión del consentimiento libre previo informado, que tiene que ver con la finalidad de la consulta. Y es una cuestión que se debate mucho, cómo se relaciona la exigencia del consentimiento en los varios contextos. Veamos lo que nos plantea explícitamente el Convenio 169 al respecto.

En el artículo 6, volvamos a él, el Convenio 169 nos dice “las consultas que los gobiernos deberán llevar a cabo deberán efectuarse de buena fe de una manera apropiada a las circunstancias, y con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas”. Nos dice que el consentimiento o acuerdo es la finalidad del consentimiento para salvaguardar esos derechos. Lo que nos plantea es que al llegar a medidas de salvaguarda, el objetivo es llegar a acuerdos sobre esas medidas, llegar a acuerdos con el consentimiento de los pueblos indígenas antes de avanzar con un proyecto. Ese es el objetivo de las consultas, no se trata de mera transmisión de información que hemos visto en el pasado, donde oficiales del gobierno llegan y dicen “esto es lo que vamos a hacer, queremos informarles”, no simplemente se trata de recabar opiniones, se trata de una descripción real en que se intenta llegar a acuerdos que manifiesten el consentimiento de la parte indígena sobre las medidas de salvaguarda para proteger aquellos derechos y otros aspectos relevantes.

La declaración, de manera similar, nos plantea el consentimiento con el fin de la consulta. Volvemos al artículo 19, que habíamos visto anteriormente, que señala que los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos interesados por medio de sus instituciones representativas antes de adoptar y aplicar medidas legislativas o administrativas que las afectan, a fin de obtener su consentimiento libre previo informado. De nuevo, encontramos afirmada la finalidad del consentimiento libre previo informado en relación con la consulta.

Bueno, así que lo que nos señala el Convenio 169 y la declaración que el consentimiento es requerido cuando implica una afectación directa o limitación en los derechos fundamentales de los pueblos indígenas. Eso es la finalidad de la consulta. Pero el consentimiento recordamos que la consulta, y también el consentimiento, funcionan como salvaguarda para los derechos de los pueblos indígenas, entonces no se trata simplemente de llegar a un “sí” por la parte indígena, de obtener su consentimiento sobre la base de cualquier supuesto. Se trata de llegar al consentimiento sobre la base de un acuerdo justo que salvaguarda, instrumentaliza, los derechos. Un acuerdo que, por ejemplo, incluiría compensaciones, medidas de mitigación y participación en los beneficios, así que el Convenio 169 no nos habla de la participación de los beneficios cuando se trata de proyectos de inversión o de desarrollo de recursos naturales en territorio indígena. Nos habla de la necesidad de establecer medidas de protección y mitigación cuando se va a desarrollar un proyecto que puede limitar o afectar los derechos de los pueblos indígenas.

Muchas veces se habla del consentimiento como si se tratara de un sí o no, y muchas veces los que abogan por los pueblos indígenas enfatizan el no, el poder de veto, mientras que las empresas o los Estados enfatizan la parte del sí, pero olvidándose de la función de la consulta, que es para la salvaguarda de los derechos. La consulta no es para deshacerse de los derechos, el consentimiento no es para minar los derechos con el sí, y tampoco creo que es para plantear un derecho al veto, y la misma OIT lo ha dicho así. Lo que se trata es un proceso de consulta para llegar a salvaguardar los derechos de los pueblos indígenas, y si se llega a acuerdos, tiene que ser sobre fundamentos justos, acuerdos justos, que incluye salvaguardas para esos derechos y que instrumentaliza el ejercicio de aquellos derechos.

Y yo creo que hay que enfatizar que los pueblos indígenas deberían salir ganando, no es cuestión de perder en una consulta, de perder derechos, deberían poder ver sus derechos avanzados, el ejercicio de sus derechos, inclusive el derecho a sentar sus propias prioridades para el desarrollo, deberían ser parte del resultado de la consulta, de acuerdos que promueven los derechos humanos de todos, inclusive la parte indígena.

Así que lo que estamos hablando es realmente un nuevo modelo, con este nuevo modelo más amplio sobre los derechos de los pueblos indígenas. Un nuevo modelo en el contexto de proyectos de inversión donde hay participación indígena en la razón y el ___ de un proyecto. ¿Cómo realmente pueden ver los pueblos indígenas instrumentalizados sus derechos con procesos de consulta en el contexto de proyectos de inversión? No puede ser si se les presenta ya elaborado un proyecto y preguntarles sí o no. Pueden ver instrumentalizados sus derechos si están involucrados desde un inicio en la elaboración del diseño del proyecto o, cuando se habla de un proyecto específico de inversión, en la fase de estudio de factibilidad. Incluso, pre factibilidad de los proyectos, no cuando ya el proyecto está diseñado y montado. Ya es demasiado tarde. En ese contexto no se instrumentaliza realmente ese derecho de participación y los otros derechos de los pueblos indígenas. En este nuevo modelo de participación los pueblos indígenas deberían ser vistos como potenciales socios en el proyecto, socios que pueden participar en los beneficios y en el manejo de los proyectos, si es que van a ocurrir. No estoy diciendo que los pueblos indígenas tienen que aceptar estos proyectos, no, pueden oponerse a ellos, porque si se trata del derecho de los pueblos indígenas de sentar sus propias prioridades para el desarrollo, pero entre las opciones si va a proceder un proyecto de inversión en sus territorios, debe ser de una manera en que los pueblos realmente son partícipes en la elaboración y ejecución del proyecto. Y partícipes reales en los beneficios de este proyecto.

La posición de los pueblos indígenas, a lo largo del mundo, muchas veces viene porque los pueblos indígenas no son vistos como partícipes reales en la elaboración de los proyectos, en los beneficios y en el manejo de los proyectos. Se trata de otros modelos, en que se elabora un proyecto, casi todos los beneficios van hacia afuera, tal vez se les concede a los pueblos indígenas trabajo o un proyecto social que el Estado debería otorgar de todas maneras, como una escuela o algo así. Ese no es un modelo que es compatible con este nuevo modelo de respeto y reconocimiento de los pueblos indígenas. Otro modelo realmente participativo debería incluir a los pueblos indígenas en las fases iniciales del diseño del proyecto, en el manejo del proyecto y en los beneficios del proyecto.

Y con esto podríamos crear un esquema muy general de las etapas de la consulta. Una primera etapa sería la identificación de los derechos potencialmente afectados. Como dije, hay que tener un enfoque en los derechos. Entonces, una primera etapa sería, al concebir inicialmente un proyecto, se debería tener en mente cuáles son los derechos potencialmente afectados y hacer lo que sería un inventario de esos derechos. Otra etapa sería la elaboración del diseño del proyecto de estudio de factibilidad, y en cada etapa procede la consulta con los pueblos indígenas. En ese inventario que se hace en la primera etapa tienen que estar involucrados los pueblos indígenas.

En una segunda etapa, donde se elabora el diseño del proyecto, tenemos muy básicos: dónde se va a hacer, cómo se va a hacer, cuál va a ser la magnitud, cuáles serán los aspectos técnicos. Los pueblos indígenas también deberían estar involucrados en esa fase.

Una tercera fase, si se trata de un proyecto de inversión en un estudio de impacto ambiental o social. Ya elaborado el diseño, cuáles van a ser los impactos específicos que pueda tener. Y con

eso, se puede proceder a la siguiente fase, que sería concertación o acuerdos sobre las medidas de mitigación para salvaguardar los derechos, las compensaciones que van a proveer a los pueblos indígenas y los beneficios sobre los cuales van a salir.

Eso a mi juicio serían, en términos muy generales, las diferentes fases de una consulta. No se trata de una conversación ya cuando está elaborado el proyecto y preguntarle sí o no. Claro, en esos contextos la parte indígena va a decir probablemente que sí, porque no les conviene un arreglo de ese tipo. Se trata de un real involucramiento en las partes iniciales, con el fin de salvaguardar eventualmente los derechos.

Bueno, aquí viene una pregunta que a mí se me hace mucho: ¿qué ocurre cuando no hay consentimiento? ¿Qué es lo que pasa? Y muchas veces se plantea la cuestión en los términos de si existe o no poder de veto. Yo creo que en este mundo hay muy pocos contextos en que hay poder de veto y que no procede pensar este asunto en esos términos. Lo que yo he tratado es reubicar la cuestión, y yo lo que veo si no hay consentimiento —recordemos que el consentimiento debe ser el objetivo de la consulta siempre cuando hay una afectación— ¿qué pasa si no hay acuerdo? Hay tres alternativas, en términos generales: uno, el Estado decide no proceder con el proyecto. Que debería ser una opción, decir “bueno, respetando el derecho de los pueblos indígenas a sentar sus propias prioridades para el desarrollo, simplemente no vamos a proceder con el proyecto”. Otro sería modificar el proyecto para no limitar o tener una afectación directa sobre los derechos de los pueblos indígenas. Recordemos que la consulta es para salvaguardar los derechos, y puede ser que un proyecto sea modificado para no limitar o afectar los derechos. Si se trata de una carretera, bueno, que se haga en otro lugar o que se reubique la carretera para no tener una afectación. No se trata de veto en este contexto, pero sí se trata de reubicar o modificar el proyecto para evitar cualquiera limitación o afectación sobre los derechos de los pueblos indígenas. Una tercera opción que tenemos que reconocer es que el Estado, aún sin el consentimiento, procede, pero en esta alternativa hay un condicionamiento muy importante: es condicionada la potestad del Estado bajo lo que es el derecho internacional sobre los derechos humanos. Si el Estado va a proceder, al limitar un derecho sin el consentimiento de la parte indígena, tiene que justificarlo con base en un interés público, sentado en los derechos humanos de los demás. Y tiene que poder defender hasta judicialmente esa justificación. Y esto es una característica del sistema de derechos humanos universales generales. En la doctrina, y en los mismos tratados de los derechos humanos, encontramos la potestad de los Estados de limitar los derechos humanos, con pocas excepciones, por ejemplo el derecho contra la tortura, eso no puede ser limitado por los Estados. Los otros derechos sí, como el derecho a la propiedad, la misma convención americana nos dice que el Estado puede limitar el derecho a la propiedad para el bien social. El derecho a la libre expresión puede ser limitado para el bien social, así que dentro de lo que es el derecho internacional de los derechos humanos, existe la doctrina muy claramente sentada de que los derechos humanos sí pueden ser limitados pero con una justificación adecuada.

La misma declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas, en su artículo 46, refleja esta doctrina, señalándonos que si van a ser limitados los derechos en la declaración no tienen que ser discriminatorias y sólo serán las estrictamente necesarias para garantizar el reconocimiento y el respeto de los derechos y las libertades de los demás, y para satisfacer las justas y más apremiantes necesidades de una sociedad democrática. Así que si el Estado va a proceder a permitir una mina u otro proyecto de inversión, una hidroeléctrica, en territorios indígenas, afectando esos derechos sin el consentimiento de los pueblos indígenas, si pretende avanzar,

tendría que justificarlo en estos términos, y esa justificación tendría que ser revisada judicialmente.

Es una carga bastante fuerte que tendría el Estado, y se puede señalar algunos contextos, en términos generales, donde sería muy difícil que el Estado pudiera satisfacer esa carga. Por ejemplo, la corte interamericana nos señala que, en el caso de ____, que tiene que ver con un pueblo tribal ____, en ese caso la corte interamericana nos señala que cuando se trate de planes de desarrollo de inversión a gran escala que tendrían un mayor impacto dentro del territorio ____ indígena. Cuando se trata de eso, el Estado tiene la obligación no sólo de consultarlos, sino también debe obtener su consentimiento libre informado. Nos está diciendo que en esos contextos muy difícilmente el Estado puede justificar una limitación, porque se trata de una actividad de gran escala en su territorio, que les va a cambiar la vida, y difícilmente el Estado podría encontrar una justificación en ese contexto.

Otros contextos, otros ejemplos en que difícilmente se puede justificar una limitación sin consentimiento, ____ la declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas, en el artículo 29 de la declaración, menciona que es exigible el consentimiento o acuerdo cuando se trata de almacenamiento de materiales peligrosos, desechos tóxicos por ejemplo, en territorios indígenas. En ese caso difícilmente se puede llegar a una justificación. También cuando se trata del traslado de pueblos indígenas, traslado forzoso, si no cuenta con el consentimiento el Estado difícilmente puede justificar una limitación sin el consentimiento de la parte indígena.

Bueno, entramos ahora a la cuestión de la regulación de la consulta, porque estas son ideas que surgen de la normativa internacional que podemos ver identificadas en el mismo Convenio 169 que nos señala los matices generales de la consulta. Pero existe una obligación del Estado de implementar esta norma, y por ende lo que estamos viendo a nivel del continente, incluso Chile, son pasos hacia la regulación para implementar la consulta.

En primer lugar, yo creo que principalmente lo que falta es una institucionalidad del Estado adecuada, más que procedimientos definidos con plazos, datos específicos. Lo más importante es ____, una institución del Estado que se encarga de realizar la consulta, con expertise, con conocimiento de los asuntos, con poder de incidencia, con fondos adecuados, con la flexibilidad para adecuar los procesos a los diferentes contextos. Yo creo que realmente, y puede ser que yo he contribuido a este error, un error que hemos visto a nivel mundial, es que los Estados al intentar regular la consulta intentan ser demasiado específicos, y al hacer eso a veces se confunden las cosas. Los abogados meten la mano –yo soy abogado– y el lenguaje que utilizan en los reglamentos, las leyes, es muy confuso. Parece limitante. Y luego todo el mundo se convierte en abogado, porque interpretan a su manera. Es culpa de los mismos abogados, ¿no? Para mí tiene que haber más flexibilidad, y en vez de sentar pautas específicas para cada paso, para cada contexto, más bien crear una institucionalidad adecuada, una institución del Estado que tenga la capacidad para adecuarse a los diferentes contextos. Y junto con eso, mecanismos específicos para mitigar los desequilibrios de poder. Un problema muy grande en los procesos de consulta es que hay grandes desequilibrios de poder entre la parte indígena y el Estado o una empresa. Y eso fomenta desconfianza, siempre. Y hacen difícil, si no imposible, un proceso de consulta adecuado o un acuerdo equilibrado. Entonces, hay que ver mecanismos específicos para atender esos desequilibrios de poder, comenzando por el reconocimiento de que existan. En mi experiencia, veo que cuando hablo de estos desequilibrios de poder, muchas veces los Estados, las empresas, no están conscientes de eso, dicen “no se preocupe, nosotros vamos a preocuparnos de asegurar

que todo esté bien". Pero si es una empresa negociando con otra empresa, ellos nunca confían de la otra parte para velar por sus derechos, cada uno entra con sus propias capacidades. Siempre me llama la atención, cuando hablo con empresas, "no se preocupe, vamos a conseguir con los pueblos indígenas un antropólogo para que los asesore en las negociaciones", ¿y ustedes tienen antropólogos? "ah no, nosotros tenemos técnicos, abogados".

Así es el pensamiento que estamos viendo. Entonces, tiene que haber concientización de que si los pueblos indígenas van a ser realmente actores, para ser actores reales tienen que tener esa capacidad, ese espacio para lograr la capacidad, para realmente negociar o entrar en consultas como iguales. Y es un desafío grande, pero hay varios pasos que se pueden tomar. Uno es la creación de un fondo especial, financiado en parte por el Estado y también por el sector empresarial en varios casos, y creo que también la comunidad internacional debería aportar para la creación de estos fondos, para que los pueblos indígenas puedan acceder a los recursos necesarios para ellos determinar cómo van a participar en la consulta. Es muy difícil para los pueblos indígenas entrar en consultas si dependen del financiamiento del Estado. El Estado dice "bueno, aquí está el pasaje para venir". ¿Y el pasaje para regresar? "Bueno, ya cuando estén aquí les vamos a plantear". Y luego no tienen cómo salir y se preocupan por cosas básicas, cómo van a comer, dónde van a dormir. Mucho menos van a tener asesoramiento independiente y adecuado. Estas cosas deben ser atendidas, nunca puede haber consultas adecuadas, olvídense. Y por eso fracasan, por este problema de desequilibrio de poder que hay que atender. Y la regulación de la consulta, yo considero, tiene que tener mecanismos para mitigar estos desequilibrios de poder.

Definición de la procedencia de la consulta, cuándo se aplica la consulta. Yo creo que, como dije anteriormente, es relativamente fácil definir que cuando van a ser afectados los derechos sentados en el Convenio 169 y la declaración. Se puede decir eso muy claramente, muy simplemente en un reglamento.

Y luego, definición de los objetivos. ¿Cuáles son los objetivos? Muchas veces las consultas no funcionan porque no está claro para qué se va a consultar. Se piensa, por la parte indígena, que es simplemente para imponer algo predeterminado, ahí se inicia la desconfianza. Y por la parte del Estado, bueno ya tenemos elaborado el decisión, vamos allá a decir que digan que sí y ya. Si no dicen que sí, lo vamos a hacer de todas maneras. De nuevo: un enfoque en derechos. Eso tiene que estar presente. El objetivo de la consulta es salvaguardar los derechos y llegar a acuerdos basados en términos justos para el ejercicio de los derechos. Por ejemplo, medidas de mitigación de impactos, otras salvaguardas para evitar vulneraciones de los derechos, compensaciones cuando se aplican y participación en los beneficios. Esos deberían ser sentados explícitamente en una regulación, igual como están sentados en el Convenio 169. Esto no viene de mi propio pensamiento, yo no soy autor de estas ideas, yo sólo estoy intentando juntar estas ideas de manera coherente, pero ya están sentados en los instrumentos internacionales. El objetivo de la consulta debería ser bien sentado, bien entendido. Yo creo que un reglamento de consulta podría ser elaborado en no más de dos páginas con estos elementos básicos, para ser adecuados a los contextos diferentes. Y como he dicho, en la región americana y en otras partes del mundo vemos ya en curso elaboradas o intentos de elaborar varias regulaciones para mí demasiado detalladas, y a veces esos detalles simplemente nos traen más problemas. Y quiero confesar ante ustedes que yo creo que en mis consejos que he dado que tal vez yo he contribuido a eso, porque yo he llamado a varios Estados a que regulen la consulta, pero sin especificar que debería ser más simple esa regulación, que ha sido en muchos contextos.

Bueno, hay otras condiciones que deben estar puestos. Siempre hay que tener una perspectiva más amplia, reconociendo la ubicación de la consulta dentro del marco mayor de respeto a los derechos de los pueblos indígenas. Si realmente van a funcionar las consultas yo creo que no solamente hay que tener un reconocimiento en la legislación nacional para la consulta propia, pero también deben haber regímenes regulatorios que defienden todos los derechos de los pueblos indígenas, sus tierras y recursos territoriales. Muchos de los problemas que enfrentan los Estados, los pueblos indígenas o incluso las empresas, es que no hay un marco regulatorio adecuado que reconoce los distintos derechos de los pueblos indígenas, que están reconocidos a nivel internacional. Y sin eso, siempre va a ser difícil. Si no hay una protección adecuada de los derechos a las tierras de los pueblos indígenas ___ difícilmente va a haber consultas adecuadas, por ejemplo.

También otra condición sería la participación de los pueblos indígenas en la planificación estratégica de las políticas de los Estados en cuanto al desarrollo y los proyectos de inversión. Si los pueblos indígenas realmente van a ser partícipes en la sociedad mayor en cuanto las decisiones que los deben afectar, deben ser partícipes en las planificaciones estratégicas, no solamente ser consultadas con relación a proyectos específicos, pero por ejemplo en la implementación energética de las políticas energéticas del Estado. Esas decisiones en que se define si se va a enfocar, por ejemplo, en hidroeléctricas u otros tipos de fuentes de energía, los pueblos indígenas son partes de esa planificación también. La debida diligencia de las empresas y otros actores no estatales para respetar los derechos de los pueblos indígenas, las empresas, independientemente de lo que hagan los Estados, tienen que tener una conciencia hacia los derechos humanos y los derechos específicos de los pueblos indígenas, y ahora en la actualidad se habla a nivel internacional de la “debida diligencia” de las empresas, y esto se trata de la necesidad de que las empresas sean conscientes de los derechos humanos, incluso de los derechos de los pueblos indígenas, y que tomen medidas específicas cuando sus actuaciones pueden afectar los derechos de los pueblos indígenas, y siempre deberían asegurar que sus actuaciones no vulneren estos derechos. La idea aquí, que viene planteado en las directrices de Naciones Unidas sobre empresas y derechos humanos, aprobados por el consejo de derechos humanos hace un par de años, la idea aquí es que los países, independientemente de lo que diga la legislación nacional, deberían ser atentos hacia los derechos humanos sentados en los instrumentos internacionales, y deberían asegurar que sus actuaciones no vulneran los derechos de los pueblos indígenas.

Y por último, deberían existir mecanismos efectivos de mediación, para remediar aquellas vulneraciones de los pueblos indígenas que pueden surgir de las decisiones estatales o de otros actores que afectan los pueblos indígenas. Tiene que haber esa ___ de si algo va mal, si un acuerdo no se respeta, si hay contaminación por un proyecto, si hay otro tipo de vulneración de los derechos humanos, tiene que haber algún asegurante de que hay mecanismos efectivos judiciales, administrativos o de otro tipo, para remediar estas vulneraciones.

Bien, por último, quisiera señalar que también procede, creo, hablar de las responsabilidades de los mismos pueblos indígenas. Como actores, como partícipes, como protagonistas, los pueblos indígenas tienen derechos, pero también responsabilidades, y éstas vienen señaladas de alguna manera en los instrumentos que encontramos. Y uno sería estar disponible para participar en un proceso de consulta cuando el proyecto propuesto se fundamente en intereses legítimos estatales o sociales. Cuando el Estado realmente propone algo de interés social o público, en términos genuinos, creo que es deseable que los pueblos indígenas estén dispuestos a escuchar cuáles son

los intereses que está proponiendo el Estado dentro de la sociedad en que se ubican los pueblos indígenas.

Segundo, definir con claridad sus instituciones representativas. Los pueblos indígenas tienen el derecho de ser representados a través de sus propias instituciones representativas, pero corresponde a los pueblos indígenas definir cuáles son esos, para que el Estado o la otra parte pueda reconocer aquellas instituciones.

Igual que el Estado debe proceder con buena fe, los pueblos indígenas les corresponde proceder con buena fe, en lo que se busca puntos de consenso sobre la viabilidad del proyecto. Si realmente es un proyecto de interés público, le corresponde a los pueblos ver cómo se puede llegar a un consenso sobre la viabilidad del proyecto pero respetando los derechos. No es decir que tienen que estar de acuerdo siempre con el gobierno, pero ver cómo se puede buscar consensos. Y eso es el sentir de la idea de la consulta, es el sentir de esta idea de un nuevo marco donde los pueblos indígenas son partícipes dentro de las decisiones del Estado de una sociedad plurinacional y pluricultural. En ese sentido, le corresponde a los pueblos indígenas, en ejercicio de derechos, buscar conjuntamente con la sociedad puntos de consenso.

Y, finalmente, velar por el cumplimiento de los acuerdos alcanzados, igual que es responsabilidad del Estado velar por el cumplimiento, los pueblos indígenas y sus dirigentes les corresponde velar por el cumplimiento de aquellos acuerdos.

Bien, estos son algunos criterios, sentados en varios instrumentos que hemos estudiado. Espero que sean de alguna utilidad estos comentarios. Hay mucho más que discutir y tenemos aquí algún tiempo para hacer algunas preguntas, pero muchísimas gracias por su atención durante este tiempo, gracias.

1: Bien, tenemos aproximadamente 1 hora y 15 minutos para preguntas y respuestas. Hemos recibido una cantidad de preguntas, además que la gente pregunta por dos o tres en el mismo papelito, va achicando la letra, y por lo tanto vamos a tratar de hacerlo lo más eficiente del mundo. Traté de agrupar las preguntas en algunos temas, de modo de concentrar preguntas. En este minuto debemos tener unas 50 preguntas, por tanto por favor, si hay alguna pregunta que no logra llegar a ser preguntada, también se la vamos a pasar al relator, pero voy a tratar de hacerlas todas.

Quizás voy a partir por una pregunta asociada al reglamento, hay muchas preguntas relacionadas con eso, al decreto 66, y las preguntas se asocian a qué opina sobre el nuevo reglamento de consulta realizado durante el gobierno del señor Sebastián Piñera, qué opinión le merece el actual decreto 66 como resultado del proceso de la consulta que se llevó a cabo aquí en Chile durante el año pasado, y que a su vez está en desacuerdo con tres tópicos fundamentales, si hayan asignado a otro reglamento, que es el del Servicio de Impacto Ambiental para reglamentar medidas tales como los proyectos de inversión, medidas a ser consultadas, y participación. Esa es Paloma ____.

Natacha dice que en Chile el Convenio 169 fue ratificado pero aún no se cumple, qué herramientas tiene el derecho internacional para obligar a que el Estado chileno lo cumpla, si es por una parte la visión desde el derecho internacional, y segundo cuál es la opinión que a usted le merece el nuevo reglamento, y la misma pregunta, cómo cree que en Chile se ha estado implementando la obligación de consulta. Si quiere partimos con la pregunta sobre el nuevo reglamento y después seguimos a otros ámbitos.

2: Bueno, gracias por esas preguntas. Como tal vez saben, yo hice una evaluación de una versión anterior del reglamento, y eso está bien disponible en mi página web, ustedes pueden acceder a esa evaluación sobre la versión anterior del reglamento, y ahí claramente señala cuáles son mis criterios en relación a la evaluación de los proyectos y pueden percibir en qué medida o no, ustedes podrán opinar, se ha seguido alguno o no de mis recomendaciones. El mismo Estado ha dicho que ha cogido algunos de ellos y con la aplicación de que algunos otros no. Entonces yo creo que esa evaluación está ahí, ustedes pueden acceder y ver en qué medida.

La verdad es que el nuevo reglamento creo que representa un paso importante. Hay que verlo así, en el sentido de que, a cambio de lo que hemos visto en años anteriores, décadas anteriores, hay por lo menos un reconocimiento de que primero hay una norma de consulta que es obligatoria para el Estado y que el Estado tiene que implementarla. Y yo creo que ___ una vista larga del asunto, es importante eso, yo creo que hay que primero reconocerlo y aprovecharse de ese paso, y promover, de manera propositiva, mejoras de todo tipo, con la base de este tipo de avance. El mismo Estado, ante la comisión interamericana de derechos humanos, hace unos días, ha declarado que el reglamento es un comienzo, así lo ha dicho, es un comienzo con la aplicación de que el fin de un proceso de implementación de la consulta, y ha declarado ante la comisión interamericana que va a someter el reglamento a una revisión. Entonces, yo creo que hay que partir de esa base, que el Estado lo ha tomado ante el sistema internacional, no estoy aquí yo diciendo nada nuevo, simplemente haciendo uso de razón de lo que el mismo Estado ha planteado, y que es un comienzo y que va a someter el reglamento a una revisión.

Así que para mí la cuestión es cómo poder mejorar un reglamento existente, cómo poder ser constructivo frente a los desafíos que presentan cualquier esfuerzo de la elaboración de un reglamento, y cómo trabajar conjuntamente en la elaboración de un instrumento que realmente pueda funcionar y respetar los derechos de los pueblos indígenas.

1: Una pregunta: ¿quién define, en última instancia, la definición de “afectación directa”? ¿Será el órgano especializado del Estado o los pueblos indígenas interesados, según el Convenio 169?

2: Bueno, según un convenio, y la idea de tener un convenio, es plantear unos criterios que se supone que son objetivos, con características objetivas de universal la aplicación para todos los Estados que son sujetos a esas normas. Entonces, el convenio habla de decisiones del Estado que puedan o que sean susceptibles a afectar directamente los derechos de los pueblos indígenas. La declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas es un poco más amplia, en el sentido de que habla de las decisiones del Estado que son susceptibles a afectar los pueblos indígenas, sin la calificación directamente. Así que, entre todos los abogados en la sala, podemos pasar mucho tiempo hablando de qué significancia tiene eso directamente, pero no es por ahí, creo que hay que captar los espíritus de estos instrumentos cuando buscamos esa norma objetiva, entonces no se trata de que el Estado diga unilateralmente qué es directa o indirecta afectación, no se trata de que los pueblos indígenas digan unilateralmente, no se trata de que yo aquí lo diga, se trata de buscar un entendimiento común de lo que plantean esas palabras. Sin un entendimiento común no funcionan los instrumentos internacionales, igual que no funciona la legislación. Tiene que haber un entendimiento común.

Bueno, sí nos corresponde a los que trabajamos en organismos internacionales promover esos entendimientos comunes y promover nuestras opiniones sobre aquellos, pero es con el fin no de

imponer mi opinión, sino más bien para proponer ideas que nos ayude a todos a llegar a ese entendimiento común.

En contestación a la pregunta específica, no corresponde a una parte ni a la otra parte imponer su propia opinión sobre qué es afectación directa. Se trata de encontrar un entendimiento común de esas palabras, de este estándar. Y tal vez lo que hace falta es un diálogo muy amplio sobre esta cuestión, en que se trata de una manera muy seria, muy abierta, con enfoque en derechos humanos, como dije, para que se pueda llegar a ese entendimiento común. Pero quiero enfatizar que se trata de un estándar en que hay un entendimiento común sobre ese estándar. No se trata de que una parte diga solamente “esto es la afectación” y la otra diga “es esto otro”. Se trata de llegar a un entendimiento común de ese estándar, igual que pasa con otros elementos del convenio, y los otros instrumentos internacionales que tenemos.

1: Bien. Hay bastantes preguntas sobre el tema minero en Chile. Una persona plantea “los proyectos de inversión requieren una serie de permisos estatales en Chile. La primera es la concesión minera. Los gobiernos han dicho que no corresponde la consulta porque primero se constituye por sentencia judicial y segundo la afectación causada es abstracta o directa. ¿Está en lo cierto el Estado de Chile?”. Y otras preguntas se asocian a cómo se aplica el convenio, los derechos, cuando se trata de un proyecto minero en Chile las concesiones mineras las otorgan los tribunales, dado que no es la administración, ¿procede que corresponda la consulta? ¿Cuál es la opinión de usted?

2: Bueno, no voy a opinar sobre lo que dice o no dice la legislación nacional con respecto a proyectos mineros.

1: Opine nomás, si estamos en confianza (ríe).

2: No, no (ríe). La verdad es que no he estudiado la legislación chilena al respecto de las concesiones mineras, pero lo que sí puedo hablar es sobre los estándares internacionales y lo que dice el Convenio 169 al respecto. Éste dice que cuando hay una decisión de los gobiernos en representación de las decisiones de los Estados, debe haber una consulta con la finalidad de llegar a acuerdos y el consentimiento previo informado, y esa es la norma, y la manera en que funcionan las normas en los tratados internacionales y los instrumentos de derechos humanos es que los Estados tienen que adecuarse a estas normas internacionales. No es cuestión de decir “ah, pues nuestra legislación es diferente”. El propósito de tener una norma internacional es que los Estados sigan, acaten norma, y si no lo hace tienen que haber reformas. Eso pasa en todos los países, no es cuestión único a Chile donde vemos que a veces las prácticas ___ de derecho interno no encaja con la norma internacional, en todos los países estamos viendo estos desafíos donde hay que ver reformas de algún tipo para adecuarse a las normas internacionales. Este es un punto que traté en un informe de 2009 sobre la situación de derechos humanos de los pueblos indígenas en Chile, la necesidad en varios contextos, incluso en el de desarrollo de recursos naturales, de que la legislación política del Estado se adecúe a los estándares internacionales. Y lo que dice el estándar internacional sobre la consulta es que cuando va a haber una decisión del Estado que puede afectar los derechos de los pueblos indígenas, tiene que haber una consulta. Y en todo caso, las decisiones estas no deberían vulnerar los derechos de los pueblos indígenas. Esa es la norma. Yo la

verdad no creo que hay gran controversia sobre eso, creo que lo que hace falta ahora es buscar los arreglos por los cuales no solamente en este país, sino en todo los países, se aplica esa norma y se respeta esa norma. Y es un desafío, donde hay muchos intereses en juego, por supuesto, y se trata de varias complejidades, y no se puede olvidar de que estamos hablando de un cambio en la política y concepción de los derechos humanos a nivel mundial, que algunos dirían que es bastante radical, que ha surgido en los últimos 20-30 años y que hasta ahora está consolidándose, y que plantea un reto para las sociedades para hacer los cambios necesarios en las políticas y legislaciones estatales que es difícil de hacer, y nos corresponde a cada uno de nosotros plantear, de manera propositiva y constructiva, cómo se puede hacer esos cambios.

Hemos pasado por unos años de denuncia, y yo antes de ser relator era denunciador, pasaba mi tiempo litigando casos. Y a veces como relator sigo denunciando. Pero yo creo que nos corresponde ahora pasar a otra etapa que es más difícil, que es la de cómo remediar lo que se ha hecho mal, o no se ha hecho del todo bien, y a veces es un cambio de mentalidad. Estuve reunido la semana pasada con unos grupos ONGs ambientales, que estaban quejándose sobre la construcción de una represa en territorios indígenas, y bueno, estamos discutiendo los hechos, y bueno, ellos decían que van a ser desplazados no sé cuántos cientos de personas y yo les preguntaba cuáles son los hechos concretos sobre eso, porque el gobierno y la empresa dice que son mucho menos. Estamos discutiendo eso, y luego pasé a decir qué es lo que quiere la gente, no estaba muy claro, pero no quieren la represa. Y yo realmente estaba preguntando cómo vamos a salir de esto, y dicen “pues vamos a plantear una demanda” y bueno ya han planteado una demanda “pero vamos a plantear otra demanda”, ¿y luego qué? “que ganen la demanda”, ¿y luego qué? No lo habían pensado, cómo se puede remediar el asunto, cómo se puede seguir adelante, y esto es una ONG bastante sofisticada, no voy a mencionar cuál es, pero no tenían respuesta a eso, qué hacer para remediar la situación, cómo hacer una cosa propositiva, no tenían idea, nunca habían pensado. Y lo que me ___ es que tenemos que pasar de esta etapa de la denuncia a la etapa de soluciones. Y creo que es una etapa más difícil, la verdad.

1: Hay un grupo de preguntas asociadas a la fiscalización internacional de los instrumentos aprobados. Del parlamento rapanui nos señalan, “¿sabe usted que Chile viola sistemáticamente los derechos humanos de los rapanui, consagrados estos derechos en las normas internacionales? ¿Sabe usted que Chile ha vulnerado los principios de la consulta y continúa negando el consentimiento de los pueblos originarios? Chile no respeta la exhortación del comité ___ que exhorta a Chile a restituir cabalmente la propiedad ancestral de rapanui. Chile no respeta nuestra tradición ni la ley ancestral. Chile es un colonizador destructivo en rapanui. Si esencialmente la consulta es para salvaguardar los derechos de los pueblos originarios, ¿por qué la ONU no crea un mecanismo de fiscalización de su cumplimiento?”. Y Pilar Mendoza, de la Universidad Alberto Hurtado, en la misma dirección, plantea “¿hay alguna instancia internacional donde se pueda recurrir ante una violación de derechos del pueblo mapuche por parte del Estado además del comité de derechos humanos y la corte interamericana, que no tienen el poder de obligar al Estado a cumplir sus recomendaciones o sentencias, de forma que permita defender estos derechos en la práctica, es decir, de qué forma se pueden utilizar instrumentos internacionales para obligar o presionar a los Estados a cumplir estos compromisos que se desarrollaron?”.

2: Bueno, esa es la gran pregunta, cómo se hace implementar estas normas. La respuesta es que no existen mecanismos con mucho peso obligatorio hacia los Estados para obligarles a cumplir con las normas. Y así no está diseñado el sistema internacional de derechos humanos. Éste está diseñado en supuestos de cooperación entre los Estados y el sistema internacional, no de imposición. Algunos dirán que debería ser de otra manera, debería haber una policía internacional que impone, pero además de lo que tenemos en relación con el consejo de seguridad de Naciones Unidas, donde hay 15 países miembros, 5 permanentes, que pueden tomar decisiones obligatorias y llamar a una policía internacional o una fuerza internacional para regular los Estados, y cuando hacen eso es una decisión política, porque la mayoría de los 15 tienen que estar a favor de la decisión y los 5 permanentes todos tienen que estar a favor o por lo menos no oponerse, porque ahí sí hay poder de veto. Además de eso realmente no existen mecanismos en el sistema internacional para imponer la voluntad internacional. El diseño es otro, es un diseño de cooperación, de convencimiento, de compromiso, y de actuación con base en buena fe.

Hay algunos mecanismos que tenemos, y ___ mencionar algunos, en que se puede hacer denuncias y se puede lograr un pronunciamiento de un mecanismo sobre una violación, incluso de carácter obligatorio, como son las sentencias de la corte interamericana de derechos humanos, esos sí son obligatorios, pero aun así, como se mencionó, no hay herramientas para hacer que los Estados cumplan con esas sentencias de la corte interamericana. Y mencioné que hay una serie de casos, sentencias de la corte interamericana, a favor de los pueblos indígenas. Yo creo que van como seis o siete en cuestiones de territorios indígenas, pero la mayoría todavía no se ha implementado. Hice mención al caso ___ y ese caso aunque la corte obligó al Estado ___ las tierras indígenas, reconocer sus derechos, el Estado todavía no lo ha hecho. Yo hice una visita ahí, con la cooperación del sistema interamericano para dialogar con el gobierno sobre qué manera se podría implementar la decisión, yo tengo un informe al respecto si quieren verlo, y durante la visita yo estaba con el gabinete de este país debatiendo si iban a cumplir con la sentencia o no, donde yo suponía que era una sentencia obligatoria y la cuestión debería ser cómo implementar, pero no habían pasado del si lo iban a implementar. No digo que todos los Estados están con esa actitud, pero sí lo que vemos es que se trata más de un sistema de cooperación y también de saber dónde están los puntos de presión para hacer que los Estados tomen los pasos.

En el caso de ____, un caso en que yo fui el principal abogado para comunidad indígena, la corte interamericana afirmó los derechos de la comunidad indígena, a sus tierras, y obligó al Estado titular las tierras tradicionales de esa comunidad. Pero ese proceso duró 8 años y no fue hasta que el Banco Mundial vino con plata para exigir que dentro de los programas de regulación territorial de ese país, que incluyera la parte de territorio indígena, hasta ese entonces no hubo pasos muy concretos, la verdad. Pero con ese empuje, entonces sí se logró la implementación de la sentencia. Pero fue una manera de cooperación, cómo funciona el sistema internacional. Viene el Banco Mundial cooperando con incentivos, hay una serie de capacitaciones dentro del Estado para que se concientice a la elite política, hay una campaña a nivel social, y con eso hay una aceptación interna de la norma y aplicación. El diseño del sistema internacional no es imponer desde afuera la voluntad de la comunidad internacional, es más bien para hacer que los Estados y las sociedades incorporen dentro de sus procesos sociales y políticos un acatamiento a esas normas. Primero, una concientización. Por eso es muy importante que haya en los Estados, en las sociedades, una concientización sobre los derechos humanos y los derechos de los pueblos indígenas, y falta mucho por hacer eso, ustedes me pueden contar eso en este país, pero en el mundo pasa, hay

mucho por hacer. Yo creo que si hablamos de cómo se pueden implementar las normas internacionales hay que hablar de eso, cómo concientizar a la sociedad nacional, y con eso una concientización de la elite política y con eso ya viene el acatamiento.

Lo que el sistema internacional puede hacer, con sus varios mecanismos, con estos comités, el ____, la misma relatoría que yo ocupó, es señalar cuando hay problemas. Inclusive, en cierta medida, denunciar, pero no podemos ir más allá y hacer que el Estado haga algo que no hay condiciones de alguna política para hacer. Hay que ver esa incorporación y sistematización interna de las normas, y aceptación, y esa es la función, yo creo que la función que yo tengo como relator es ayudar con ese proceso, con la concientización, proponer, pero no imponer. No tengo ese poder ni capacidad ni los Estados me lo van a dar para imponer. La verdad es que no lo van a dar a otros mecanismos.

Entonces, cuando me hacen la pregunta por qué no la ONU hace un mecanismo que obliga, bueno, ¿quién es la ONU? ¿Quién hace las decisiones de la ONU? La ONU son los Estados. No soy yo, el relator especial, yo respondo a los Estados, la verdad, en cierta manera. Soy independiente en el sentido de que puedo poner independientemente, pero mi nombramiento viene de los Estados, al igual que los nombramientos de los otros, y el establecimiento de la relatoría, al igual que otras instituciones, se debe a lo que los mismos Estados han hecho. Y no hay apetito, en estos momentos, para más instituciones que tuvieran más poder en ese sentido. Se trata de otro modelo, un diseño de cooperación, de asimilación de las normas y de aplicación de las normas dentro de los mecanismos del Estado. Ese es el diseño del sistema que tenemos ahora. Algunos dirían que no es suficiente, que no sirve, y pueden tener razón, la verdad, pero es el sistema que tenemos.

1: Una pregunta de María Angélica Huenchun “frente a los mapuches que actualmente se encuentran presos por reivindicaciones territoriales, y a quienes se les ha juzgado bajo la ley antiterrorista, ¿cómo aplicaría, y además agregaría si es que se aplicaría, el Convenio 169 para su defensa?”

2: Bueno, el convenio tiene varias disposiciones, y más bien la declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas sobre el debido proceso de los individuos de pueblos indígenas, y eso aplica en todos los contextos en que individuos indígenas se encuentran imputados por vulneraciones de alguna ley o del código penal, y uno de los matices que nos señala la declaración es que hay que respetar las culturas indígenas y sus tradiciones y sus maneras de ser, entonces nos señala que hay que ver traducción de idiomas indígenas, que incluso las sentencias deberían tomar en cuenta las costumbres y patrones culturales y sociales de los pueblos indígenas. También el Convenio 169 nos señala eso, que en la aplicación de las sentencias se debería tomar eso en cuenta. Mi antecedente, Rodolfo ____, en su visita el 2003 y en su informe posterior a la visita, de 2004, señaló una serie de recomendaciones relativo a esta cuestión. Yo también he tomado nota de los problemas en torno a la aplicación de la ley terrorista y he hecho una serie de recomendaciones en varias ocasiones. Inclusive, en un informe del 2009 y en varias comunicaciones posteriores al gobierno, e incluso un par de comunicaciones públicas que he hecho. Ha habido algunas reformas, creo que ustedes están conscientes de eso, pero todavía está claro que hay preocupaciones.

1: Hablemos de plata, de recursos. ¿Pueden las empresas transferir dinero a pueblos indígenas para que ellos mismos realicen sus estudios y/o faciliten los procesos de consulta? ¿No podría ser eso transgredir la buena fe? El hecho de que empresas le entreguen dinero a comunidades.

2: No necesariamente. Podría ser no apropiado o adecuado si la empresa condiciona eso. Habría que buscar mecanismos, y han existido en varios contextos en el mundo, no sé si aquí en Chile, en que se han creado fondos, fideicomisos, donde las empresas ponen el dinero pero no lo pueden controlar, y con eso hay un nivel de separación entre el control del dinero y la empresa. Y yo creo que eso ha funcionado en algunos lugares, pero tiene que haber protecciones específicas para eso. Pero creo que no se debe decir categóricamente si la plata de una empresa no se puede utilizar para esos fines. Eso en muchos contextos en el mundo se ha superado, los controles que podrían venir de las empresas para promover sus propios intereses. Y creo que si estuviéramos en un mundo ideal, el dinero vendría de otra parte, pero son las empresas las que van a terminar ganando de esos arreglos, y es justo que pondrían recursos para ayudar a equilibrar la situación de poderes. Yo diría que el mismo Estado debería poner recursos también en un fondo de ese tipo, también con el mismo tipo de control, un tipo de fideicomiso donde los pueblos indígenas podrían independientemente acceder a ese dinero y no ser condicionado en la manera en que manejen ese dinero, para poder estar en condiciones de participar efectivamente en un proceso de consulta.

1: Hay tres preguntas asociadas a temas de organización de las comunidades o pueblos originarios. Alguien pregunta “dado que la aplicación del derecho de consulta requiere que los pueblos indígenas estén organizados, ¿qué recomendación haría para que Chile logre una política pública sobre la consulta y sea pertinente culturalmente?”. Otra pregunta, asociada a la organización de los pueblos, dice “¿cómo los pueblos indígenas pueden actuar de buena fe, si históricamente han vivido un trato desequilibrado de poder y un maltrato?”. Y la última, que tiene que ver con lo que usted señalaba al último, “respecto de los mecanismos para mitigar desequilibrios, esta idea de que en la mesa de negociaciones no se sientan dos actores que tienen el mismo poder, además de un fondo para los pueblos indígenas, ¿qué otros mecanismos de contrapeso han sido bien acogidos por las partes interesadas (pueblos indígenas, Estado y sector privado) en regular la relación desequilibrada entre actores?”.

2: Es muy importante ese asunto. Muchas veces se intenta precipitar un proceso de consulta sin dejar a la parte indígena el espacio para organizarse y prepararse para la consulta. En otro caso en que he estado involucrado, que tiene que ver con la construcción de una represa en Costa Rica, una de mis recomendaciones era que el Estado dejara un espacio de tiempo para que la parte indígena pudiera organizarse y plantear su representatividad dentro del proceso de consulta, y planteé también al sistema internacional, a la comparación internacional, a varias agencias de Naciones Unidas específicas, que apoyaran en ese proceso, apoyaran financieramente y con asistencia técnica a la parte indígena para prepararse. No sé si mis recomendaciones eran adecuadas, al inicio lo aceptaron, pero todavía está en curso ese proceso, pero se me ocurre que ese es el tipo de cosa que hace falta, no se puede precipitar con estos procesos. Hay que tener paciencia de los Estados y los otros actores, y los pueblos indígenas deben tener esa oportunidad para poder organizarse, y la cooperación internacional debería apoyar en ese sentido. La verdad,

he sido muy frustrado con muchos aspectos de la cooperación internacional, con el sistema de Naciones Unidas en ese sentido. Se habla mucho de la consulta, mucho, mucho, se habla mucho y muchos tienen su Power Point, así como yo, pero en términos operativos hay muy poco apoyo para realmente ayudar sobre todo a la parte indígena para prepararse para ejecutar las consultas. Y estoy intentando animar al sistema internacional, al mismo sistema de Naciones Unidas y la cooperación internacional en ese sentido, pero hasta ahora sin mucho éxito. Siguen con los PowerPoints hasta ahora, bueno, yo también.

Bueno, en cuanto a esto de qué otros mecanismos para atender el desequilibrio de poder, diría que un tipo de mediación o facilitación de una entidad neutral, en los mejores de los casos habría una entidad, incluso una entidad de Naciones Unidas, que podría ayudar a facilitar las consultas, una entidad neutral con experticia en mediación, en diálogo, en _____. Es un planteamiento que he hecho repetidas veces, pero hasta el momento no ha sido acogido dentro del sistema de Naciones Unidas, pero he planteado eso. Puede venir de una iniciativa fuera de Naciones Unidas, por supuesto, lo ha planteado la cooperación alemana, no sé si hay alguien aquí de la cooperación alemana, me invitaron a Frankfurt para hablar con gente de cooperación sobre la consulta y es una cosa que plantean ellos, lo he planteado a otras entidades de cooperación que podrían apoyar un mecanismo de ese tipo, un equipo facilitador que podría realmente entrar en un proceso de consulta, y de esa manera atender ese desequilibrio de poder, intentar hacerlo.

Bueno, la persona que hizo la pregunta sobre cómo pueden los pueblos indígenas actuar de buena fe, es una buena pregunta, y muchos dirían que es imposible, que la historia todavía se siente demasiado, y el dolor del pasado se siente demasiado, y es posible que en algunos casos es así, y hay que reconocerlo, pero lo que nos anima a los estándares internacionales actuales es pasar esa etapa, nos anima un futuro diferente, un futuro en que hay convivencia, hay un diálogo de buena fe de todas partes, y nos corresponde a todos y todas superar esa desconfianza para ir a la realización de ese futuro planteado por el mismo Convenio 169 y la declaración.

1: Un tema que no hemos abierto, pero Juan Quispe lo plantea, ¿cómo se aplica el convenio a los migrantes indígenas? ¿Qué instrumentos se pueden aplicar para hacer vinculante la consulta en Chile? Supongo yo en el tema de migrantes indígenas.

2: Bueno, la consulta, como he dicho, es una salvaguarda para los derechos, entonces sería lo mismo, centrar el enfoque en los derechos de los migrantes, cuáles son los derechos específicos que tienen, y hay varios bajo la legislación internacional, instrumentos internacionales y nacionales. Entonces, depende del contexto específico los derechos de los inmigrantes que puedan ser _____ entonces podríamos decir que procede la consulta, dentro de las obligaciones actuales.

1: Bien. Quizá dar un poco de contexto a esta pregunta, porque según tengo entendido en el último decreto del gobierno saliente no incluye la consulta desde decisiones administrativas del gobierno local, ¿es así, cierto? De municipios. Entonces la pregunta sería, o sea que el municipio no le correspondería administrativamente hacer consulta, entonces la pregunta es ¿correspondería aplicar el proceso de consulta previa cuando los gobiernos locales (municipios acá), desarrollan proyectos que afectan el patrimonio inmaterial de los pueblos originarios? Por ejemplo, prácticas de salud, lenguas, educación.

2: Eso es uno de los comentarios que hice sobre el borrador anterior del reglamento. Trataba de eso y señalé en mis comentarios que la consulta aplica con relación a cualquier decisión estatal, cualquiera sea el nivel. Pero los diferentes países hay que reconocer que, según los arreglos constitucionales, hay diferentes distribuciones de poder, pero ese marco interno tiene que de alguna manera adecuarse a la norma internacional, que es que todas las decisiones, cualquiera que sea el nivel en la jerarquía de organización del Estado, tienen que ser consultados si van a afectar a los pueblos indígenas. Yo entiendo que existen algunas limitaciones constitucionales que pueden resultar en una situación en que un reglamento solamente atiende a ciertos niveles de decisión del gobierno por cuestiones de organización interna constitucional, entonces si es cierto eso, yo no soy experto en derecho administrativo chileno, cuando yo hice mis comentarios tuve que comentar a expertos en derecho chileno, pero si no corresponde por un reglamento, una ley tal vez, o en la aplicación directa del Convenio 169. Se puede directamente aplicar el convenio, por las instituciones del Estado, inclusive los municipios, si ellos tienen voluntad, y yo diría que eso sería una opción.

1: También voy a dar un contexto: el año pasado se aprobó, si no me equivoco, la ley de pesca, una reforma a la ley de pesca, afectando concesiones marítimas, y la pregunta es de Judith ____, directora del centro de derechos humanos de la UDP, para pasar el aviso de que es de la UDP, ¿qué diría usted al tribunal constitucional chileno sobre la decisión del tribunal constitucional en torno a la ley de pesca que declaró constitucional no hacer la consulta?

2: Bueno, no sería apropiado aquí sobre la marcha hacer una opinión jurídica retando a la corte constitucional, ¿no? Sería un poco absurdo jajaja. La verdad es que eso sí es un asunto que me preocupa, no solamente en Chile sino en todos los países, la cuestión de cuándo una medida legislativa debería ser consultada, y es una cuestión difícil de contestar en términos abstractos o sin estudiar muy de cerca la ley en cuestión. De nuevo, enfatizo que tiene que haber un enfoque en derechos, reconociendo que de alguna manera, cualquiera legislación del Estado, va a afectar los pueblos indígenas como los otros sectores de la sociedad. Y no corresponde al Estado hacer una consulta diferenciada con respecto a todas las leyes. Tiene que haber una afectación diferenciada con relación a los derechos particulares de los pueblos indígenas, y cuando una legislación tiene un efecto diferenciada frente a derechos de los pueblos indígenas, sí debería ser consultado con respecto a este impacto diferenciada. Debería proceder la consulta. Y yo creo que el convenio está bastante claro en eso.

1: Bien. Hay varias preguntas sobre el tema medioambiental, o el vínculo entre la consulta del 169 y los debates medioambientales, que además están regulados por un proceso de consulta particular que usted conoce. Una persona pregunta “¿cómo poder salvaguardar derechos de pueblos indígenas en la evaluación ambiental, como en el caso chileno, que es a priori una medida administrativa, resolución de calificación ambiental que afecta a pueblos originarios?”. Y otra persona, Manuel Zamora del Servicio de Evaluación Ambiental, “¿cómo implementa la consulta en etapas previas o tempranas en un escenario como el chileno en que el Estado no tiene facultades para actuar antes de la evaluación ambiental de proyectos de inversión?”. Es decir, cómo dialoga

una norma asociada a evaluación de impacto ambiental con el Convenio 169 y en qué momento comienza a instrumentalizarse.

2: Mira, como señalé anteriormente, las consultas deberían iniciarse antes de consolidar un proyecto. Yo creo que ese es el espíritu, o antes de consolidarse el diseño del proyecto. Y eso es el espíritu tanto del convenio como de la declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. La idea es que los pueblos indígenas realmente sean partícipes en el desarrollo que les va a afectar, y para eso ocurrir tienen que ser partícipes al inicio, no al final cuando el proyecto ya está elaborado y están enfrentados simplemente por una decisión de sí o no a este proyecto. Entonces, las legislaciones en los diferentes países son muy diferentes en cuanto a la definición de varias etapas del desarrollo de proyectos de inversión que requieren estudios de impacto ambiental. Pero lo bueno es que tenemos experiencias que nos señalan, primero, que estas leyes pueden ser reformadas, y segundo, que tenemos las pautas ya asentadas en el Convenio 169 en la declaración para guiarnos en qué sentido tienen que ser reformadas e incluso mejoradas. Yo creo que la cuestión aquí muchas veces se entiende que la consulta es realmente un impedimento para el desarrollo. Se plantea así. O que va a causar más problemas en la elaboración de los proyectos, que las empresas van a tener más costos, pero creo que antes se decía lo mismo para los estudios de impacto ambiental, hace 50 años se decía lo mismo, que hacer los estudios de impacto ambiental va a elevar los costos, va a ser impedimento, pero ahora es aceptado que así se hace, porque todos reconocen que sin hacer eso no avanzan de manera adecuada los proyectos.

Lo mismo pasa con los derechos de los pueblos indígenas. Se puede decir que es muy costoso y no lo vamos a hacer, pero lo que estamos viendo es que esto simplemente crea problemas, trae problemas, si no ahora, en el futuro. Para hacerlo bien, hay que hacerlo bien, y hay que estudiar los marcos legislativos y administrativos existentes y simplemente hay que trabajar conjuntamente para hacer las reformas. Eso es lo que decía, hay que pasar de la denuncia, decir qué está mal y cómo hacerlo bien, y ese es un trabajo que no es fácil, pero nos corresponde a todos incidir en ello.

1: Andrea Román, de la Universidad Alberto Hurtado, pregunta, “¿cómo someter al Estado y empresas a una consulta indígena cuando los pueblos indígenas no quieren someterse a la ley chilena?”. El debate sobre autodeterminación.

2: Bueno, yo no puedo contestar la pregunta aceptando la premisa de la pregunta, que es que los pueblos indígenas no aceptan, no se me ha presentado un caso en que los pueblos indígenas me dicen que no aceptan la ley chilena. Tal vez algunos lo plantean así, pero en términos generales, bueno, primero hay que tener claro que no estoy aceptando las premisas de la pregunta, pero hay que enfatizar de que toda la normativa internacional se supone en el marco de la legalidad, de respeto a lo que es el derecho, y si decimos que cada uno puede hacer lo que quiere al margen de la legalidad, entonces el sistema de protección de los derechos humanos no puede funcionar. Puede ser que las leyes actuales no sean adecuadas, pero lo que hace falta es remediar esa condición, pero el sistema funciona con la legalidad.

1: Y la contracara de la pregunta sería cómo se va a desarrollar un derecho a consulta indígena si hasta el día de hoy en Chile los pueblos indígenas no son reconocidos en la constitución.

2: Bueno, están reconocidos en el Convenio 169, que es de obligación para el Estado, claro, se podría decir que se vería fortalecido el régimen de protección para los derechos de los pueblos indígenas si se reconocen en la Constitución. La mayoría de los Estados americanos ahora tienen reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas en las constituciones, pero hay países en que no hay ese reconocimiento constitucional y hay protecciones reales importantes. Entonces, como dije en mi informe de 2009, sería un paso importante, me consta que hay y ha habido iniciativas al respecto. Yo creo que lo que corresponde a todos es animar ese tipo de iniciativas para fortalecer el régimen de protección jurídico de los derechos de los pueblos indígenas en el país, como en otros países. Pero mientras tanto no se puede simplemente decir que, bueno, no hay protección porque no hay protección constitucional ___ de las protecciones que existen, porque sí existen protecciones, incluso las protecciones sentadas en el Convenio 169, que es ley aquí, y que el mismo Estado se ha comprometido a cumplir.

1: Una pregunta sobre el tema de participación en la elaboración del reglamento. En Chile se elaboró el reglamento de consulta con algunos dirigentes. En el trayecto, otros “importantes” dirigentes quisieron participar, pero el gobierno delegó dicha decisión a los dirigentes iniciales, que se negaron, supongo yo, a integrar a estos nuevos dirigentes. ¿Hay responsabilidad del gobierno en no garantizar el ingreso de más participantes? De otro modo, la pregunta de elaboración de un proceso de...

2: Bueno, hay muchos supuestos en esa pregunta, yo sé que el gobierno tiene otro punto de vista, que lo planteó ante la comisión interamericana de derechos humanos, yo no estoy aquí para pronunciarme sobre los diferentes puntos de vista. Lo que sí creo que hay que enfatizar es que todos, todos, plantean que tiene que haber una participación amplia y adecuada. Y creo que hay que partir de esa base y buscar una fórmula para asegurar ese tipo de participación.

1: Okey. Otra pregunta: “varios reglamentos, algunos no consultados como el de aguas subterráneas, zonas turísticas en medioambiente, reducen el alcance del reglamento de la consulta. ¿Qué le diría al nuevo gobierno si estos reglamentos de último minuto del gobierno anterior fueron implementados o aprobados?”.

2: Bueno, de nuevo tengo que decir que no... es que me exige mucho pronunciarme sobre tres frases aquí, si es que estoy de acuerdo o no, tendría que ver los reglamentos, qué dicen, no me constan estos acontecimientos que me están planteados.

1: Ehm... y finalmente, porque ya estamos casi en la hora “a su juicio, ¿cuál debe ser el rol de la consulta en la planificación territorial que hace el Estado?”. Hay varias preguntas sobre temas de territorios, es decir si en la definición de la ordenación territorial hay algo que decir respecto de la consulta.

2: Bueno, muchos países han pasado por el reglamento territorial ____, y siempre cuando se trata de pueblos indígenas se ha exigido, los mismos pueblos indígenas han exigido una participación en ese proceso de reordenamiento territorial. Volvemos al principio fundamental, con enfoque a derechos, si ese reglamento va a afectar la manera en que los pueblos indígenas están organizados, el ejercicio de derechos sobre tierras, otros derechos, entonces tienen que ser partícipes en esos procesos, como norma general.

1: Okey. Bueno, hemos exprimido a James...

[Alguien interrumpe. Es una mujer de una comunidad mapuche de Lo Prado que expone el tema de la estación de metro que se construirá en el millatún. No se entiende todo muy claro, se escucha lejos, por eso no está transcrito textualmente.

Luego interrumpe otra mujer de Puerto Aysén, manifestando vivir una situación similar a la que expuso la mujer anterior.]

1: Se desprende de estas dos interrogantes, y gracias por su participación, algo bien concreto que, ¿es posible que casos concretos de denuncias, de apelaciones, de proyectos que están en proceso de implementación ahora, puedan ser recibidos por Naciones Unidas y cómo sería?

2: Bueno, por Naciones Unidas hay varias entidades en Naciones Unidas, pero claro, se puede presentar estos casos a varias instancias, incluso al mandato que ocupó de relator especial. Y es muy fácil hacerlo, si tienen acceso a internet, por email, simplemente se trata de entregar la información.

[La mujer replica que ya intentó algo similar y le respondieron que no les correspondía ver eso]

2: Bueno, no me consta que eso haya sucedido así ni sobre lo que ese señor Alvarado habría dicho, pero bueno, lo que estoy intentando clarificar es que sí se puede clarificar, hay que presentarlo de manera que se puede conocer lo que está pasando en términos concretos y con suficiente detalle. Hay varias instituciones que aquí en Chile pueden aportar, que saben cómo presentar estas comunicaciones. Nosotros intentamos atender a todas las comunicaciones que nos llegan, pero imagínense, vienen de todo el mundo y necesitamos información y si alguien de la oficina se comunica con ustedes es porque estamos intentando clarificar los procedimientos o recabar más información, y así que bueno, una organización aquí que trabaja a nivel internacional y que plantea comunicaciones de ese tipo es el mismo observatorio de derechos ciudadanos, y hay otros, yo creo que los pueden ayudar a hacer llegar la información, o se pueden comunicar directamente conmigo, pero yo les digo, como estaba diciendo anteriormente, cómo trabaja el sistema, de manera de cooperación, y así es, así es. Yo he intervenido en varios casos en Chile, y la manera en que intervengo es dialogando, intentando instar a las autoridades para...

[La mujer responde que si acaso él le está diciendo que tiene que volver a la comunidad y decirle que vayan al observatorio de derechos ciudadanos.]

2: No, no. Estoy diciendo que hay fuentes de ayuda.

[La mujer insiste.]

2: La verdad es que no conozco el tema que usted me plantea. Es primera vez que lo escucho.

[Mujer insiste.]

2: Bueno, pero los hechos específicos.

[Mujer insiste en que necesitan ayuda urgente y la respuesta que le dan es sólo más trámites y que no tienen recursos para hacerlo.]

2: No dije eso, señora. Estoy intentando ayudarla, si quiere denunciarme a mí ahora jajaja. No creo que nos conviene entrar en una conversación con ese espíritu. No es para denunciarme así como usted está haciendo. Yo le he contestado.

1: Lo que podemos hacer es darle los antecedentes, hacia dónde podríamos derivar su caso. Lamentablemente nosotros como universidad no somos receptora de ese tipo de casos, salvo la clínica jurídica de derecho que eventualmente podría conversar también ahí.

[La mujer indica que le queda claro que vino al lugar equivocado.]

1: Vamos a dejar hasta aquí...

[Interrumpe un hombre planteando un caso de mineras y comunidades atacameñas.]

2: Bueno, ya discutí con el señor y le dije que estamos estudiando el caso y que si quieres presentar más información está muy bienvenido.

1: Okey. Listo. ¿Le damos un aplauso por favor al señor James ___?