



UNIVERSIDAD
CATÓLICA DE
TEMUCO

FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y HUMANIDADES

CUHSO



ACS

2020
ISSN 2452-610X

30/1



ISSN 0716-1557 E-ISSN 2452-610X JULIO 2020 VOL. 30 NÚM. 1

CUHSO

FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y HUMANIDADES

REPRESENTANTE LEGAL

Dr. Aliro Bórquez Ramírez, Rector

EDITOR

Dr. Matthias Gloël

EDITORES INVITADOS

Dra. (c) Carolina Sánchez De Jaegher, Université Catholique de Louvain, Bélgica

Dra. Amelia Alva-Arévalo, Universidad de Gante, Bélgica

Dr. Rodrigo Céspedes, Max Planck Institute for Social Anthropology (Halle), Alemania

EDITORES ASOCIADOS

Dra. Solange Cárcamo Landero, Universidad Católica de Temuco, Chile

Mg. María Teresa Douzet Cafari, Universidad Católica de Temuco, Chile

Dr. Luis Vivero Arriagada, Universidad Católica de Temuco, Chile

Dr. Fernando Wittig, Universidad Católica de Temuco, Chile

Dr. Alberto Enrique Pérez, Universidad Católica de Temuco, Chile

Dr. Claudio Maldonado Rivera, Universidad Católica de Temuco, Chile

Dr. Helder Alejandro Binimelis Espinoza, Universidad Católica de Temuco, Chile

Dr. Fabien Le Bonniec, Universidad Católica de Temuco, Chile

Dr. Javier Hernán Hernández Aracena, Universidad Católica de Temuco, Chile

COMITÉ EDITORIAL

Dr. Gabriel Pozo Menares, Universidad Católica de Temuco, Chile

Dr. José Manuel Zavala Cepeda, Universidad de Chile, Chile

Dr. Alfredo Juan Manuel Carballeda, Universidad Nacional de La Plata, Argentina

Dra. Noelia Carrasco Henríquez, Universidad de Concepción, Chile

Dra. Francisca de la Maza, Pontificia Universidad Católica de Chile, Chile

Dr. Tom Dillehay, Vanderbilt University, Estados Unidos

Dr. David González Cruz, Universidad de Huelva, España

Dr. Jorge Hidalgo Lehuedé, Universidad de Chile, Chile

Dra. Jimena Obregón Iturra, SciencesPo, Rennes, Francia

Dr. Ricardo Salas Astrain, Universidad Católica de Temuco, Chile

Dr. Jovino Pizzi, Universidad Federal de Pelotas, Brasil

COMITÉ CIENTÍFICO

- Dra. Alcira Bonilla, Universidad de Buenos Aires - CONICET, Argentina
Dra. Magaly Cabrolié Vargas, Universidad Católica de Temuco, Chile
Dr. Fernando Cortés Cáceres, Colegio de México, México
Dr. Raúl Fornet Betancourt, Universidad de Aachen, Alemania
Dr. Alejandro Moreno Olmedo, Universidad de Carabobo - Universidad Católica Andrés Bello, Venezuela
Dr. Carlos María Pagano Fernández, Universidad Nacional de Salta - Universidad Católica de Salta, Argentina
Dr. Cristian Parker, Universidad de Santiago de Chile, Chile
Dr. Enric Porqueres i Gené, L'École des Hautés Études en Sciences Sociales, Francia
Dr. Martín Puchet Anyul, Universidad Nacional Autónoma de México, México
Dr. Rodrigo Pulgar Castro, Universidad de Concepción, Chile
Dr. Carlos Reynoso, Universidad de Buenos Aires, Argentina
Dr. Pablo Salvat Bologna, Universidad Alberto Hurtado, Chile
Dr. Juan Carlos Skewes, Universidad Alberto Hurtado, Chile

COORDINADORA EDITORIAL

Claudia Campos Letelier, Universidad Católica de Temuco, Chile

CORRECTOR DE ESTILO Y DISEÑADOR

Ediciones Silsag

TRADUCTOR, CORRECTOR LENGUA INGLESA

Aurora Sambolin Santiago, Universidad Católica de Temuco, Chile

CUHSO

ISSN 0716-1557 | E-ISSN 2452-610X | VOL. 30 | NÚM. 1 | 15 DE JULIO DE 2020

Fundada en 1984, la *CUHSO* es editada por la Facultad de Ciencias Sociales y Humanidades de la Universidad Católica de Temuco. Recibe artículos inéditos en

los diversos campos de las ciencias sociales y las humanidades, con especial énfasis en las problemáticas contemporáneas y en los procesos históricos de sociedades caracterizadas por su diversidad sociocultural y por las tensiones que se producen como resultado de las desigualdades y herencias coloniales.

CUHSO es una publicación semestral y está indexada en SciELO, Latindex, Google Académico, OpenAire, JURN, World Wide Science, DOAJ, ERIH PLUS, REDIB.

Los números aparecen los días 31 de julio y 31 de diciembre de cada año.

CUHSO cuenta con la asesoría y financiamiento de la Dirección General de Investigación y Posgrado en el marco de la estrategia de apoyo institucional a las publicaciones científicas de la Universidad Católica de Temuco.

CUHSO

Casilla 15 D, Temuco.

Teléfono: (56-45) 205 233

cuhso@uctemuco.cl • www.cuhso.cl

CUHSO es distribuida bajo una Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-NoComercial 4.0.

CUHSO

ISSN 0716-1557 | E-ISSN 2452-610X | VOL. 30 | NÚM. 1 | 15 DE JULIO DE 2020

CONTENIDOS

Prólogo.....9
Editorial.....12

ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN

Carolina Sánchez De Jaegher
La cuestión de la dignidad en los mundos indígenas.....19

Eugénie Clément Picos
Food sovereignty, Diné ontologies: spiritual and political ecology as tools for self-determination40

Amelia Alva-Arévalo
La identificación de los pueblos indígenas en el Perú ¿Qué está sucediendo con el criterio de autoidentificación?.....60

Fátima El Fakih Rodríguez y Juan Jorge Faundes Peñafiel
Los límites del pluralismo jurídico en Venezuela: tensiones y horizontes del imaginario del Estado nación y la lucha por el reconocimiento de los pueblos indígenas.....78

Giada Giacomini
Free prior and informed consent in the Green Climate Fund: the implementation of a project in the Datém del Marañón, Peru.....102

Rodrigo Céspedes
Indigenous autonomy and justice for latin american Indigenous women.....126

Jingjing Wu
In the Name of Anthills and Beehives: An inquiry into the concept of rights of nature and its reasoning.....145

Ricardo Labra Mocarquer
Narraciones del origen desde una materialidad nacional moderna: El proceso de creación del Wenüfoye (Bandera Mapuche) y su proliferación no tradicional.....163

María del Ángel Iglesias Vázquez
Luces y sombras en la jurisprudencia: la invocación del elemento espiritual de la tierra de la Comunidades Indígenas.....186

DOCUMENTOS Y TESTIMONIOS

Genner Llanes-Ortiz

La Academia como Territorio: Reflexiones sobre Epistemologías Indígenas e Investigación.....203

José Quidel Lincoleo

Mundos y epistemologías en resistencias: el caso del Pueblo Mapuche.....221

Carolina Sánchez De Jaegher

Dialogando la dignidad y hacia otra academia: entrevista al profesor Felipe Gómez Isa de la Universidad de Deusto, País Vasco y profesor Ricardo Salas Astrain de la Universidad Católica de Temuco, Chile.....233

RESEÑAS

Rodrigo Céspedes

Reconciling Indigenous Peoples' Individual and Collective Rights: Participation, Prior Consultation and Self-Determination in Latin America. Jessika Eichler. Routledge, 2019, p. 196.....256

Rodrigo Céspedes

Culture and the Judiciary: The Anthropologist Judge. Ilenia Ruggiu 2019, 1st Edition Routledge, p. 248.....258

PRÓLOGO

De Cultura – Hombre - Sociedad a CUHSO: un cambio de nombre, una misma revista

MATTHIAS GLOËL

EDITOR

El 2019, la revista *Cultura- Hombre - Sociedad*, mejor conocida como Cuhso, cumplió 35 años de existencia. Durante ese tiempo la revista se convirtió en un referente en el ámbito de las ciencias sociales en la macrozona sur de Chile, lo anterior gracias a los editores Teresa Durán, Ricardo Salas y José Manuel Zavala, quienes consecutivamente dedicaron largos años a su consolidación.

Muchas cosas no son las mismas que en 1984, cuando en condiciones precarias se publicó el primer número de la revista. El país se encontraba en plena dictadura militar, lo cual también afectó a la universidad, con muchos académicos exonerados, entre ellos precisamente Teresa Durán y también Aldo Vidal Herrera, primer editor de la revista. En 1987, el Centro de Investigaciones Sociales Regionales (CISRE) fue disuelto por motivos políticos, lo cual interrumpió la publicación de la revista por un tiempo.

También hubo un desarrollo temático con el tiempo. Inicialmente alojada en la Escuela de Antropología, se mudó a la Facultad de Ciencias Sociales, creada en 2005, con lo que amplió su enfoque temático. Además, la revista se abrió a otros idiomas y actualmente recibe contribuciones en castellano, inglés, francés, portugués y mapuzungun.

Pero en estos 35 años hubo cambios más allá de la situación política y académica en Chile. Me refiero a la creciente importancia de los Estudios de Género, en cierta forma consecuencia académica del Movimiento de Liberación de las Mujeres, un movimiento intelectual feminista, cuyos orígenes se hallan al final de la década de los 1960 y el que se expandió con el tiempo en todo el mundo occidental. El crecimiento académico de los Estudios de Género también fue constante, hasta que en 2005 se creó el primer programa de doctorado en esta ciencia.

En todo este contexto se han cuestionado, revisado y hasta abolido conceptos, estereotipos y clichés tradicionales, lo cual ha puesto en tela de juicio terminologías y

denominaciones sobre las cuales no se había reflexionado hasta ese momento. En los años finales de la década pasada le llegó la hora a la *Cultura - Hombre - Sociedad* de iniciar debates y reflexiones acerca de su nombre, particularmente sobre el término hombre, el cual fue criticado por su connotación masculina, considerada ya no apta para los tiempos modernos.

Ahora bien, como muchas otras palabras el término *hombre* es evidentemente polisémico. El Diccionario de la Real Academia Española (RAE) arroja unos ocho significados en total, de los cuales los últimos tres están relacionados con juegos y situaciones circunstanciales. El primero, en cambio, define a *hombre* como “ser animado racional, varón o mujer”, es decir, que mantiene su definición original, ya que etimológicamente proviene del término latín *homo* el cual se refería a la raza humana por completo. El varón, por su parte, se expresaba en dicha lengua con la palabra *masculum*. También se trata del significado tradicional en las ciencias de la antropología y fue sin duda el que los fundadores de la revista tenían en mente. También refleja el espíritu integrador que ha tenido la revista a lo largo de su existencia que nunca tuvo ninguna directriz ni política discriminadora hacia las mujeres.

Sin embargo, con el tiempo, *hombre* también adquirió el significado de varón, fenómeno compartido con las otras lenguas románicas, en las cuales hoy en día uno se refiere al varón como *home* (catalán), *homem* (portugués), *uomo* (italiano) o *homme* (francés), para referir solo las más extendidas. Lo anterior se refleja en las definiciones dos a cinco que aporta la RAE para nuestro término en cuestión, a saber:

- Varón (persona del sexo masculino).
- Varón que ha llegado a la edad adulta.
- Varón que tiene las cualidades consideradas masculinas por excelencia.
- Marido o pareja masculina habitual, con relación al otro miembro de la pareja.

Ahora bien, esta cantidad de asociaciones a lo masculino demuestra que el significado predominante de *hombre* hoy en día es sin duda alguna, varón. Demuestra, además, que el masculino genérico, en tanto convención de uso del lenguaje, fomenta el enfoque androcéntrico que ha dominado el desarrollo científico y que ha excluido a las mujeres de manera sistemática.

Lo anterior implica también que el nombre de la revista puede llevar a percepciones excluyentes que desde la dirección no intencionamos. Como consejo editorial no pudimos ignorar esta discrepancia entre lo que pretende ser la revista y lo que en parte se puede percibir al leer el nombre. Fue por ello que, ya en el 2018, hubo nutridos debates, diálogos y discusiones sobre si convenía modificar el nombre de la revista. Hubo opiniones diversas acerca de si se justificaba cambiarlo o no. Finalmente, el consejo editorial votó con una amplia mayoría a favor de modificar el nombre.

Esta decisión evidentemente llevó a una nueva pregunta: ¿cómo llamar la revista de aquí en adelante? Había unanimidad en que el acrónimo *Cuhso* no se debía modi

ficar, por lo que las posibilidades de sustituir hombre por otro término eran bastante limitados. Se barajaron posibilidades tales como *Cultura - Humano - Sociedad* o *Cultura - Humanidad - Sociedad*, pero no terminaron de convencer. Finalmente, surgió la idea de convertir el acrónimo en el nuevo nombre, una solución muy conveniente ya que por citaciones y conversaciones en el ámbito académico se evidenció que la revista ya era mucho más conocida como Cuhso que como *Cultura - Hombre - Sociedad*, por lo que en otra votación el consejo editorial resolvió que *Cuhso* sería el nuevo nombre de aquí en adelante.

Este cambio, en rigor, solo convierte la realidad de cómo se conoce la revista en lo oficial, es decir, se llamará como la mayoría de los colegas siempre se ha referido a ella. Como ya se indica en el título, es el único cambio que se produce, es decir, las líneas, el espíritu y también el legado seguirán siendo los mismos, para que los próximos 35 años continúen la historia exitosa de los primeros 35 que acabamos de celebrar.

EDITORIAL

**Reflexiones desde el IX encuentro
multidisciplinar de los pueblos indígenas**

**Voces de saludo del equipo editor de “territorios
en disputa: epistemologías, resistencias,
espiritualidades y derechos”**

CAROLINA SÁNCHEZ DE JAEGER

AMELIA ALVA-ARÉVALO

RODRIGO CÉSPEDES

Nunca habríamos podido imaginar que estas líneas que escribimos se hacen en un difícil momento para la humanidad. Nos referimos a la crisis del COVID-19 que será particularmente dura para los pueblos indígenas, quienes sufrirán el mayor impacto de la pandemia debido a la inaccesibilidad a los servicios de salud que ofrecen sus Estados. Noticias desalentadoras vienen desde la región amazónica, donde comunidades indígenas claman atención, reportándose cientos de contagiados, entre ellos, líderes indígenas y hablantes de lenguas originarias quienes, probablemente, perecerán. En este contexto, y pensando en los pueblos originarios afectados por la pandemia actual, las contribuciones de este número de la revista CUHSO están dedicados a temáticas indígenas y tienen su origen en **“Territorios en Disputa: Epistemologías, resistencias, espiritualidades y derechos”** novena conferencia EMPI¹ organizada en 2018 en los Países Bajos, y se dirigen principalmente a los muchos desafíos que nacen en el campo académico comprometido con los pueblos originarios.

Escuchando las voces indígenas, sabemos que sus luchas no están en cuarentena, y no se necesita ser académico para advertir que estamos viviendo un tiempo de transición fuerte y, tal vez, el fin de la modernidad. La ciudad china de Wuhan dejó de ser un territorio distante en un mercado asiático cuando contribuyó a enlazar la historia colonial de los pueblos indígenas con la situación de las sociedades contemporáneas.

1. EMPI: Encuentro bianual multidisciplinar de pueblos indígenas en Europa.

“Hay que aprender a respetar el tiempo y la intimidad de los espacios de la naturaleza porque no todo es explotable”, nos advierten las comunicaciones y demandas por un “**Buen Vivir**” de los pueblos originarios, y que han cobrado total vigencia cuando, lamentablemente, la amenaza de las pandemias, sequías e inundaciones del cambio climático comienzan a afectar a todos los seres vivientes de la tierra. En otras palabras, las epidemias globales que hoy día enfrentamos como humanidad y la violencia sobre los territorios y los cuerpos, tienen como trasfondo la historia colonial que los pueblos indígenas han enfrentado por siglos en la destrucción de sus espacios necesarios para preservar, desarrollar y actualizar sus modos de vida de acuerdo al conocimiento ancestral y espiritual. Consecuentemente, la crisis sanitaria ha reposicionado las luchas de los pueblos indígenas en un contexto particular y global en que cada uno de nosotros se verá afectado y es también partícipe y responsable de un modo de vida que está acabando con nuestras posibilidades de crear futuros desde diferentes mundos y humanidades.

Las cosmologías indígenas nos han enseñado mucho sobre la relación del ser humano y su entorno resaltando el delicado equilibrio de los ecosistemas y las sombrías consecuencias de su ruptura. Sus modos de existir nos refieren a éticas olvidadas en el pensamiento moderno, tales como aquellas prácticas que nos recuerdan que coexistir con toda la diversidad de la vida de nuestra casa común implica ‘**vivir con el otro y no a costa del otro**’ muy presentes en las cosmologías andinas aymara y quechua, y también el principio político de ‘**mandar obedeciendo**’ que sustenta la gobernación política de las comunidades Zapatistas tzetales, tzotziles y tojolabales. Existen por otra parte los principios éticos de gobernanza propiamente medioambiental, tales como el **Kawsak Sacha** de las comunidades de Sarayaku en Ecuador, el cual permite una comprensión de la selva tropical como entidad sentipensante, o el **Küme Mogen** mapuche cuyo soporte ético se basa en el *itrofill mogen*, el cual abarca el respeto a toda la vida sin excepción, o también el principio **Wahkohtowin**, utilizado por los pueblos indígenas de Canadá que sustenta la relación entre la naturaleza y la vida comunitaria en una conexión simbiótica de todos sus miembros.

En consecuencia, podemos afirmar que, a pesar de la seriedad de la devastación actual, la pandemia es uno más de los muchos desafíos que se suman en el campo de las ciencias hoy en día. Se requiere entonces de una academia que asuma un compromiso con la vida y las formas en que habitaremos el mundo durante este siglo. Esto implica una desinteresada mirada y voluntad intercultural que se nutra con aprendizajes, diálogos y prácticas rigurosas que promueven éticas para la vida. No obstante, para ello, necesitamos de la cooperación, solidaridad y esencial atención a los contextos de las luchas por existir de los pueblos indígenas, quienes, por sus particularidades e historias locales, siguen padeciendo las consecuencias de quienes controlan el conocimiento y el constante acoso por la extracción de recursos en sus territorios.

Como palabras de cierre, dejamos una ventana abierta, ya que al transcurrir dos años de la conferencia “*Territorios en Disputa: Epistemologías, resistencias, espiritualidades y derechos*” en los Países Bajos, seguimos manteniendo las mismas preocupaciones sobre el impacto del modelo extractivista en territorios indígenas. Es así que podemos advertir un nuevo escenario mundial, en el que probablemente estos territorios serán impactados con mayor ferocidad y violencia por las decisiones gubernamentales que busquen recuperar rápidamente sus abatidas economías. La pregunta entonces, que nace y se enlaza desde Wuhan con la historia colonial y éticas de los pueblos indígenas, y que interpela vivamente mirando hacia el futuro, es la siguiente: ¿cómo podemos tejer una academia para la vida que sirva a la rehabilitación de la tierra en el contexto de un posible holocausto medioambiental?

Los artículos de investigación que recoge este número contienen una abundante mirada de tópicos que se complementan perfectamente con los documentos, entrevistas, ensayos y reseñas bibliográficas. En primer lugar, hay que destacar el tema de los derechos de la naturaleza que se presenta como una tendencia doctrinal que insinúa que los ecosistemas y las especies que los habitan tienen derechos inherentes; se destaca el problema de la tensión entre los regímenes globales de derechos humanos y los que garantizan autonomía a los pueblos indígenas; un aspecto novedoso es la autodeterminación alimentaria como elemento importante que garantiza el derecho a la autonomía; la autoidentificación indígena, un asunto recurrente en esta área de investigación, es reanalizada a la luz de su desarrollo reciente y dentro de este mismo tópico, la identidad, el proceso de la creación de la bandera como símbolo de autonomía Mapuche es examinado desde las fuentes históricas y los eventos políticos recientes en Chile; el pluralismo jurídico derivado del reconocimiento del derecho indígena, es discutido desde una perspectiva práctica y teórica; el problema generado por las industrias extractivas y la consulta indígena es ampliamente desarrollado, siendo probablemente el conflicto más urgente y apremiante que viven nuestras sociedades. Finalmente, las epistemologías indígenas se abordan desde varios puntos de vista, incluyendo los protocolos indígenas de acercamiento y la academia como un espacio privilegiado donde necesitan caber muchos mundos para enfrentar las demandas que este siglo nos trae.

Contribuciones:

El trabajo de Gener Llanes- Ortiz, antropólogo maya de la universidad de Leiden, Países Bajos se inspira en su discurso plenario del EMPI2018 Territorios en Disputa donde deslizó una apertura onto-epistémica de lo que significa hacer investigación desde Abya Yala (Abiyala) en colaboración, diálogo y empatía con los pueblos originarios. De esta manera, su artículo “*La academia como territorio: Reflexiones sobre epistemologías indígenas e investigación*”, nos ofrece una muy esperada visión desde un enfoque indígena sobre qué significa reivindicar la academia como un

territorio más allá del paradigma universal y en dirección al pluriversalismo. Para esto, el artículo revisa la trayectoria del interés y despertar por los conocimientos indígenas invocando las nociones del Buen Vivir en contraste con la idea de desarrollo, los estudios interdisciplinarios que comienzan a interrogar los cánones universales de la ciencia hasta llegar a los protocolos y las metodologías propiamente indígenas de acercamiento e investigación.

El trabajo de José Quidel Lincoleo, antropólogo mapuche y director de la cátedra Bartolomé de las Casas de la Universidad de Temuco, Chile, está inspirado en la sesión plenaria de apertura del EMPI 2018 Territorios en Disputa donde ofreció una rica visión del conocimiento y filosofía mapuche como vínculo de resistencia en un novedoso contraste que propicia caminos y perspectivas para diálogo y la descolonización del pensamiento. Su artículo ***“Mundos y epistemologías en resistencia: el caso del Pueblo Mapuche”***, nos ofrece luces para desaprender de este conocimiento hegemónico que se ha adjudicado la tarea de clasificar y nombrar toda la ecología de saberes disponibles desde su matriz colonial de conocimiento, sin hacer una reflexión de los procesos de invisibilización/visibilización de la otredad que su posicionamiento ha ocasionado. Luces y sombras que el autor logra cristalizar interculturalmente desde su perspectiva erudita del pensamiento indígena al poner en diálogo el kimüm y rakizuan mapuche con otros conocimientos que él mismo desplaza a la horizontalidad del diálogo intercultural.

El artículo de Carolina Sánchez De Jaegher titulado ***“La cuestión de la dignidad en los mundos indígenas”*** ofrece una lectura onto-epistémica del concepto de la dignidad desde las perspectivas críticas de las filosofías indígenas, la jurisprudencia de la Tierra y las epistemologías del sur. Siendo el concepto de la dignidad base de todos los derechos humanos, el artículo problematiza su posición universal y antropocéntrica como gramática ética en un mundo que enfrenta la creciente amenaza de un holocausto medioambiental. Sin restar la suma importancia de la dignidad como concepto filosófico legal, el artículo propone repensar dignitas sin el hominis en un diálogo con las múltiples éticas de la Tierra. En un momento de urgencia, transición y cambio de paradigma, el artículo interpela a la dignidad antropocéntrica y la reposiciona como una invitación ontológica reforzando de esta manera el locus *enuntiationis* desde donde se defiende la dignidad y la naturaleza.

El artículo de Eugénie Clément Picos, titulado ***“Food sovereignty, Diné ontologies: spiritual and political ecology as tools for self-determination”***, nos presenta un interesante análisis de los actores participantes en el movimiento por la soberanía alimentaria del pueblo Navajo. Para ello, se establece una mirada crítica de la situación actual a partir de las raíces históricas de la colonización y la dominación occidental sobre el territorio indígena y sus sistemas alimentarios. El tema de la soberanía alimentaria es expuesto en tensiones de gobernanza tribal con la federal como

una clave compleja para la descolonización en el campo de economía y los conflictos comunitarios.

En el artículo *“La identificación de los pueblos indígenas en el Perú. ¿Qué está sucediendo con el criterio de autoidentificación?”*, la autora Amelia Alva-Arévalo reflexiona sobre la complejidad de identificar a los pueblos indígenas desde la perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos. Focalizada en el caso peruano, cuyo modelo económico extractivista parece orientar la aplicación de los criterios de identificación, la autora critica el contenido de la ley de consulta previa, y advierte sobre los principales problemas que se han presentado durante sus primeros años de vigencia, principalmente al determinar a los pueblos que podrían ser afectados por la medida propuesta por el estado.

En el artículo *“Los límites del Pluralismo Jurídico en Venezuela: Tensiones y horizontes del imaginario del Estado nación y la lucha por el reconocimiento de los pueblos indígenas”*, de los autores Fátima El Fakih Rodríguez y Juan Jorge Faundes Penafiel, se reflexiona sobre la (de/re)construcción del imaginario político del estado nación que trajo consigo la constitución venezolana de 1999, instrumento que reconoció el pluralismo jurídico, junto a un catálogo de derechos en favor de los pueblos originarios. Los autores contrastan este punto de partida de la “Revolución Bolivariana”, con lo sucedido en años posteriores del régimen, el cual ha desdibujado los postulados primigenios construyendo una nueva forma de hegemonía de estado nacional que, en la práctica, limita derechos. El reto que, entonces, plantean los autores, es cómo pasar de los postulados de la Constitución a la práctica y hacer del Estado venezolano uno de carácter efectivamente pluralista e intercultural.

El artículo de Giada Giacomini, titulado *“The Role of Free Prior and Informed Consent in the Green Climate Fund: Lesson from the Peruvian Case”*, se constituye en un texto interesante debido a que presenta un estudio sobre la aplicación del derecho al consentimiento libre, previo e informado sobre uno de los proyectos emblemáticos financiados por el Green Climate Fund en una de las áreas con mayor sensibilidad social y ambiental del Perú, el Dátem del Maraón, región afectada por continuos derrames de petróleo en territorios indígenas. Giacomini presenta los esfuerzos del Green Climate Fund para adaptar su proyecto a los estándares internacionales de derechos humanos, a la realidad peruana, y particularmente a las características de los pueblos que serán impactados por el proyecto que financia.

En el artículo *“Indigenous autonomy and justice for Latin American indigenous women”*, Rodrigo Céspedes, analiza los derechos de los pueblos indígenas, centrándose en la jurisprudencia latinoamericana relacionada con cuestiones de género, esencialmente en casos relacionados con crímenes sexuales, herencia o violencia intra-familiar. Esta investigación muestra que los regímenes de derechos indígenas (ILO-169, UNDRIP) pueden prevalecer o no contra otros sistemas de derechos huma

nos, que protegen especialmente a las mujeres o los niños, de acuerdo con los hechos del caso, pero también de acuerdo con la cultura jurídica modeladas por la diversa evolución histórica de cada país.

Jingjing Wu examina en su artículo titulado “*In the name of Anthills and Beehives: An inquiry into the concept of rights of nature and its reasoning*”, la tendencia actual de otorgar derechos de naturaleza en varias legislaciones nacionales y se enfoca en la naturaleza jurídica de estos derechos. Indaga sobre su proximidad con los derechos “humanos” tradicionales y compara la personalidad jurídica de la naturaleza con la otorgada a las corporaciones. Destaca también su fundamento en el razonamiento espiritual que se basa en las cosmovisiones de los pueblos indígenas. Finalmente critica los fundamentos para argumentar los derechos de la naturaleza e invita a indagar con más profundidad sobre esta tendencia a otorgar derechos a la naturaleza.

El artículo de Ricardo Andrés Labra, titulado “*Narraciones del origen desde una materialidad nacional moderna: El proceso de creación del Wenufoye (Bandera Mapuche) y su proliferación no tradicional*” expone, desde una revisión de fuentes documentales, el proceso de creación de la bandera mapuche en Chile, evaluando su particular lugar de inserción en la cambiante historia mapuche del siglo XX. El autor sostiene que gran parte de los efectos y condiciones que permitieron la creación de este símbolo se relacionan a la modernidad mapuche del siglo XX y no a una etapa anterior. Este estudio invita a reflexionar sobre el rol del diseño de este tipo de símbolos en los procesos de descolonización.

El artículo de María del Ángel Iglesias Vázquez, titulado “*Luces y sobras en la jurisprudencia: la invocación del elemento espiritual de la tierra de las comunidades indígenas*”, nos presenta un análisis comparativo de los pronunciamientos de los órganos regionales de protección a los derechos humanos respecto al derecho ancestral de los pueblos indígenas sobre sus tierras y territorio. Este análisis toma en consideración el elemento espiritual existente entre los pueblos indígenas y sus territorios, el cual ha servido de sustento de reconocimiento de derechos principalmente en la corte americana y africana de derechos humanos.

Entrevistas:

Carolina Sánchez De Jaegher: **Dialogando la dignidad y hacia otra academia:** entrevista al profesor Felipe Gómez Isa de la Universidad de Deusto, País Vasco y profesor Ricardo Salas Astrain de la Universidad Católica de Temuco, Chile.

En esta entrevista los profesores Felipe Gómez Isa y Ricardo Salas Astrain emprenden un camino de reflexión y desde sus propios nichos académicos, el derecho internacional, derechos humanos y la filosofía intercultural sobre los desafíos conceptuales y curriculares que enfrenta la academia tradicional en América Latina y Europa. La entrevista ofrece un bálsamo dialogante y audaz que hacen reflexionar al lector de los numerosos aspectos del trabajo en co-laboración con los pueblos indígenas.

Reseñas de libros:

Rodrigo Céspedes comenta dos obras relevantes para la antropología jurídica y los derechos indígenas. El primero se titula *Culture and the Judiciary: The Anthropologist Judge* (2019) de Ilenia Ruggiu y la autora explora las prácticas judiciales bajo una mirada antropológica, en especial, analiza la relación entre el poder judicial y el multiculturalismo en Europa. Examina los delitos culturalmente motivados, el relativismo cultural y su conflicto con las decisiones de mayorías democráticas en asuntos de naturaleza colectiva. El segundo libro comentado se denomina *Reconciling Indigenous Peoples' Individual and Collective Rights: Participation, Prior Consultation and Self-Determination in Latin America* (2019), de Jessika Eichler. La autora estudia, en profundidad, la división entre derechos individuales y colectivos en el contexto de la consulta indígena (Latinoamérica en general, y Bolivia en particular), un tema particularmente complejo y con profundas ramificaciones teóricas.

Agradecimientos:

Prof. Dr. Ricardo Salas Astrain, UCT, Chile; *Culture Citizenship and Human Rights*, Universidad de Utrecht; ECOLAS; UCR; Sr. Harald Bergman, Municipalidad de Middelburg, Países Bajos; Prof. Dr. Felipe Gómez Isa, Derecho Internacional, Universidad de Deusto; un gran agradecimiento a todos los líderes indígenas y a la delegación de profesores del programa de formación en derechos humanos de líderes indígenas de la Universidad de Deusto 2018, País Vasco, y en especial al líder de la comunidad de Sarayaku, Ecuador, Felix Santi Santi; Prof. Dr. Barbara Oomen, Human Rights, Universidad de Utrecht & UCR, Países Bajos; Prof. Docente Sergio Caniuqueo, Universidad Católica Villarrica, Chile; Paulina Méndez Castellanos, Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn; Cecilia Uitermark, The Arctic University, Indigenous Studies, Norway; Prof. Dr. Yanitza Giraldo Restrepo, Universidad de la Rioja, España; Anna Ziya Geerling, Philosophy in Indigenous Studies, The Centre for Sámi Studies, the Arctic University of Norway (UiT); Prof. Docente Javier Enrique González Reinoza, Universidad de Los Andes, Venezuela y Universidad Católica de Temuco; Prof. Dr. Rosalba Icaza, Universidad Erasmus, Rotterdam; Prof. Dr. Rolando Vázquez Melken; Sr. Leo van del Vlist, Centre for Indigenous People, Países Bajos; Prof. Dr. Vladimir Aguilar Castro, Grupo de Trabajo sobre Asuntos Indígenas (GTAI), Universidad de los Andes, Merida-Venezuela; Rod Sachs artista visual/investigador decolonial USA; Prof. Dr. Patricio Lepe-Carrión, UFRO, Chile; Lisenne Delgado, Human Rights, Universidad de Utrecht, Países Bajos; y Matthias Gloël, director de la revista Cuhso.

ARTÍCULO DE INVESTIGACIÓN

La cuestión de la dignidad en los mundos indígenas

The question of dignity in Indigenous worlds

CAROLINA SÁNCHEZ DE JAEGER

Université Catholique de Louvain, Bélgica

ICON Institute for cultural inquiry, Utrecht University, Países Bajos

RESUMEN La creciente disociación que se percibe de la humanidad con su casa común (la Tierra), se ha convertido en un terreno filosófico poroso y diverso, que por primera vez y después de largos siglos, reflexiona sobre su posición y nos da la oportunidad de desplazar al antropo-conocedor que hizo de la conquista de la naturaleza el fundamento de su posición privilegiada. Es esta base coyuntural la que también ha permitido la emergencia del conocer y sentir-pensar la dignidad sin el antropos como 'un fin en sí mismo', o, mejor dicho, no sólo en su contra (De la Cadena, 2019, p. 478; Kant, 1996). Dado que *dignitas hominis* es predominantemente un concepto occidental antropocéntrico, repensarlo sin la humanidad, o sin las racionalidades hegemónicas que han constituido su sustancia antropocéntrica y universalista, requiere de un diálogo con las múltiples éticas de la Tierra, particularmente con las éticas de esos mundos que nunca han aceptado la división colonial entre la vida humana y la no-humana: los mundos indígenas.

En un momento de urgencia cuando los derechos humanos son frágiles a escala mundial, la problematización de la dignidad en este artículo comienza con su reposicionamiento como una invitación ontológica. Hacer referencia a la dignidad como tal tiene algunas consecuencias metodológicas, una de ellas es la posibilidad de desacoplar este valor de su sentido puramente antropocéntrico para fomentar un diálogo intercultural de múltiples dignidades. En segundo lugar, al reforzar el *locus enuntiationis* y las prácticas desde las cuales se defiende la naturaleza y la dignidad, se abre un canon para la pluriversidad en "mundo donde quepan muchos mundos" (Ejército Zapatista de Liberación Nacional [EZLN], 1997).

En la puerta de entrada de una comprensión del mundo que supera con creces la comprensión occidental de él y el reconocimiento de que la experiencia cognitiva de las éticas de la Tierra es extremadamente diversa, este artículo problematizará la idea de dignidad en el paradigma de la universalidad (Guilherme y Dietz, 2017; Merali, 2014; Mignolo, 2011; Quijano, 2000).

PALABRAS CLAVE Jurisprudencia de la Tierra; dignidad; descolonización; un mundo mundial; derechos humanos; dignidad de la naturaleza.

ABSTRACT In the worldwide humanly caused environmental crisis, dignity and the perceived dissociation of humans with their common house (Earth) have become a porous and diverse philosophical ground for a contestation and the displacement of the knowing Anthropos that made from the conquest of nature its privilege position; it is this relevant ground that has enabled too the 'knowing – feeling – thinking' of dignity without the Anthropos as 'an end in itself', or better, 'not only against it' (De la Cadena, 2019, p. 478; Kant, 1996). Given that *dignitas hominis* is predominantly an anthropocentric Western concept, rethinking it without humanity, or without the hegemonic rationalities that have constituted its anthropocentric universal substance, requires a dialogue with multiple Earth ethics, particularly with those world's ethics that never have accepted the colonial division between the human and the non-human life, namely Indigenous worlds.

At a time of urgency when human rights are rampantly fragile at a global scale, the making an issue of dignity in this paper starts with repositioning it as an ontological invitation. Referencing dignity as such has some methodological consequences. One of these consequences is the possibility to disengage this value from its anthropocentrism to foster an intercultural dialogue with multiple dignities. Second, by reinforcing the *locus enuntiationis* and the practices from which dignity and the environment is defended, a canon opens up for pluriversality that is a 'world where many worlds fit' (Ejército Zapatista de Liberación Nacional [EZLN], 1997).

Standing in the front door of a comprehension of the world that far exceeds the western understanding of it and, the acknowledgment that the cognitive experience of the world is extremely diverse, this paper will problematize the idea of dignity in the universality paradigm (Guilherme y Dietz, 2017; Merali, 2014; Mignolo, 2011; Quijano, 2000).

KEYWORDS Earth Jurisprudence; dignity; decolonization; one world world; human rights, nature's dignity.

Introducción: ¿la dignidad de un solo mundo mundial? (‘dignidad-1M-M’)

Antes de comenzar el desarrollo de esta introducción, quiero señalar que este artículo no reduce la importancia de la dignidad como valor para avanzar en la lucha contra la injusticia social. En este sentido, no es la dignidad humana ni el uso utilitario que los grupos desfavorecidos hacen de ella como un paraguas contra los abusos de los derechos humanos que se cometen en su contra lo que aquí se problematiza, sino la incompletitud y debilidad de su retórica universal en un mundo que se desmorona en la falta de herramientas para comprender el momento de extinción que enfrentamos con la posibilidad cada vez más cercana de un holocausto ambiental.

Dicho esto, con la introducción de la idea de la ‘dignidad como producto de un solo mundo mundial’ (de aquí en adelante referida como ‘dignidad-1M-M’) quiero dar luces sobre la idea de la dignidad como producto de la visión de un mundo único que tiene como objetivo representar múltiples realidades participando en un proyecto social de justicia particular. Las características más destacadas de este mundo único mundial son su,

“... forma particular de separar a los humanos de los no humanos, o la naturaleza; y la distinción y la vigilancia de los límites entre aquellos que funcionan con un solo mundo mundial de aquellos que insisten en otras formas de hacer mundo” (Escobar, 2018, p. 86).

El concepto de ‘**un-solo-mundo-mundial**’ (en su versión inglesa *One-world-world*) fue acuñado por Law (2015) y refiere a los supuestos occidentales sobre el carácter del mundo que están vinculados a las estrategias dominantes de norte global y que naturalizan el monoculturalismo científico-filosófico y la hegemonía del pensamiento, negando de esta manera el pluriverso, y reduciendo otras realidades y conocimientos a creencias que pueden ser descartadas o relativizadas como meras construcciones culturales.

Al constituirse entonces este mundo único mundial dentro de la separación ontopistémica entre la vida humana y la vida no-humana, el referente de la dignidad emerge sólo como una calidad puramente atribuible al ser humano quedando así toda otra noción sobre el valor de la vida subordinada a esta racionalidad o fuera de sus parámetros científico-filosóficos. Esto es un primer escollo que choca frontalmente con los mundos indígenas que no se hacen a ellos mismos de tal división. Un segundo escollo que emerge dentro de esta concepción monoculturalista del universo, es el dualismo científico entre sujeto-objeto, ajeno a las éticas relacionales que ni siquiera tienen en sus vocabularios la palabra naturaleza al ser ésta considerada un universo en sí mismo. No por nada los pueblos indígenas de Sarayaku llaman a la selva Kawsak Sacha (selva viviente), los mapuches de ambos lados de cordillera en lugar de invocar

la naturaleza en sus cosmologías, invocan a la Mapu como territorio viviente y sentipensante, y los pueblos aimaras y quechuas hablan de la Pachamama al invocar la fertilidad generosa de un ente viviente que nos provee y permite toda la vida.

Independientemente de cuánto tiempo la idea de dignidad se remonta en el tiempo, esta sección intenta rastrear cómo **la dignidad- de-1Mundo-Mundial (dignidad-1M-M)** encaja en la discusión de la justicia cognitiva en un orden hegemónico del conocimiento, y cuáles son sus trampas teóricas como una gramática global de justicia en los conflictos ambientales.

La extensa literatura dedicada al estudio del concepto de dignidad en los derechos humanos ha tendido a empañar el papel que este concepto ha jugado en la línea divisoria entre la vida humana y la vida no humana como si una no dependiera de la otra (Riley, 2010). No menos importante ha sido el impacto y la larga resistencia que ha tenido esta división por aquellos que sostienen la línea divisoria “entre la naturaleza, lo natural o lo físico, por un lado, y la cultura, las personas y sus creencias por el otro” (Law, 2015, p. 126), y aquellos mundos que no están hechos ni constituidos por esas divisiones y clasificaciones en sus prácticas ontológicas y que tampoco se hacen en estas rupturas epistémicas occidentales (De la Cadena, 2019).

Los conflictos ambientales con las comunidades indígenas muestran evidencia de estas disputas: por un lado, existe una comprensión frágil de lo que se defiende en los territorios afectados por las políticas e inversiones neoliberales; pero, por otro lado, esta debilidad exhibe la falta de herramientas conceptuales apropiadas desde los enfoques de derechos humanos para captar lo que hay más allá de la racionalidad de defender la dignidad humana, cuando se invocan otros tipos de hermandad y relaciones con la vida **no-humana** en la defensa del territorio.

La problematización que hago aquí entonces de la dignidad como **dignidad- de1M-M** está relacionada con lo que Blaser (2019) argumenta en el contexto de los conflictos ambientales con los pueblos indígenas del Perú, es decir, que los problemas planteados por los conflictos ambientales es político y conceptual porque estos llaman a “cuestionar lo que generalmente se considera racional en el marco de las políticas y las herramientas que las instituciones tienen para encontrar posibles soluciones a estos conflictos” (p. 64).

Si consideramos que el concepto de dignidad es la base de los derechos humanos y que su invocación en los conflictos medioambientales se hace sobre esta base ética, su problematización desde la mirada de los mundos indígenas desliza una apertura para la descolonización de su carácter antropocéntrico. Puesto que la localización de la dignidad surgida desde el pluriverso nace de una infinita ecología de saberes, de ahí que su formulación a partir de un solo mundo que se hace mundial a través de la hegemonización del conocimiento siempre estará incompleta; si a este hecho agregamos la coyuntura histórica de que “estamos enfrentando problemas modernos para

los que no hay ninguna solución moderna” (De Sousa Santos, 2002, p. 13), podemos comenzar a desentrañar la discusión sobre el rol incompleto que la **dignidad-1M-M** abarca en la actual crisis ambiental y los conflictos territoriales con los mundos indígenas.

Cuatro ilusiones de los derechos humanos y la dignidad de un solo mundo-mundial

La búsqueda de una comprensión contrahegemónica de la dignidad debe comenzar con una hermenéutica de sospecha que se refleje en el cuestionamiento de la posición privilegiada que gozan la dignidad y los derechos humanos hoy en día, especialmente cuando se da por sentado que dentro de los márgenes de los derechos humanos occidentales no han existido y no existen tensiones modernas. Sin embargo, estas tensiones se siguen reflejando en muchos ámbitos que relacionan la dignidad y la igualdad entre seres humanos.

A modo de ilustración, el sentido común de nuestra época es, que como seres humanos, somos iguales y dignos de reconocimiento e iguales en dignidad. Esta es la idea expresada en la Declaración de Independencia de los Estados Unidos en 1776, la Declaración Francesa de Hombres y Ciudadanos de 1789, y más tarde en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948. Sin embargo, las dos primeras declaraciones no hablan de seres humanos, hablan de hombres y, de hecho, se referían a hombres si uno busca las fechas en que las mujeres obtuvieron el derecho al sufragio. La categorización racial del ser humano también ha sido un parámetro al servicio de la exclusión. Al respecto, el derecho a votar para los afroamericanos se produjo solo por la lucha del movimiento por los derechos civiles en 1965 liderado por Martin Luther King, y los sudafricanos pudieron votar en una elección general solo en 1994 y después de que Nelson Mandela permaneciera 27 años en prisión. En cuanto a la Declaración Universal de Derechos Indígenas, ésta solo se aprobó en 2007 más de setenta años después de la declaración universal de derechos humanos.

Ciertamente mirando los ejemplos anteriores, la recepción de la dignidad desde su inserción ha estado marcada por la controversia, ya sea desde su comprensión legal (McCrudden, 2008) así como más recientemente, desde la falta de reflexión sobre construcción de humanidad del sujeto colonial y los procesos de deshumanización que esta construcción ha traído consigo: epistemicidios, racismo, exclusión por nombrar algunas de las enfermedades asociadas a estos procesos. La crítica decolonial abarca entonces una mirada profunda sobre la proporción de humanidad que cae en el proceso de ver, construir y leer al otro desde la idea de la modernidad, puesto que da como resultado una visión ensombrecida y fracasada de lo que prometió el concepto de dignidad cuando se instauró como un valor inapelable e igualitario de toda la humanidad, Maldonado Torres lo resume con estas palabras, ‘la humanidad

se confirma en proporción a los atributos que se le dan a ese cuerpo y a sus acciones' (Maldonado Torres, video min. 10), esto ayudaría a explicar la percepción de que en este mundo actual y único algunos parecen estar más dotados de dignidad que otros (Maldonado Torres, 2011).

Yendo más allá en la misma línea de crítica, De Sousa Santos (2014) propone cuatro ilusiones con respecto a la posición hegemónica de los derechos humanos que son útiles para explicar el concepto de la **dignidad-1M-M** que aquí propongo, las resumiré a continuación. Primero, la ilusión teleológica que consiste en leer la historia como un camino lineal o como un pasado utilizable. Esto nos impediría ver que en cualquier momento histórico compiten diferentes ideas de dignidad humana como lo han revisado autores que se han concentrado en el cambio semántico del concepto de dignidad en la historia de occidente (Ober, 2014; Pele, 2018; Steenbakkers, 2014). La segunda ilusión se refiere a la situación de triunfalismo de los derechos humanos que tiende a eclipsar a otras gramáticas de la dignidad como inferiores en términos éticos y políticos. Sin embargo, para hacer tal afirmación, Sousa Santos nos invita a reflexionar sobre la forma en que las ideas de la modernidad, 'los pilares y el verdadero carácter histórico de la visión hegemónica de los derechos humanos' a menudo han sido acompañadas de las armas en una cruzada civilizadora para dominar por la fuerza a otras naciones tal y como se ha hecho con los mundos indígenas.

La tercera ilusión es sobre la descontextualización de los derechos humanos, es decir hacer una lectura neutral desde un contexto discursivo ahistórico. Descuidar que los derechos humanos tienen sus orígenes en el cristianismo y más tarde en el siglo XVIII con la Ilustración, la Revolución Francesa y la Revolución Americana, pertenece a esta descontextualización.

La cuarta ilusión se refiere al estado monolítico de los derechos humanos que consiste en negar o minimizar sus tensiones teóricas y contradicciones internas. La colectividad totalmente inclusiva e igualitaria de la humanidad y la tensión entre los derechos individuales y colectivos son ejemplos de esta ilusión (De Sousa Santos, 2014, pp. 15-24). En esta cuarta ilusión, cabe señalar que cuando la declaración universal de derechos humanos fue adoptada por un gran número de países en todo el mundo, las naciones indígenas no eran y aún siguen siendo no reconocidas constitucionalmente en algunos países¹.

1. Al respecto, el caso de Chile es bastante particular en cuanto al trato con los pueblos originarios, como lo exhorta Elicura Chihuailaf en la primera comisión por la verdad histórica en Chile realizada en el 2001. Lo siguiente es un extracto de su discurso:

"Somos una suma de historias, somos una suma de culturas, que tiene una visión de mundo que no puede ser borrada, ni por los sistemas educacionales, de información, sólo distorsionadas, pero no borradas". En este sentido me parece que "una comisión como esta debe dar señales para que se repare la deuda histórica que el Estado de Chile tiene con el pueblo mapuche y llamar a los chilenos a asumir "su hermosa morenidad y, a la vez, podamos escuchar el día de mañana de que ustedes llaman al chileno y a la chilena a mirarse de una vez por todas en el espejo obnubilado de su identidad hoy día".

La idea de **dignidad- deIM-M** debe mucho a estas ilusiones y a dos movimientos paralelos. El primer movimiento es la constitución de las ideas filosóficas humanistas occidentales como universales; evento que contribuyó a hacer invisibles racionalidades mucho más antiguas sobre el valor de la vida, y en las cuales son otros principios éticos los que sustentan los modos de vida de los pueblos indígenas. El segundo movimiento se refiere a la falta de reconocimiento de los derechos humanos hegemónicos que aún persiste en la ausencia de diálogos, reflexiones interculturales y coaliciones a cuestiones relacionadas al otorgamiento de dignidad y personalidad jurídica a la naturaleza. ¿Por qué, por ejemplo, un río, un árbol o una montaña no pueden tener dignidad si cuando se irrumpe el flujo natural de un río para construir represas hidroeléctricas, extraer petróleo de la selva tropical para satisfacer las demandas de los mercados de combustible o talar árboles antiguos en favor de los monocultivos, se viola también la dignidad de los pueblos indígenas y también los derechos de las generaciones futuras no-indígenas al derecho de un medioambiente limpio?

Considero que quien no asume lo que es, podrá establecer una serie de mesas, en la cual quiere reparar deudas históricas, si no es capaz primero de asumirse, de valorarse a sí mismo. Si no ocurre eso, yo personalmente no creeré en una, en algunos escritos que reconozcan aquellas deudas, sino se establece un diálogo entonces de mutua valoración. Me pregunto si cuando se habla de progreso, de desarrollo, ¿estamos hablando de lo mismo? La cultura ¿será solamente una suma de eventos o es en realidad una manera de vivir?

Sostengo que hay una posibilidad de que Chile se replantee y comience una nueva convivencia, donde el concepto de integración se cambie por otro más valedero, y se arribe a un acuerdo acerca de cómo se van a reparar las deudas.

Chile sigue siendo un país desmemoriado, y llamo la atención a la mirada, a la necesidad y a la urgencia de la mirada de los propios chilenos, de su propia historia, para que puedan entonces mirar las historias de nuestros pueblos, porque también Chile es una diversidad... que así como se ha ocultado la historia del pueblo mapuche también fue ocultada la historia de los propios chilenos... la historia oficial es la contada por una parte de los chilenos, los así llamados padres de la patria, lo que Valdivieso denomina la historia de la oligarquía chilena. Y me pregunto: ¿Dónde está la historia del movimiento obrero, del campesinado, del exilio, de los mapuches hacia los fundos y hacia las ciudades?, ¿no hicieron historia?, ¿o son parte de la historia que están agrupados todos en el roto chileno?...Somos una cultura que tiene derecho a existir y hay una diferencia entre los winkas y los chilenos amigos: Ayer estuvieron los winkas, es decir, para ir precisando los conceptos, el winka es el usurpador, el ladrón en definitiva, y el kúmen fill che, es decir, la persona no mapuche, que puede ser amigo. Porque ojalá, decimos, los kúmen fill che sigan sumándose y comprendiendo que esta realidad, que este sueño, tenemos que realizarlo juntos. Los winkas siguen existiendo, y están, desde luego, en los lugares que yo ya señalé... en la historia de Chile que es una historia de ocultamientos... una de las características del chileno es el olvido, y está agraciado con la forma en que los chilenos ven el mundo y la historia, que es lineal... para los mapuches el tiempo y el mundo es circular, y existe un concepto en nuestra filosofía que se denomina itrofill moñen, es decir, que la vida debe desarrollarse en una totalidad sin exclusión y sin fragmentación, por lo tanto, el presente no puede ser fragmentado del pasado, porque entonces no habría futuro.

Para más detalles ver: http://www.memoriachilena.gob.cl/602/articles-122901_recurso_9.pdf.

La **dignidad- deIM-M** es, por lo tanto, una crítica desde una perspectiva de los derechos que emergen de la propuesta de un buen vivir centrado exclusivamente en el consumo y las necesidades humanas sin tener en cuenta que para la realización de todos los derechos humanos básicos se necesita un planeta sano. Esta dignidad se inserta en una doble invitación de carácter unilateral para compartir una racionalidad del ser donde la naturaleza se convierte en una colección de objetos para ser explotados para el progreso, el desarrollo y 'bienestar', pero no una comunión de sujetos que se necesitan para sostenerse mutuamente.

La **dignidad- deIM-M** es una dignidad de papel sin prácticas ni reflexión que pertenece a las concepciones hegemónicas de los derechos humanos que tienden a 'reproducir el desorden capitalista, colonial y sexista que domina nuestro tiempo' (De Sousa Santos, 2014, p. 11) cuyo momento cúspide se encuentra en lo que Thomas Berry describió como el,

“período de entrada tecnológica, un estado alterado de conciencia, una fijación mental que por sí sola puede explicar cómo arruinamos nuestro aire, agua y suelo y dañamos severamente todos nuestros sistemas de vida básicos bajo la ilusión de progreso”(Lonergan y Richards, 1987, p. 19).

Las amenazas ambientales a la realización de los derechos humanos y una existencia digna plantean nuevos desafíos significativos a la forma en que concebimos la dignidad y nos obligan a revisar nuestros supuestos onto-epistémicos en nuestra búsqueda de un buen vivir, pero no vivir mejor a costa de la destrucción de nuestra casa común. Digo esto porque trabajando con los conflictos ambientales que enfrentan las comunidades indígenas mapuche en el sur de Chile, la idea de la dignidad como se afirma en los derechos humanos resurge dialogante y compleja en la traducción intercultural desde la perspectiva indígena.

La formulación de la **dignidad- deIM-M** en oposición a la dignidad vista desde el pluriverso, nace en las zonas de contacto con los derechos humanos y mundos indígenas que develan la forma en que estos derechos se reinterpretan, desafían o se apropian (Leyva Solano, 2001; Speed, 2008). Indudablemente, los diálogos y la reinterpretación que los pueblos indígenas hacen de los derechos humanos están abriendo nuevos cánones para la interpretación de la dignidad como base de estos derechos y en el campo jurídico de los derechos emergentes, de las futuras generaciones y la jurisprudencia de la Tierra.

En el caso de las comunidades mapuche no existe una apropiación en el sentido de adoptar una declaración universal que mezcle o influya en su propio mundo ético o viceversa. Como lo he dicho antes, las áreas más progresistas de los derechos humanos, se topan con el pluriverso de las perspectivas Indígenas dialogantes con los derechos humanos y la invocación de sus cosmologías en la defensa del territorio. En otras palabras, el uso de los derechos humanos en las comunidades mapuche obedece

a una comprensión intercultural de estos derechos de parte de las comunidades, así como a una instrumentalización profesional de los activistas, líderes comunitarios y profesionales mapuche de los derechos humanos en la lucha para implementar el convenio 169 de la OIT ratificado por Chile en 2008 y los derechos de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas que Chile votó a favor en 2007. Es en este nicho donde la reinterpretación y la traducción intercultural emerge abriendo fuentes pedagógicas ricas para la gobernanza medioambiental puesto que sobrepasan un ideal de emancipación universal al ejercer una interpelación a la reflexión sin ejercer un ideal liberalizador hegemónico y monocultural de justicia.

Finalmente, el creciente uso del discurso de los derechos humanos y los instrumentos internacionales de protección indígena, no implica en mi opinión una incursión fácil y de libre acceso en los territorios indígenas sin un escrutinio de los contenidos semánticos de los derechos humanos de parte de las comunidades puesto que siempre hay una interpelación de estos derechos. De ahí mi insistencia en el dialogismo de las cosmovisiones indígenas con la dignidad como gramática que rige los derechos humanos. Se entiende como dialogismos siguiendo la propuesta baktiana, 'cada acto de hablar o escribir significa un proceso dialógico, es decir una respuesta a los otros' (Bakhtin, 1981 citado en Xochitl Leyva Solano y Shannon Speed, 2001, p. 83).

La dignidad Kantiana y los derechos humanos

Antes de entrar en el terreno dialógico de la dignidad en los mundos indígenas, creo que es pertinente revisar algunas ideas del paradigma Kantiano respecto a este valor. Ninguna discusión filosófica sobre la dignidad dejará desatendidas las ideas de Kant en el plano de la dignidad (Gewirth, 1982, p. 28). En sus escritos, Kant relacionó la dignidad como un atributo indistintamente relacionado a la naturaleza racional de los humanos (Kant 1996, p. 439), de ahí que para Kant una persona es racional cuando tiene la capacidad de perseguir fines, así como la capacidad de actuar de forma autónoma en libertad (Hill, 2014). En otras palabras, 'la dignidad de la naturaleza humana reside solo en su libertad ... pero la dignidad de un ser humano se basa en el uso de su libertad' (Sensen, 2011, p. 81).

Para Kant, la dignidad humana es un valor no ganado, por lo tanto, no es posible perderla, el ser humano tiene dignidad por el simple hecho de ser humano (Hill, 2014, p. 215). Por esta razón, las personas deben esforzarse por hacer que sus elecciones individuales sean dignas de esta posición moral que nos eleva por encima de los animales y las cosas, Kant llama la dignidad 'un valor incondicional e incomparable que no admite ningún equivalente' (Hill, 2014, p. 215). Para Kant la dignidad es también un valor incondicional porque la humanidad, como una creación, es esencialmente buena, no importa cómo llegó a existir o cuáles pueden ser los efectos de su existencia

(algo que recuerda las posturas de Rousseau), en este sentido, la dignidad no puede intercambiarse, por lo tanto, nunca puede ser sacrificada o reemplazada por algo con un mero precio.

A pesar de la pretendida neutralidad de contenido epistémico con la cual se asocia a la dignidad presentada en los derechos humanos, las ideas de Kant se pueden rastrear en la declaración, no reconocer eso es una falacia. Por supuesto que hay diferencias entre las formas tradicionales de pensar sobre la dignidad y la comprensión contemporánea. Mientras que Kant y sus predecesores destacaron la agencia racional y la libertad para realizar la dignidad inicial del ser humano creando obligaciones para con uno mismo y con el resto de la comunidad humana, en la versión moderna, la idea de la dignidad inherente al ser humano fundamenta la posesión de derechos, de ahí la idea de derechos humanos; por lo tanto, como todos los humanos tienen dignidad, todos tienen los mismos derechos (Brownsword, 2014, p. 3). De esta manera, cuando 'hablamos de dignidad humana, hablamos de un valor moralmente relevante, uno que evidentemente nos impone un llamado moral y la obligación de respetarlo' (Seifert, 1997, p. 97).

El diseño de la dignidad en los derechos humanos

El punto confuso de la aparición de la dignidad en los derechos humanos parece ser algo más casual que deliberado y radica más en un hecho histórico durante la redacción de la declaración de 1948. La idea de la dignidad como un valor indefinible partió por el simple hecho de aceptar de que todos compartimos una misma humanidad (principio kantiano), de ahí que el principal motivo para declararla como libre de apropiaciones culturales se basó principalmente en el valor de la vida humana y las obligaciones morales de respetarla a través de los derechos inscritos en la declaración de derechos humanos. Por lo tanto, no hubo necesidad de definirla más allá de estos parámetros (Düwell, 2014; McCrudden, 2008; Riley, 2010; Sensen, 2011).

Los historiadores del borrador de la Declaración Universal de Derechos Humanos señalan que en el momento en que se firmó la carta y luego la Declaración Universal de Derechos Humanos, entre 1945 y 1948, respectivamente, al final de la segunda guerra mundial y al comienzo de la posguerra, se necesitaron elementos de consenso que pudieran unir las diferentes posiciones desde las cuales se deberían entender estos derechos. En este sentido, la elección de la dignidad con una base teórica en el movimiento de derechos humanos se hizo básicamente de acuerdo a las siguientes ideas que hoy en día se consideran el santo grial de la teoría de los derechos humanos, estas son: 1. Su coherencia con el concepto de derechos humanos, de manera que el todo sea mayor que simplemente la suma de sus partes, de ahí su universalismo; 2. La dignidad se pensó como un elemento sin raíces en ninguna región particular del mundo, de ahí su potencial para atraer a todas las culturas, aunque también esta neutralidad

se pensó como siendo a la vez sensible a la diferencia; 3. La dignidad privilegia los derechos individuales pero los sitúa dentro de una dimensión social; 4. La dignidad no depende de los derechos humanos que se originan solo del ejercicio de la autoridad estatal, sobre todo porque lo que el estado da también lo puede quitar; 5. La dignidad no es ideológica, en el sentido de que trasciende cualquier conflicto particular, como los que hay entre el capitalismo y el comunismo; 6. La dignidad es humanista, en el sentido de que no se basa en un conjunto particular de principios o creencias religiosas, pero sin embargo, es consistente con ellos; y 7. La dignidad es atemporal, en el sentido de que incorpora valores básicos que no están sujetos a cambios, y se adapta a las ideas que afectan la definición del ser humano (McCrudden, 2008, p. 677).

Mientras que todos estos fundamentos teóricos por los cuales la dignidad se transformó en la base de los derechos humanos aparecen inscritos en muchas de las aspiraciones por la justicia social global, cabe aquí hacer unas puntualizaciones con respecto a su neutralidad. Lo primero es que las corrientes humanistas no están ausentes de un origen y tiempo, es decir, el concepto de dignidad humana no es atemporal. Al respecto, fue Kant quien enunció la dignidad como un valor inherente al ser humano que no se puede otorgar ni quitar, sin embargo, Kant es un filósofo del siglo XVIII y antes que Kant existe una larga lista de pensadores occidentales que enunciaron la dignidad desde sus propios posicionamientos históricos, vale señalar, desde la filosofía clásica, la edad media, el cristianismo, etc.

La dignidad en los derechos humanos se enmarca dentro de la geo y bío-política, en primer lugar, porque la declaración nació como documento a los horrores del genocidio en Europa. Una guerra puesta como mundial y de la cual muchos pueblos en el mundo no se hicieron parte y tal vez ni siquiera se enteraron de sus horrores. Y, en segundo lugar, la dignidad puede contextualizarse si ésta se enmarca en lo que Mignolo (2005; 2011) entiende como la objetividad de la verdad sin y con paréntesis.

Vista así, la dignidad sin paréntesis sería aquella que no admite otras realidades de la dignidad humana, ya que al plantearse como universal beneficia la obediencia con énfasis en la administración política y el orden establecido. El resultado de esto es un término vacío y burocrático políticamente listo para ser usado por aquellos que violan los derechos humanos más básicos, fundamentando un avance lineal del bien común a través de un crecimiento económico que está destruyendo el planeta. En contraposición, la dignidad entre paréntesis sería la que nos recuerda que ni 'el reconocimiento de la igualdad ni el reconocimiento de la diferencia serán suficientes para fomentar una política emancipadora desde los derechos humanos' (De Sousa Santos, 2014, p. 80) sin aceptar antes la relación dialógica entre la igualdad y la diferencia, es decir:

‘tenemos el derecho a ser iguales cuando la diferencia nos inferioriza, y tenemos derecho a ser diferentes cuando la igualdad pone en peligro nuestra identidad’ (De Sousa Santos, 2014, p. 80).

Descolonizar la dignidad en los derechos humanos significa entonces romper con esa pretensión de que la dignidad centrada única y exclusivamente en la humanidad es el punto de llegada y partida de toda gramática de justicia social.

La emergencia del paradigma indígena y la jurisprudencia de la Tierra

¿Debería atribuirse la dignidad solo a los humanos o también a los seres no-humanos?

Paradójicamente, las respuestas filosóficas a esta pregunta formuladas desde la crítica a la posición especial de la humanidad por sobre la naturaleza comenzaron a aparecer de manera fortuita y casi paralela al nacimiento de la Declaración de Derechos Humanos en 1948. En la *Ética de la Tierra* de Leopold (1949), se presentó su conocido y difundido principio medioambiental que dice que 'algo es correcto cuando tiende a promover la integridad, la estabilidad y la belleza de la comunidad de la tierra' y 'está mal cuando tiende a otra manera' pensamiento que le valió acusaciones de corte ecofascista en su tiempo (Leopold, 1949, p. 224). Leopold sugirió que una ética de la tierra cambiaría el papel de los humanos de conquistadores a miembros de la cadena viviente y el principio derivado de la propuesta de Leopold es que los humanos no tendrían una posición superior con respecto a la naturaleza. Sin embargo, esto no implicaría que los humanos no tengan dignidad, sino que la dignidad podría extenderse a toda la comunidad de criaturas vivientes a través de su participación en la cadena viviente (Kawall, 2017, p. 17).

Más enérgicamente y a partir de la segunda mitad del siglo XX, el artículo de Lynn White sobre las 'Raíces históricas de nuestra crisis ecológica' (1967) tuvo más suerte que los escritos de Leopold al obtener más atención en el mundo académico. Ella afirmó que gran parte de la actitud de explotación hacia el medio ambiente se debía a algunas parcelas de la teología cristiana. Principalmente, los dualismos que hizo el cristianismo entre la vida terrenal y celestial y la humanidad versus la naturaleza fueron los responsables de justificar los continuos 'avances tecnológicos destinados a someter y ejercer control sobre la naturaleza', consecuentemente serían estas manipulaciones las que habrían desatado la crisis ecológica' (Kawall, 2017, p. 13).

En la misma línea, Thomas Berry, un sacerdote estadounidense, filósofo e historiador ambientalista reafirmó la tesis de Lynn White sobre la relación de la destrucción ambiental con una matriz bíblica religiosa y humanista griega:

'la tragedia de enfatizar tanto la trascendencia de lo divino es que la tierra se desacraliza...de ahí también que la tragedia de enfatizar tanto la dimensión espiritual del ser humano termina convirtiendo la tierra en una base de recursos para lo que los humanos elijan qué hacer con la tierra' (Berry, 1996, p. 9).

Fue el profesor de jurisprudencia Christopher Stone en 1972 quien, mientras enseñaba una conferencia introductoria sobre derecho de propiedad, y en un esfuerzo por mantener los intereses de los estudiantes, se dijo a sí mismo,

‘Entonces, ¿cómo sería una conciencia radicalmente diferente impulsada por la ley? Una en el que la naturaleza tuviera derechos ... Sí, los ríos, los lagos ... los árboles ... los animales como sujeto de derecho ... ¿Cómo afectaría esa postura legal a la visión que una comunidad de seres humanos tiene de sí misma?’ (Burdon, 2010, p. 69).

Dos años más tarde, Stone publicó su famoso libro sobre la personalidad legal de los árboles en respuesta a los planes de *Walt Disney Enterprises* para construir una estación de esquí en un parque nacional de árboles secuoyas en California. Allí propuso que la legalidad de la vida natural podría ser representada por guardianes humanos en los tribunales de la misma manera que esto se hace con los menores de edad. Anticipándose a la resistencia de esta propuesta revolucionaria que contradecía los fundamentos de los derechos basados solo en humanos y / o titulares de derechos humanos inanimados como las corporaciones, Stone señaló:

'a lo largo de la historia legal, cada extensión de derechos a alguna entidad nueva se ha considerado impensable ... cada vez que hay un movimiento para conferir derechos a alguna entidad nueva, la propuesta está destinada a hacer ruido, atemorizar o recibir burlas ... esto es porque hasta que se reconozca que la entidad en cuestión tiene derechos, no podemos verla como algo más que para el uso de nosotros, quienes tenemos los derechos en ese momento' (Burdon, 2010, p. 71).

Fue solo hasta 2008 que surgió un hito gigantesco en la jurisprudencia de la Tierra: la introducción del conocimiento indígena para conferir derechos constitucionales a la naturaleza. En septiembre 2008 Ecuador adoptó la constitución de Montecristi que confiere derechos y protección a la naturaleza. Mucho se ha dicho sobre esta constitución, especialmente, en el campo de las contradicciones que plantea al desarrollo basado en el extractivismo y la protección que otorga el reconocimiento constitucional a un ente no-humano. Sin embargo, la característica más destacada de la constitución ecuatoriana aún permanece en el conocimiento indígena que se incorporó para defender la selva tropical de la devastación que provocan las multinacionales petroleras que buscan extraer este recurso de los territorios indígenas.

La constitución de Montecristi fue el resultado de la colaboración de intelectuales ecuatorianos y pueblos indígenas y fue concebida bajo el principio de Sumak Kawsay, que ha sido reducidamente traducido hacia occidente como Buen Vivir. El principio ético Sumak Kawsay implica una relación de compromiso a vivir bien de una manera que sea armoniosa con la naturaleza (Lalander, 2015). Este compromiso con la Tierra

crea obligaciones comunitarias con todos los seres que habitan los espacios de la selva, dado que, al tener el deber de cuidarlos, confiere también el cargo de guardián a la comunidad para representar los espacios y los seres que habitan en ella en los tribunales. Algo que se parece a la propuesta de Stone a primera vista, aunque no es el caso porque para las filosofías indígenas y, a diferencia de la dignidad puramente basada en los individuos, el bosque y la vida no humana que viven en él tienen la capacidad de razonar, su propia voz, sus objetivos y su propio tiempo. El no ejercer el respeto y su preservación genera castigos que no necesariamente terminan en los tribunales: hambrunas, sequías, inundaciones, pandemias, por nombrar algunos.

La ética de la Tierra dialogante es más explícita en el principio Kawsak Sacha de las comunidades Sarayaku en Ecuador. El significado original de estas palabras en idioma kichwa significa: kawsak es igual a = ser vivo y sachá es igual a = selva, bosque, por lo tanto, kawsak sachá es el bosque vivo (Ministerio de Educación de Ecuador, 2009). Kawsak Sacha es el espacio vital de todos los seres que habitan en la jungla, desde los seres más imperceptibles hasta los más grandes y supremos. El Kawsak Sacha incluye la diferencia entre una variedad de mundos relacionados entre sí: el mundo de vida no humana, la vida mineral y la vida cósmica que son necesarias para restablecer el equilibrio de los pueblos indígenas. En otras palabras,

“La selva viviente (Kawsak Sacha) es un espacio donde fluye la vida de una gran cantidad y multiplicidad de seres, desde el más pequeño hasta el ser más grande... La selva, para los pueblos indígenas que habitan en la Amazonia, es vida. Todo el mundo del Kawsak Sacha tiene su energía y simboliza el espíritu humano tanto por su fortaleza como por su grandeza, pensamiento interior donde el alma y la vida son uno solo con la Pachamama y que se hace parte de nuestra formación desde el mismo momento de ser concebidos. Aunque la perspectiva de la selva viviente es un concepto de los pueblos amazónicos, el pueblo de Sarayaku hace público lo sagrado de la selva viviente, proyectándolo hacia otras culturas y sociedades con el fin de aportar al conocimiento profundo de la Naturaleza” (Gualinga, 2019, p. 428).

El 22 de abril de 2009, un año después y bajo la iniciativa del primer presidente indígena en América Latina, Evo Morales Ayma, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó una resolución que proclamó el Día Internacional de la Madre Tierra invocando con ella el conocimiento de la Pachamama. La constitución boliviana de 2009 también reconoce un principio indígena relacionado con la idea de Vivir Bien o Suma Qamaña. Para esbozar una visión más unificada de estos dos principios, Suma Kawsay y Suma Qamaña, se puede decir que el principio ético comunitario de la vida humana y no-humana que los sustenta, no se refiere a la cancelación de la persona, la naturaleza es importante porque sin ella, 'no existimos, por lo tanto no se trata de

vivir mejor sino de convivir de buena manera con la Tierra y, no mejor que otros o a expensas de otros humanos o vida no-humana' (Albó, 2011, p. 113).

En otras palabras, si leemos la dignidad como la ética que rige el respeto por la vida humana, la enunciación del *sumak kawsay*, *kawsak sachá* y *suma qamaña*, fue la primera vez que la dignidad se invocó para la vida no-humana pero 'con la vida humana' a través de las voces, la dialéctica y los principios éticos de los conocimientos indígenas, "...en el vivir bien, en la cultura de la vida, cada uno conservamos nuestra propia identidad, se respeta al individuo, se respeta al árbol, a las plantas...dignidad sin identidad es como una planta sin raíces y sin semilla original...la dignidad es un disfraz que olvida y excluye lo que debemos tener adentro" (p. 95).

Después del icónico año de 2008, otros casos de la jurisprudencia de la Tierra han ido surgiendo en Ecuador y otras partes del mundo. En Ecuador, el río Vilcabamba se convirtió en el primer ecosistema del mundo cuyos derechos fueron defendidos y reconocidos ante un tribunal (Kauffman y Martín, 2017). En Nueva Zelanda, el río Whanganui, 2017 recuperó su estatus legal permitiendo que el río tenga su propia voz y derechos legales después de una larga lucha legal que involucró las filosofías de dos tradiciones epistémicas diferentes, los maoríes y el sistema legal estatal.

Es importante hacer énfasis en que la dignidad de la Tierra o la dignidad de la naturaleza se ha hecho desde y por los mundos indígenas y sus conocimientos de cómo existir con la Tierra. El *sumak kawsay*, *suma qamaña*, *kawsak sachá*, y en el caso del pueblo mapuche, el *küme mogen* (mal traducidos como Buen Vivir al ser estos conocimientos sumamente complejos), son conocimientos antiguos guardados celosamente en la sabiduría de las comunidades que han emergido en un tiempo de extinción y en los conflictos con los que quieren destruir la Tierra, son estos conocimientos los que hoy nos están interpelando a reflexionar para cambiar nuestras relaciones con el planeta y todos sus seres.

Finalmente, la referencia de Vandana Shiva al principio *vasudhaiva kutumbkam*, que significa 'la comunidad de todos los seres apoyados por la Tierra', ejemplifica la gran contribución que los pueblos indígenas han entregado para repensar la dignidad en el marco de los derechos humanos y la jurisprudencia de la Tierra. Son estos principios los que están configurando un paisaje de renovación ética para la filosofía del derecho y la justicia cognitiva en un marco 'conformado por las múltiples y diversas prácticas de seres que reclaman sus bienes comunes, sus recursos, sus medios de vida, sus libertades, sus dignidades, sus identidades y su paz' (Shiva, 2005, pp. 1-5).

Pasemos a la conclusión.

Conclusión: dignidad y derechos en los conflictos medioambientales

Artículo 1, de la declaración de derechos humanos, versión unificada en mapudungun: *“Todos los seres vivos, viven en libertad, todos son personas, tienen su cabeza, tienen su corazón, tienen su sabiduría. Es por eso que deben ser respetados y deben ayudarse”* (Bustos, 2014, p. 404).

Descolonizar el conocimiento que hizo de la dignidad la base y explicación de todos los derechos humanos no implica negar la contribución que hizo la declaración de post guerra a la justicia social en el mundo. Por el contrario, implica, como ya lo están haciendo muchos pueblos indígenas, apropiarse de su contribución para luego romper con las cadenas de los sueños y diseños imperialistas y monolíticos rescatando sus propios conocimientos del valor de la vida en dignidad.

La versión unificada de la traducción del primer artículo de la declaración de derechos humanos, hecha desde el mapuzungun por pensadores mapuche y traducida al castellano, ilustra otros entendimientos de la dignidad que supera su antropocentrismo al actuar como un conector que interrelaciona y posiciona a los humanos en complementariedad con la vida no-humana. Estos conocimientos nos recuerdan que la negación de la dignidad a la naturaleza como una existencia ‘no sintiente, ni hablante’ pertenece al dualismo conceptual que es parte de un diseño de conocimiento imperial y anticuado para el tiempo en que vivimos. Para los pueblos indígenas, y en este caso para el pueblo mapuche, la naturaleza está dotada de ‘habla, de corazón y sabiduría’ y, por lo tanto, es una entidad sentipensante y no una entidad no-sintiente. De esta forma, en el acto de pensar la dignidad en la traducción intercultural se produce un cambio en la geografía de la enunciación del pensamiento y del raciocinio desde otros mundos, por esta razón, el paradigma indígena de la dignidad ofrece caminos futuros de reaprendizaje ya que cuestiona e interpela la posicionalidad histórica desde donde se defiende la dignidad humana.

En el territorio mapuche Wajmapu cada vida tiene sus propias particularidades, propósitos y los humanos son parte de este conjunto de interrelaciones. En estos espacios se puede aprender también que la idea de naturaleza que se tiene en el pensamiento occidental, no existe como equivalente en el conocimiento indígena. A partir de ahí, mi observación sobre la necesidad de establecer una comprensión intercultural desde y con los pueblos indígenas sobre la terminología de la justicia que se está aplicando en cuanto a su defensa, aunque no precisamente enmarcándola dentro del pluralismo jurídico, puesto que dejarla en esa discusión significa que otra vez un solo sistema de justicia se retroalimenta de la diversidad obedeciendo sus propios marcos y términos sin tener que salirse de ellos, cuando lo que necesita es sacarlo de sus supuestos universalistas modernos para reforzar un justicia social que parta de la justicia cognitiva y el pluriverso. En otras palabras, cuestionar la dignidad más allá

del pluralismo legal, implica desvelar la colonialidad del poder anunciada por Quijano (2000). A la trilogía moderna del estado-soberanía- derecho, fundamento del monismo jurídico, le ha salido al paso la emergencia del paradigma ético indígena de cómo habitar este mundo desde sus propios sistemas pensamiento como lo he querido mostrar en la sección previa.

A modo particular, en los llamados conflictos ambientales que tiene el estado chileno con las comunidades mapuche en el sur de Chile, es importante ser cautelosos con nuestras bases teóricas y hacer uso de la hermenéutica de sospecha que sugiere De Sousa Santos (2014) para reflexionar sobre si estos conflictos pueden entenderse del todo como de tipo ambiental, o si en estos conflictos se está defendiendo algo más que los derechos humanos y culturales. Cuando los investigadores se enfrentan a comentarios y traducciones como la del primer artículo de la declaración en versión unificada desde el mundo mapuche, es una indicación de que lo que se defiende realmente no coincide con la noción convencional de derechos y ni mucho menos con la base ética y teórica de la dignidad. Estos conflictos son conflictos que surgen de las diferentes formas de hacer mundos, es decir, del pluriverso que escapa a las reducciones de una forma de hacer conocimiento y que además superan el cuestionamiento y la crítica que hace el pluralismo legal del monismo jurídico.

Establecer vínculos que ayuden a proteger el medio ambiente, sus ecosistemas y, en última instancia, nuestra propia existencia, necesitará un esfuerzo intercultural para abrir nuestras mentes, y en este artículo he intentado un diálogo en esa dirección describiendo, por una parte, lo incompleto y parcial de la dignidad enfrascada en una sola manera de hacer mundo, y por otra parte, las infinitas posibilidades de relacionarse con la vida no-humana en modos hasta ahora habían sido impensables como lo demuestra la emergencia de la éticas de la Tierra.

Para no reforzar la dignidad vacua de hacer y existir en un solo mundo mundial, necesitamos diálogos interculturales de dignidades capaces de obligar y limitar al antropo-conocedor moderno en un momento en que el futuro de nuestra casa común se ve cada día más incierto. La humanidad ya comienza a sentir los efectos del excesivo antropocentrismo que descuida las interrelaciones de dependencia, reciprocidad y complementariedad con los otros seres de la tierra que permiten la vida humana. La luz que guiará los caminos de la dignidad en este siglo son los de la descolonización de los valores y derechos separados del cuidado de nuestra casa común.

Referencias

- Albó, Xavier (2011). "Suma Qamaña= ¿Cómo medirlo?". En I. Farah & L. Vasapollo (ed.), *Vivir bien: ¿Paradigma no capitalista?* (pp. 133-144). Argentina: CLACSO. Recuperado de http://209.177.156.169/libreria_cm/archivos/pdf_268.pdf.
- Antona Bustos, José (2014). *Los derechos humanos de los pueblos indígenas*. Temuco: Ediciones Universidad Católica de Temuco.
- Berry, Thomas (1996). *The lost gospel of the Earth*. San Francisco: Sierra Club Books.
- Blaser, Mario (2019). "Reflexiones sobre la ontología política de los conflictos ambientales". *América Crítica*, 3(2), 63-79. doi: <http://dx.doi.org/10.13125/americanacritica/3991>.
- Brownsword, Roger (2014). "Human dignity from legal perspective". En M. Düwell (ed.), *The Cambridge Handbook of Human Dignity* (pp. 1-22). United Kingdom: Cambridge University Press.
- Burdon, Peter (2010). "The Rights of Nature: Reconsidered". *Australian Humanities Review*, 49, 69-89. Recuperado de https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1709015.
- De la Cadena, Marisol (2019). "An invitation to live together". *Environmental Humanities*, 11(2), 478 - 484. doi: <https://doi.org/10.1215/22011919-7754589>.
- De Sousa Santos, Boaventura (2014). *Si Dios fuese un activista de los derechos humanos*. Madrid: Editorial Trotta.
- De Sousa Santos, Boaventura (2002). "Hacia una concepción multicultural de los derechos humanos". *El otro derecho* (28), 59 - 83. Recuperado de http://www.uba.ar/archivos_ddhh/image/Sousa%20-%20Concepci%C3%B3n%20multicultural%20de%20DDHH.pdf.
- Düwell, Marcus (2014). "Human dignity: concepts, discussions, philosophical perspectives". En M. Düwell (ed.), *The Cambridge Handbook of Human Dignity* (pp. 23-47). United Kingdom: Cambridge University Press.
- Ejército Zapatista de Liberación Nacional (1997). "Cuarta declaración de la selva Lacandona". Recuperado de <http://enlacezapatista.ezln.org.mx/1996-01-01-cuarta-declaracion-de-la-selva-lacandona/>.
- Escobar, Arturo (2018). *Designs for the Pluriverse: Radical Interdependence, Autonomy and the Making of Worlds*. NC: Duke University Press.
- Gewirth, Alan (1982). *Human Rights: Essays on Justification and Applications*. Chicago: University of Chicago Press.
- Guilherme, Manuela y Gunther Dietz (2017). "Interview to Boaventura de Sousa Santos". *Arts & Humanities in Higher Education*, 16(1), 17-27.

- Gualinga, Paty (2019). "Selva Viviente – Kawsak Sacha". En K. Ashish (ed.). *Pluriverso Un diccionario del posdesarrollo* (pp. 428-430). Barcelona: Icaria Editorial.
- Hill, Thomas (2014). Kantian perspectives on the rational basis of human dignity. In M. Düwell (Ed.), *The Cambridge Handbook of Human Dignity* (pp. 215-221). United Kingdom: Cambridge University Press.
- Kant, Immanuel (1996). *The Metaphysics of Morals* (M. Gregor, Trad. inglés, 1902). UK: Cambridge University Press.
- Kauffman, Craig y Pamela Martin (2017). "Can Rights of Nature Make Development More Sustainable? Why Some Ecuadorian lawsuits Succeed and Others Fail", *World Development*, 92, 130-142. doi:10.1016/j.worlddev.2016.11.017.
- Kawall, Jason (2017). "History of Environmental Ethics". En S. Gardiner (Ed.), *The Oxford Handbook of Environmental Ethics* (pp. 13-26). New York: Oxford University Press.
- Lalander, Rickard (2015). "Entre el ecocentrismo y el pragmatismo ambiental: Consideraciones inductivas sobre desarrollo, extractivismo y los derechos de la naturaleza en Bolivia y Ecuador", *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, 6(1), 109-152. doi: 10.7770/RCHDYCP-V6N1-ART837.
- Law, John (2015). "What's wrong with a one-world-world?", *Dintinktion: Scandinavian Journal of Social Theory*, 16, 126-139. doi: <https://doi.org/10.1080/1600910X.2015.1020066>.
- Leopold, Aldo (1949). *A Sand County Almanac and Sketches Here and There* (1989 ed.). New York: Oxford University Press.
- Leyva Solano, Xochitl (2001). *Neo-Zapatismo: Networks of Power*. UK: University of Manchester.
- Leyva Solano, Xochitl y Speed Shannon (2001). "Los derechos humanos en Chiapas: del discurso globalizado a la gramática moral". En P. Pitarch et.al. (ed.), *Los derechos humanos en tierras mayas: política, representaciones y moralidad*, (pp. 83-102). España: Sociedad Española de Estudios Mayas.
- Loneragan, Anne y Carolina Richards (eds.) (1987). *Thomas Berry and the new cosmology*. Mystic, Connecticut: Twenty Third Publications.
- Maldonado Torres, Nelson (2011). "Enrique Dussel's liberation thought in the decolonial turn", *Transmodernity: Journal of Peripheral Cultural Production of the Luso-Hispanic World*. Recuperado de <https://escholarship.org/uc/item/5hg8t7cj>.
- Maldonado Torres, Nelson (2014), "Nelson Maldonado Torres ALICE colloquium [Video]". Recuperado de <https://www.youtube.com/watch?v=1mvjR5FzaMw&t=615s>.
- McCrudden, Christopher (2008). "Human Rights and Judicial Interpretation of Human Rights". *The European Journal of International Law*, 19(4), 656-724.

- Ministerio de Relaciones Exteriores de Bolivia (1995-2010). Vivir Bien Diplomacia por la vida, Mensajes y documentos sobre el Vivir Bien. Recuperado de http://www.planificacion.gob.bo/uploads/Vivir_bien.pdf.
- Merali, Arzu (2014). "Arzu Merali ALICE Colloquium [Video]". Recuperado de <https://www.youtube.com/watch?v=YRHoCkeFPjI&list=FLH1CYwHKEhKatfAvHDsFtVg&index=4>.
- Mignolo, Walter (2005). *The idea of Latin America*. USA: Blackwell Publishing.
- Mignolo, Walter (2011). *The darker side of Western Modernity*. London: Duke University Press.
- Ministerio de Educación de Ecuador (2009). *Diccionario Kichwa Castellano*. Quito, Ecuador: Ministerio de Educación Ecuador. Recuperado de https://educacion.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2013/03/RK_diccionario_kichwa_castellano.pdf.
- Ober, Josiah (2014). "Meritocratic and civic dignity in Greco-Roman antiquity", en M. Düwell (ed.), *The Cambridge Handbook of Human Dignity* (pp. 53-63). United Kingdom: Cambridge University Press.
- Pele, Antonio (2018). "Human Dignity in the Renaissance? Dignitas hominis and Spiritual counter - subjectivity: A Foucauldian approach". *Philosophy and Social Criticism*, 1-14. doi: <https://doi.org/10.1177%2F0191453718814874>.
- Quijano, Aníbal (2000). "Colonialidad del poder, eurocentrismo y América Latina". En E. Lander (ed.), *La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales. Perspectivas Latinoamericanas*. Recuperado de <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/lander/lander.html>.
- Riley, Stephen (2010). "Dignity as the Absence of the Bestial: A Genealogy". *Journal for Cultural Research*, 14(2), 143-159. Recuperado de <http://dx.doi.org/10.1080/14797580903481298>.
- Seifert, Josef (1997). *What is life?*. Amsterdam: Rodopi.
- Sensen, Oliver (2011). "Human Dignity in historical perspective: the contemporary and traditional paradigms". *European Journal of Political Theory*, 10(1), 71- 91.
- Shiva, Vandana (2005). *Earth Democracy: Justice, Sustainability and Peace*. Cambridge, Massachusetts: South End Press.
- Speed, Shannon (2008). *Rights in Rebellion Indigenous Struggle and Human Rights in Chiapas*. USA: Stanford University Press.
- Steenbakkens, Piet (2014). Human Dignity in Renaissance humanism. En M. Düwell, (ed.), *The Cambridge Handbook of Human Dignity* (pp. 85-94). United Kingdom: Cambridge University Press.

The Declaration of Independence (1776). Recuperado de <https://www.archives.gov/founding-docs/declaration-transcript>.

The declaration of the Rights of Man and of the Citizen, (1789). France's National Constituent Assembly: Digital Public Library of America. Recuperado de <https://dp.la/primary-source-sets/declaration-of-the-rights-of-man-and-of-the-citizen>.

Sobre la autora

CAROLINA SÁNCHEZ DE JAEGHER es investigadora en el campo de la filosofía del derecho y la gobernanza medioambiental en Bélgica y los Países Bajos. Ha dedicado su trabajo académico a la ética medioambiental y las teorías de justicia para la naturaleza en los mundos indígenas. Página Web: <https://carolinasanchez39.academia.edu/contact>.

ARTÍCULO DE INVESTIGACIÓN

Food sovereignty, Diné ontologies: spiritual and political ecology as tools for self-determination

Soberanía alimentaria, ontologías Diné: ecología política y espiritual como herramientas para la auto-determinación

EUGÉNIE CLÉMENT PICOS

Escuela de Estudios Superiores en Ciencias Sociales, Francia

ABSTRACT This article focuses on the different actors involved in the food sovereignty movement in the Navajo Nation. By first looking at the historical roots of colonization and western dominance over Indigenous lands and their food systems, I try to give some perspective on the actual movement to end colonization and capitalism. Both are seen as linked and are considered obstacles for the self-determination of the Navajos and Indigenous Peoples in general. The different actors involved (farmers, grassroots activists, intellectuals and academics) put forth food sovereignty as a key tool for decolonization. This might include a structural change in their political and economical lives, with interpersonal conflicts and frictions with the tribal government and the federal one. The tensions between the extractive economy, environmentalists and food sovereignty are present in the Navajo nation and impact their communities and the quality of their lives.

KEYWORDS Food sovereignty; Navajo nation; political ecology; self-determination; decolonial grassroots intellectuals.

RESUMEN Este artículo se centra en los diferentes actores involucrados en el movimiento de soberanía alimentaria en la Nación Navajo, Estados Unidos. Al observar primero las raíces históricas de la colonización y el dominio occidental sobre las tierras indígenas y sus sistemas alimentarios, trato de dar una perspectiva sobre el movimiento para terminar con la colonización y el capitalismo. Ambos se consideran vinculados y se consideran obstáculos para la autodeter

minación de los Diné y los pueblos Indígenas en general. Los diferentes actores involucrados (agricultores, activistas, intelectuales y académicos) presentan la soberanía alimentaria como una herramienta clave para la descolonización. Esto podría incluir un cambio estructural en sus vidas políticas y económicas, fricciones con el gobierno tribal y el federal. Las tensiones entre la economía extractiva, los ambientalistas y la soberanía alimentaria están presentes en la nación Navajo e impactan a sus comunidades y la calidad de sus vidas.

PALABRAS CLAVE Soberanía alimentaria; Nación navajo; ecología política autodeterminación; intelectuales decoloniales.

Introduction

In this paper I will present the issue of food sovereignty in the Navajo Nation. For some Diné¹. This involves regaining control over their lives through daily practices that combine both what are considered "traditional values" as well as activating groups of resistance and solidarity among young water protectors inside and outside the border of the Navajo reservation.

My goal in this article is to show the uses of tradition by Native Americans for an anti-capitalist and anticolonial purpose. While specifically related to the Diné territory and history, these modes of resistance can also be seen among other Indigenous reservations in the United States and Canada (also called 'Turtle Island'), or even in Amazonia, Mexico and Palestine. Starting from the local and ending in a more global approach, I want to highlight what food sovereignty can add to the issue of self-determination and Indigenous liberation. Linking food sovereignty with the larger topic of self-determination, I also enter into the debate on the production of knowledge. How do we, as critical social scientists, engage in anthropological research with Indigenous activists? What type of knowledge is produced and what can ethnography and anthropology bring into the fight against environmental chaos?

I will first present some historical facts that made possible the current loss of sovereignty and the health issues related to the change of diets.

In doing so, I will look at how western politics, termed by my interlocutors as

1. The members of the Navajo nation call themselves "Diné", the people. I will use both terms Navajo and Diné.

"White supremacy", is present today in the Navajo territory and in border towns² like Flagstaff and Gallup.

I will then explain how the traditional Diné concepts of *K'é* and *Hózhó* can be used as a base for understanding Native American spiritual and political ecology.

I will finish with the papers of Indigenous intellectuals and academics and the creation and transmission of decolonial knowledge and practices, that is, knowledge as a power game.

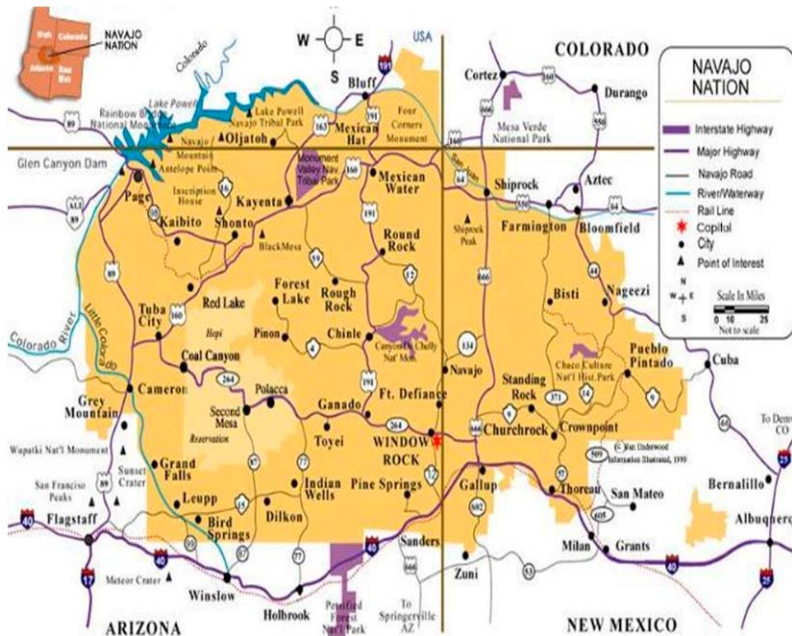


Illustration 1: Map of the Navajo Nation

While this article was originally presented in June 2018 in Middelburg, Netherlands, I started this research in October 2016. I have so far made three stays on the Navajo Reservation in Arizona, for a total of nine months. Since February 2020, I have lived in Los Angeles and am attached to UCLA, Los Angeles as a Visiting Graduate Student.

2. "Border towns" is a term used to describe the cities surrounding Indigenous reservation and that benefit from Indigenous economy, like grocery shopping, laundromat, bars and discos. These cities are often seen as overly racist, violent toward natives and people of color. Police violence is also on the rise, like for example on Monday 8 april 2019, the shooting of an unsheltered Indigenous man

I am doing participant observation with two groups: one is mainly in Flagstaff (a border town) and the other around Greasewood (an hour and a half by car from the Diné capital of Window Rock in New Mexico); one is urban and off the boundaries of the Navajo nation and the other is rural and inside the reservation. Both groups have close ties, some individuals from each group are family members. They meet at events inside and outside the Navajo boundaries. They are composed of about twenty environmental activists, students and grassroots farmers. Their age varies between 18 and around 40.

I am interested in how they practice food sovereignty, either by advocating directly for it (as farmers, water and land protectors, lawyers), or indirectly (through educational programs in chapter houses, meetings, and protests).

My posture has been made very clear to my Diné collaborators since the beginning. I have a two-fold condition. I consider myself as an ethnographer as well as an activist. My main goal was to make my research useful for anyone working on Indigenous liberation and environmental struggles and food sovereignty. As Greenwood wrote: "(...) action research produces results that are more likely to be "valid" precisely because they are "engaged" directly in transformations of the phenomena they study" (Greenwood in Hale et al., 2008, p. 320). Action research is therefore beneficial for the investigation.

Though traditionally the ethnographer was considered to be the one producing knowledge that is no longer the case. Political and environmental activists are themselves producing knowledge that the ethnographer will use in her or his work. Social movements shape discourse, knowledge and imagine a future (Curley and Powell, 2012, p. 30).

Methodologies

One fundamental question then emerges: what is the role of an ethnographer? Why are we on the field and what is our use? What is the purpose of such research? As Casas-Cortés et al. have written, there is a shift in how we understand the aims and methods of both ethnography and political intervention, and so to cite them, "the role of ethnography should be understood not in terms of explanation or representation, but in terms of translation and weaving, processes in which the ethnographer is one voice or participant in a crowded field of knowledge producers" (Casas-Cortés, Osterweil and Powell, 2013, p. 199).

named Mat by police officer Nick Rubey. The video of the arrest and shooting is visible here: <http://www.indigenouaction.org/flagstaff-police-attempt-to-kill-unsheltered-indigenous-relative/> consulted April 9 2019; or the death of Loreal Tsingine shot by a police officer in Winslow, Arizona.

<https://eu.azcentral.com/story/news/local/arizona/2018/03/29/navajo-nation-sues-loreal-tsingine-shot-dead-police-officer-austin-shiple/471179002/> consulted March 30 2018. To this date, October 21 2019, none of the police officers have been detained nor judged.

This transforms the ethnographer into a collaborator, weaving nodes of interactions between different movements and practices, and bringing activists' knowledge in places they would otherwise maybe not have gone (Hale, 2008).

In recent years, "the ontological turn" in anthropology has in fact questioned traditional methodology. Pedersen defined this "ontological turn" as "a particular commitment to recalibrate the level at which analysis takes place" (Pedersen, 2012, p. 6). It is a movement that passes through what we study, giving the ontological back to the people, by, for example acknowledging that the dichotomy nature-culture is a redundant category for many cultures and taking Natives' definitions and demands seriously (see Descola and Palssón 1996, Efir, 2011).

Apart from observant participation, I do direct and semi-direct interviews, life storytelling, and social media ethnography, as well as informal walks and questioning in everyday life. I found walks to be a perfect time for interviews, allowing body and mind to wander and explore physical and mental ontologies. Walking and talking like this also puts the ethnographer and their interlocutor at the same level, sharing the same direction and walking on the same paths.

Diné are the members of the Navajo Nation. They are also known as "Navajos", a name given to them by the Spanish conquistadors, which my interlocutors reject. The Navajo Nation is situated between the states of Arizona, New Mexico and Utah. With its 27 000 square meters, the Navajo Nation is roughly the size of Belgium. The Navajo Nation has its own government, with a president and vice-president. The territory is divided into small political units called "Chapter houses". There are 110 chapters, whose aim is to give voice to the local communities. They send their elected delegates to the Navajo Nation council, situated in Window Rock, New Mexico³.

This political organization is fairly recent for the Diné and tied to the US invasion in search of new lands to colonize and imposition of western political values. The Navajo government was created in 1923, under the pressure of the Bureau of Indian Affairs (B.I.A)⁴ and the government of the United States, as oil had been found on their land. Indigenous land and property became susceptible to mineral exploitation after the passing of two acts: The Metalliferous Minerals Leasing Act of 1918, and the General Leasing Act of 1920. The Navajo council was created as an Indigenous entity

3. Information available on the Navajo Nation government website : <http://www.navajo-nsn.gov>; consulted May 16 2018.

4. The BIA or Bureau of Indian Affairs was created in 1824 as the principal interlocutor between the federal government and Indigenous tribes and nations. It has been considered as the main opponent to Indigenous freedom, a key component to assimilation, land-grabbing, and cultural genocide. Despite its will to change and be perceived as a tool for tribes, the BIA is still described as a tool for neo-colonization by my interlocutors.

with whom to negotiate (Diné Policy Institute, 2014, p. 20). This political change has had drastic results that, according to Diné environmental activists, still have consequences nowadays.

Historical course

Before examining the impacts of western politics in Indigenous territories, I want to focus on the Diné social and political organization prior to the conquest. Traditionally, Diné are a matrilineal society (Witherspoon, 1969, p. 1973), divided into clans. They are matrilineal, which means that the family lives on the mother's territory, surrounded by their maternal relatives. They introduce themselves by giving their name and presenting the clans they belong to. There were four original clans, however with the passing of time they have been adopting new ones, and now over ninety clans can be counted. According to my interlocutors, this is a sign of openness of their people: new members are added and become Diné.

Before the American conquest and the deportation of the Diné in Fort Sumner, a tragic event known in *Diné bizaad* (Diné language) as *Hwéeldi* "the Long walk" (1864-1868), the land was held communally, the political leadership was not coercive. From an Anglo-American point of view, there were three problems with traditional Indigenous leadership:

- 1) There was a communal ownership of all land and religious structures preventing their sale and commodification.
- 2) Political decisions were made by mutual consent procedures.
- 3) There was a lack of central hierarchical authority (Mander, 1991, p. 265).

Therefore, the Americanization of Indian government took place in three steps:

- 1) The removal of children from their family and their land. The children were sent to boarding school, where they could not speak their language and practice their religion and culture. In those schools, they were educated in the European way and with European values, trained to hate their Indianness.
- 2) The Dawes Act of 1887: the communal ownership of the land was destroyed, and the land divided into private property. It was considered the best path toward assimilation to American society.
- 3) The creation of "puppet governments". A law of 1880 established that all mineral oil prospectors needed to obtain leases from the council speaking in the name of the Indians. That's how the Navajo council appeared. It took three attempts from the B.I.A. to receive an official approval from the Navajo council to give away all of its own leasing authority to the B.I.A. (Mander, 1991, p. 277).

Nowadays

The power held by the mining industry and the oil company (Peabody Company) is still prevalent today, as coal extraction is still practiced. The Uranium mines were shut down in 2005, when the Navajo Nation government passed the Uranium Mining Ban on tribal lands. Despite this ban, mining companies are still asking for licenses for new mines, even if these sites are sacred for the native communities.

The food sovereignty movement is a response to this extractive economy. Oil became the first industry to develop on the Navajo Nation. The groups I work with see the extractive economy as a form of neocolonialism. Rob Nixon qualified this as "slow violence". In his book *'Slow violence and the environmentalism of the poor'*, he defines slow violence as "a violence that occurs gradually and out of sight, a violence of delayed destruction that is dispersed across time and space, an attritional violence that is typically not viewed as violence at all" (Nixon, 2011, p. 2).

He explains how the relationships between Indigenous peoples and environmental justice can't be taken for granted, but are the results of an evolution of activism shaped by direct action and intellectual analysis. For a long time, the American branch of environmentalism neglected environmental justice. There was a clash between post-colonial theory and environmental theory (Nixon, 2011, p. 238). Green environmentalism was seen by decolonial thinkers as neocolonialism, a western agenda imposed by "full stomachs" on "empty-bellies" (terms used by Nixon in his book). There was a challenge of visibility for those confronting settler-colonialism.

My interlocutors are fighting to recover their sovereignty, and for them it starts with regaining control over their food system: decisions and management of their land, their water, their food and their political and economic organization. Food is seen as a medicine, something that nourishes not only the body but also the mind. The movement for food sovereignty is thus about much more than healthy food: it is about power, it concerns social and cultural organizations, and it involves local, regional, national and transnational partnerships.

Change of diets and health problems

I first became aware of food sovereignty issues by learning about the diet-related problems on the Navajo nation. The extractive economy on their land coupled with the colonization of their land and bodies had effects on the health of the Diné. The switch of diet, from local and Diné to industrial is considered responsible for many diseases. It has led to a decline in the frequencies with which Diné people share traditional foods.

Most of the younger generations have little knowledge of their traditional foods. The change first came with the trading posts, which had a huge impact on food preference.

rences. For the first time, Diné were confronted daily with the Anglo-American diet, one that is high in saturated fats and sugar, something normally not found in traditional Diné diets. The major change in the Diné's diet happened after World War II. Even in the 1960's, diseases like diabetes were almost non-existent on the reservation. They are now major health problems.

In 1937, there was only one case of Diabetes Mellitus (DM) also known as type 2 diabetes, (Sharma et al., 2010, p. 3).

In 1990, 22,9% of Diné had diabetes; nowadays one in three Navajos is diagnosed with DM.; Some Indian Health Service⁴ health care workers have stated that, in certain regions they are diagnosing diabetes for one in every 2 patients (Gordon and Oddo, 2012).

Doctors and traditionalists consider these chronic diseases to be socio-cultural phenomena. Knowing the history of the lands and the food allow a better understanding of the current health situation in the Navajo Nation. When the land ceased to be communally owned and became individual, the *K'é* broke down. *K'é* is a Diné core value of interdependency that I will explain in more detail later in this paper. The values going along with the *K'é* weren't applicable anymore. The *K'é* system of mutual aid and agreement could not be followed. When land became a property, a commodity and a way to earn a living, the conflict with the Diné values became too problematic.

Food has been used as a weapon for colonization. Kit Carson infamously burned Indigenous grazing fields, therefore starving Indigenous peoples. After the Fort Sumner imprisonment of 1864, the government began to give food rations to the Diné (Iverson, 2002). Along with the problem of access to the lands and the Dawes allotment act, fewer families were self-sufficient and able to maintain the *K'é*. In a short amount of time, Diné started to depend on the government for their food. The latter made no effort to give a culturally appropriate diet to the Native Nations. After having lost their land, they became culturally colonized with a western-related diet. Nowadays, the poverty on the Diné Nation hampers any attempt at change.

The *K'e* and *Hózhó* concepts.

What is food sovereignty?

The declaration of Atitlan offers an introduction to the holistic values incorporated in the Right to food of Indigenous Peoples.

4. IHS: Indian Health Service is an agency within the Department of Health and Human Services, responsible for providing federal health services to members of federally-recognized Native tribes and Alaska Native people.

“The right to Food of Indigenous Peoples is a collective right based on our special spiritual relationship with Mother Earth, our lands and territories, environment, and natural resources that provide our traditional nutrition; underscoring that the means of subsistence of Indigenous Peoples nourishes our cultures, languages, social life, worldview, and especially our relation with Mother Earth; emphasizing that the denial of the right to Food for Indigenous Peoples, not only denies us our physical survival, but also denies us our social organization, our cultures, traditions, languages, spirituality, sovereignty, and total identity; it is a denial of our collective indigenous existence...” (Declaration of Atitlan, 2002).

At this phase of my research I haven't yet come up with a proper definition of food sovereignty in a Diné field. I therefore use La Via Campesina's definition of food sovereignty as “right of peoples to define their own food and agriculture; to protect and regulate domestic agricultural production and trade in order to achieve sustainable development objectives; to determine the extent to which they want to be self-reliant; to restrict the dumping of products in their markets, and; to provide local fisheries-based communities the priority in managing the use of and the rights to aquatic resources.”(La Via Campesina, 1996; see also Grey and Patel, 2014).

As Dawn Morrison, the coordinator of the British Columbia Working Group on Indigenous Food Sovereignty wrote: “The concept of Indigenous food sovereignty describes, rather than defines, the present day strategies that enable and support the ability of Indigenous communities to sustain traditional hunting, fishing, gathering, farming and distribution practices, the way we have done for thousand of years prior to contact with the first European settlers...We have rejected a formal universal definition of sovereignty in favor of one that respects the sovereign rights and power of each distinct nation to identify the characteristics of our cultures and what it means to be Indigenous” (Morrison, 2011, pp. 97-98).

Spiritual ecology

The walks, mostly in the Diné landscape, are a great moment to appreciate and understand the links between Diné and their land. This precious link is a form of kinship that can be described as a 'spiritual ecology'. The anthropologist Leslie Sponsel defined spiritual ecology as “*a complex and diverse arena of spiritual, emotional, intellectual and practical activities at the interface of religion and freedom*” (Sponsel, 2001, p. 179). Spiritual ecology anchors humans in a holistic world: humanity is part of “nature”; daily life is a constant reminder of the Diné's kinship with other living beings.

In the Navajo cosmogony, (the?) Diné were given their territory by the Sacred Beings. Four mountains marked it out. They emerged from the previous underground

worlds. It was said that within the limits of these four sacred mountains they should live and prosper. They would become sick and die if they left the area. Diné need their land but it is the other way around too: the land needs the Diné to be well cared. If we place ourselves in a Diné ontological perspective, an ethnological work on Indigenous land should not only question the Diné, but also their landscape and everything that is not “five-fingers”⁵. The language of the non-humans might be different from that of the humans but it should be heard. Recent works such as “How forests think” by Eduardo Kohn have demonstrated that forests speak and that even dog-dreams can be analyzed.

According to Diné traditions, when offerings are not made, when the land has not been taken care of, both the land and the Diné become sick.

The relationship between Diné and their surroundings can be qualified as “kin-centric”; in the sense that some of my Diné interlocutors view themselves and nature as part of an extended ecological family having common ancestors and origin. Life is sustainable only when humans view the life surrounding them as kin. The kin includes all the elements of an ecosystem. Therefore, kincentric ecology enhances and preserves the ecosystem (Salmon, 2000, p. 1327).

As I wrote before, the Navajos are divided into clans; the origins of the clans and those of the animals and of the minerals are all combined together. The Navajos are the children of Mother Earth and Father sky, made out of white and yellow corn and of corn pollen. Their physical bodies are intertwined with the “natural” world (Reichard, 1990).

Therefore, there is no distinction between nature and culture. The *K'ǔ*, the Diné system of relationships connects every form of life: mountains, humans, animals, vegetables and water. In the Diné cosmogony, the individual is not separated from the rest. The natural order of the world is for us to be in harmony with everything that surrounds us: a good life is a life in balance.

All these terms are found in the concept of “Sa’ah naaghahi bik’eh Hózhó” (SNBH), most of the time known as simply “*Hózhó*”.

According to Whitherspoon (1969), “The Navajo metaphor envisions a universe where the primary orientation is directed toward the maintenance or the restoration of *hózhó*. *Hózhó* means “beauty” or “beautiful conditions.” But this is a term that means much more than beauty. For the Navajo, *hózhó* expresses the intellectual notion of order, the emotional state of happiness, the physical state of health, the moral condition of good, and the aesthetic dimension of harmony.

5. “Five fingers” is a Diné metaphor for human beings, just as “four legs” is a metaphor for animals like dogs, cats, horses, etc.

Hozho can be seen as a form of holism. The whole is more important than the specific. To better explain it: the body can live without a leg, but a leg without a body is nothing.

In the same way, a Navajo tends to the *Hózhó* in his life. Every aspect of the Navajo's life tends to restore or preserve *Hózhó*: social and cultural life, religion and art. In fact, these can't be separated one from another. This is the main idea of *Hózhó*.

The other major concept is the K'é. It came from the Holy Spirits and it is the Navajo system of clans, based upon the four original clans, created by the Navajo holy figure of Changing Woman.

The breakdown of the K'é system has a strong impact on the land disputes: "(...) Some growers see the disputes over land and the way that they tear families apart as a breakdown of the Diné system of K'é, which in years past would have helped to resolve land issues amicably" (Diné Policy Institute, 2014, p. 28).

In this way, when Diné who grew up in the Navajo nation are outdoors, relatives surround them. Their mental, physical and spiritual health depend on the relations they have with these relatives.

As Reichel-Dolmatoff puts it: "*What we call nature is conceived by Native Peoples as an extension of biological man, and therefore a (Native) never feels "surrounded by nature": a (native) walking in the forest, or padding in a canoe is not in nature, but he is entirely surrounded by cultural meaning his tradition has given to his external surroundings*" (Reichel-Dolmatoff, 1996, pp. 8-9).

The past is always recalled. In a traditional Diné perspective, time is not linear but cyclical.

For the Navajo a place is sacred in itself, its sacredness is not determined by historical events. Its inner power has nothing to do with human activity. It is a theology of places (Cajete, 1999): the knowledge that a place is the fruit of a long and constant interaction between humans, animals, plants, minerals, spirits, sacred beings, and so on. It is through practical and empirical traditional ecological knowledge that these places are maintained, preserved and youngsters educated.

Restoring land and bodies

Going back to food sovereignty, it begins with the seed recovery. Each territory produces its own seeds. According to grassroots Diné farmers, the seeds miss their land. Part of the process of food sovereignty is regaining native seeds and protecting them. It means that seeds are living entities with their own agency and will.

It is both a political and spiritual endeavor: seeds are tied to a land and their transmissions from mother to mother connect the Diné not only to their land but also to the sacred, infinite time and to the wisdom deriving from all the people who previously held them. Diné believe that seeds have memories: they are the continuous

renewal. They are therefore sacred and should never be sold or considered propriety. It is one of the points used against their sale in supermarkets. In that sense, ecology becomes political. In an interview from July 2018, a community gardener and Diné intellectual told me that she was angry that white people would sell native seeds or store them for conservation purposes, like the company Native Seeds/Search in Tucson does. She felt that this belittled the Indigenous' responsibility and painted them, again, as incapable of preserving their own heritage. It was therefore one of the many manifestations of white supremacy in US environmentalism.

That is why food sovereignty is perceived as a spiritual and political tool for decolonization.

Kim Smith is a Diné activist, artist and editorialist of an Indigenous feminist online newspaper called "Indigenous Goddess Gang". In an online article published in April 2018, she wrote about the connection between land and bodies. Entitled "Healing the land is healing my body", she explained how health is "not just about what you're eating. It is about what you're thinking, saying and your environment", writing that "the way we treat the land is the way we treat ourselves", and that the Navajo Nation is "a resource colony" (Smith, 2018). She calls for seeds rematriation that is, for the Diné women to be in charge of the seeds. In this aspect, women are seen as naturally linked to the land; in this way we can better understand their roles of protectors and land defenders. Women, seen as mothers are then related to the mother of all: Mother Earth. These uses of womanhood are also a fairly new construction, which might in some aspects essentialize Indigenous cis-women, and limit womanhood only to cis-heterosexual women, denying LGTQI2+ their agency, erasing them from the land and environmental justice.

This example must remind us that the groups of water protectors and land defenders are neither static nor perfect. Like each political group, they have their own contradictions and complexities. What matters is that these topics and complexities are faced both internally and externally.

Political ecology

Escobar stated that political ecology links ecological concerns with social theory (Escobar, 2006). Political ecology works have documented how political and ecological forces can alter the meanings people give to different landscapes (Dallman, Ngo, Laris and Thien, 2013, p. 34).

Both the Navajo government and the non-governmental activists use these concepts. The ways these two groups achieve food sovereignty however are very different. The meetings organized between grassroots activists and the Navajo leaders differ as far as their actions, procedures and timelines are concerned. These different ontologies create "frictions" (Tsing, 2005) despite supposedly working toward a common goal.

The tribal government advocates that extractive economy can ameliorate the life of the Navajo nation: with the economic growth provided by the coal extraction (Peabody Company for example), roads can be restored or created, schools and hospitals implanted. The Navajo administration, also called by their dissidents “the boarding school generation”, believes in neoliberalism. In July 2017 they extended the lease of Peabody Company, allowing three more years of coal extraction.

For my interlocutors it was clear that the Diné government did not work for their people but for their own benefit and in favor of capitalism, and thus that it was the direct continuation of colonialism. This is well shown in the illustration below that appeared right after. It circulated on social media like Facebook and Instagram. The past and the present were linked. Pushing further, it means that colonialism can only be defeated by a structural change: the current institutions won't allow Indigenous peoples to decide over their lives, but rather turn Diné politicians against their own people using another divide and conquer technique.



Illustration 2. This image appeared in social media and in the streets around the Navajo nation in response to the three-years lease extension the Navajo government gave to Peabody Company. July 2017.

These decisions have direct impacts on the daily life in the Navajo nation.

The water to wash the coal and transport it outside the area is used at the expense of the Diné residents. Food sovereignty supporters, that are part of the environmental activists, are in favor of a restorative economy. The coal and uranium extraction have contaminated the soil, the bodies and the animals (Brugge, 2006).



Illustration 3. View of part of the sheep with many tumors. Two women butchered the sheep in order to be eaten during the construction of a hogan, a traditional Diné house in Colorado, August 2017, Greasewood. Photo by the authoress.

Both pictures depict tumors found in a sheep we had butchered a few hours before. According to the Diné environmentalists, this is more and more common. The animals drink water that is contaminated by uranium. Sheep are an essential part of the traditional Diné life. The Diné eat the meat and can sell the wool or use it to weave blankets. Butchering is also an occasion to gather- it has a social function. Sheep allow the Diné to participate in the global economy without leaving their land or engage in wage-based activities. Nowadays, sheep are eaten on special occasions and during ceremonies. They are highly respected and cherished. Sheep (“*dibé*” in Diné Bizaad) are like a member of the family. They are also a traditional food.

A massive problem emerges. Traditional and culturally relevant foods are supposed to be beneficial for the mental, physical and spiritual health of the Diné. But if the traditional food is dangerous and the industrial one also, what are the solutions? If the Diné can’t eat traditional food, how can they be sovereign? How can they maintain their traditions in a contaminated land? This is why food sovereignty is directly linked to environmental preservation and restoration.

Moreover, the companies contaminating the land are not Navajo-owned; they are in the words of activists “settlers” companies, Anglo-descendant. The Diné work in this extractive economy, but don’t receive any of the benefits. They are members of the proletarian class. This adds a class question to an ethnic one. Diné people there

fore face two problems that are linked: they are poor people of color in a system that cherishes money and white skin. Far from being on the same page as water protectors, Diné coal miners are in favor of the coal industry, it has allowed them to feed their families and send their children to university. Andrew Curley, a Diné geographer at UNC is working on this topic, with Diné coal workers, in his article *T'áá hwó ají t'éego and the Moral Economy of Navajo Coal Workers*, in which he analyzes how a moral economy of the Navajo coal accounts for the mobilization of Diné labor in support of the industry despite years of exploitation and environmental damage. For the author, their mobilizations in support of the coal industry are an expression of a moral economy that is rooted in a Navajo subsistence ethic called *T'áá hwó ají t'éego*, an expression of hardwork and the maintenance of one's livelihood on ancestral lands.

Therefore, Diné environmentalists, politicians and coal workers all ground their practices in traditional Diné values and concepts with very different outcomes. They find ways to stay on their ancestral lands that seem faithful to their values.

Inhabiting their land, Diné look for different ways to ensure themselves a future and regain sovereignty, while at the same time not losing their past. Most of the time, this involves negotiations with a settler state and frictions between individuals, the tribal government and federal state. These fights for sovereignty, which food sovereignty is a part of, find echoes in other places not only in the United States, but also in the wider Americas and around the world.



Illustration 4. two Diné farmers in a community garden in Greasewood, Summer 2017: in the community garden of Greasewood where they planted vegetables and organized teachings. The community garden is just outside the chapter house. Everyone can go, water it and take vegetables. The farmers are not paid to provide these teachings, they believe that by showing the way and involving people, Diné people will go back to growing their food and restore their health. Photo by the authoress.

Conclusion

Throughout this article, I tried to show the different actors and forces present in the food sovereignty movement on the Navajo Nation.

These different examples remind us to not essentialize Indigenous environmentalists and communities. The Diné are not living outside of the American neoliberal economy and way of life. They too, are looking for ways to thrive, within the bounds of what are considered traditional Diné values within a capitalist world. Their struggles find their origins in a deteriorating environment and within a western society that is still trying to erase them.

Many factors are at play: economic, intergenerational, societal and cultural ones. For the Diné protectors I am working with, food sovereignty is a community challenge, with consequences in every household. Just like the western society sees its young generation fearing for their future and their planet, young Diné grassroots activists are actively fighting for theirs. It is both an internal fight to decolonize gender constructions (with LGBTQI2+ on the frontline) and a struggle for self-determination to talk firsthand of their issues.

In this aspect knowledge becomes a power game and Indigenous intellectuals shape the discourses and set the priorities.

Individuals and Community gardens are at the very basis of the local possibilities. They educate and involve members of the Chapter's houses. They are a direct demonstration on how to achieve food sovereignty. These teachings are then shared in workshops all around the Navajo nation, in fanzines and articles. Through social media, this knowledge goes all around the world. The tools of social and political ecology for self-determination are then visible worldwide. Diné protectors nurture their movement both with their tradition and with forms of resistance from other political groups around the world. If the agro-industrial capitalist industry is transnational, the answer proposed by grassroots farmers and activists starts at the local level in order to grow and reach the transnational audience. The network of solidarity is worldwide.

Reference

- Brugge, Doug, Timothy Benally and Esther Yazzie-Lewis (2006). *The Navajo People and Uranium Mining*. Albuquerque: University of New Mexico Press.
- Cajete, Gregory (1999). *People's Ecology: Explorations in Sustainable Living: Health, Environment, Agriculture, Native Traditions*. Santa Fe: Clear Light Publishers.
- Casas-Cortés, Maribel, Dana Powell and Michal Osterweil (2013). « Transformations in engaged Ethnography, Knowledge, Networks and Social Movements. » In *In-surgent Encounters*, J. Juris & A. Khasnabish. Durham and London: Duke University Press.
- Census USA 2010, 24 from <https://www.census.gov/2010census/data/>.
- Curley, Andrew (2019). «T'áá Hwó Ají t'éego and the Moral Economy of Navajo Coal Workers ». *Annals of the American Association of Geographers*, 109(1): 71-86.
- Declaration of Atitlán, Guatemala, Indigenous Peoples' Consultation on the Right to Food: A Global Consultation (2002). Atitlán, Guatemala. Retrieved from <http://zunia.org/post/declarationon-food-security-by-indigenous-peoples>.
- Descola Philippe. and Pálsson Gils (1996). *Nature and Society, Anthropological perspectives*, London and New York: Routledge.
- Diné Policy Institute (2014). *Diné Food Sovereignty :A report on the Navajo Food system and the case to rebuild a Self-Sufficient Food system for the Diné People*, Tsailé.
- Escobar Arturo (1998). "Whose knowledge, Whose Nature? Biodiversity, Conservation, and the Political Ecology of Social Movements". *Journal of Political Ecology*, 5,53-82.

- Gordon, Anne and Vanessa Oddo (2012). *Addressing Child Hunger and Obesity in Indian Country: Report to Congress, Final Report*, Princeton: Mathematica Policy Research.
- Greenwood, Davydd (2008). "Theoretical Research, Applied Research, and Action Research; The Deinstitutionalization of Activist Research". In Charles R. Hale (dir.), *Engaging contradictions: Theory, Politics, and methods of Activist Scholarship*, (pp. 319-329). Berkley and Los Angeles: University Of California Press.
- Grey, Sam and Raj Patel (2014). "Food sovereignty as decolonization: some contributions from Indigenous movements to Food system and development Politics" *Agriculture & Human Values*, 32, 431-444.
- Hale, Charles (2008). *Engaging Contradictions: Theory, Politics, and Methods of Activist Scholarship*. Berkeley: University of California Press.
- Iverson, Peter (2002). *Diné: A History of the Navajos*. Albuquerque: University of New Mexico Press.
- Mander, Jerry (1991). *In the absence of the Sacred. The Failure of Technology & the Survival of the Indian Nations*. San Francisco: Sierra Club Books.
- Morrisson, Dawn (2011). "Indigenous food sovereignty: a model for social learning". In Wittman Hannah , Desmarais Anette, and Wiebe, Nettie *Food sovereignty in Canada: Creating just and sustainable food systems*, ed. (pp. 97-113). Halifax: Fernwood Publishing.
- Nixon, Rob (2011). *Slow Violence and the Environmentalism of the Poor*. Cambridge: Harvard University Press.
- Powell, Dana and Andrew Curley (2008). « K'e, Hozhó, and Non-Governmental Politics on the Navajo Nation: Ontologies of Difference Manifest in Environmental Activism ». *Anthropological Quarterly*, 81(30).
- Salmón, Enrique (2000). "Kincentric ecology: Indigenous perception of the Human-Nature Relationship". *Ecological Applications*, 10(5): 1327-1332.
- Sharma, Sangita, Mihokom Yacavone, Xia Cao, Marla Pardilla, Muge Qi, et Joel Gittelesohn (2010). « Dietary Intake and Development of a Quantitative FFQ for a Nutritional Intervention to Reduce the Risk of Chronic Disease in the Navajo Nation ». *Public Health Nutrition*, 13(3): 350-359.
- Smith Kim (2018). "Healing the land is healing my body". *Indigenous Goddess Gang*, 4(5-7). <https://www.indigenousgoddessgang.com/healing-my-body-is-healing-the-land/2018/2/28/healing-the-land-is-healing-my-body>.
- Sponsel Leslie (2002). "Do Anthropologists Need Religion, and Vice Versa? Adventures and Dangers in spiritual Ecology". In C.L By Crumley and Lanham *New Directions in Anthropology & Environment*, (pp. 177-200) ed. : AltaMira Press.

Tsing Anna (2005). *Friction, An Ethnography of Global Connection*, Princeton: Princeton University Press.

La Via Campesina (2017). "What is food sovereignty?", from <<https://viacampesina.org/en/what-are-we-fighting-for/food-sovereignty-and-trade/key-documents-food-sovereignty/>>.

Witherspoon, Gary. (1970): « A New Look at Navajo Social Organization ». *American Anthropologist Journal* 72, 155 -165.

Sobre el autor

EUGÉNIE CLÉMENT PICOS PhD Student in anthropology at l'École des Hautes Études en Sciences Sociales (EHESS), Paris. Affiliated with the Centre d'Études Nord-Américaines (CENA), and Mondes Américains, Paris. Coordinator of the California Hub of L'Institut des Amériques based in Los Angeles, UCLA (2019-2022). Visiting Graduate Student at the Latin American Institute, UCLA. Correo Electrónico: eugenie.clement1@gmail.com

ARTÍCULO DE INVESTIGACIÓN

La identificación de los pueblos indígenas en el Perú ¿Qué está sucediendo con el criterio de autoidentificación?

The identification of indigenous peoples in Peru. What about the self-identification criterion?

AMELIA ALVA-ARÉVALO
Universidad de Gante, Bélgica

RESUMEN Este artículo tiene como objetivo establecer que los parámetros legales para identificar a los pueblos indígenas limitan la aplicación del principio de autoidentificación en el Perú. Para ello, se examinan las normas internacionales sobre derechos humanos que consagran la autoidentificación como criterio fundamental. Luego, se explican los antecedentes de la terminología constitucional y legal sobre pueblos indígenas para tener una visión histórica sobre su tratamiento jurídico. Finalmente, como consecuencia de la aplicación de la Ley de Consulta Previa y considerando el contexto extractivo, se discutirán los primeros obstáculos que algunas comunidades han enfrentado para ser considerados pueblos indígenas.

PALABRAS CLAVE Pueblos indígenas; autoidentificación; Perú; consulta previa.

ABSTRACT This article aims to establish that the legal parameters to identify indigenous peoples in Peru limit the application of the self-identification principle. In order to achieve this objective, the international standards on human rights that enshrine the self-identification as a fundamental criterion are examined. Then, the background of the constitutional and legal terminology to refer to indigenous peoples in Peru is also explained in order to understand why this issue has become a critical one. Finally, as a consequence of the application of the Law of Prior Consultation and considering the extractive context, the first obstacles that some communities have faced to be considered as indigenous peoples will be discussed.

KEYWORDS Indigenous peoples; self-identification; Peru; prior consultation.

Introducción

Uno de los temas más discutidos en Perú se centra en la identidad. De hecho, identificar a la población indígena ha sido un desafío durante décadas. Según la Comisión Económica para América Latina y el Caribe, durante la década de 2000, mientras que otros países latinoamericanos incluyeron el criterio de autoidentificación en sus censos, Perú no lo hizo (Comisión Económica para América Latina y el Caribe, 2014, p. 42). En consecuencia, la inclusión de este criterio en el censo nacional de 2017 generó muchas expectativas, ya que facilitó la identificación de la población indígena. Los resultados de este censo ofrecen información sobre la composición étnica de la población peruana de 12 años y más. El cuestionario incorporó dos preguntas: una referida al idioma o lengua materna aprendida en la infancia y otra a través de la autoidentificación o autopercepción de la etnia. Los resultados muestran que entre las 23,196,391 personas de 12 años y más, 13,965,254 (es decir, 60.2%) se percibieron a sí mismas como mestizas; 5,176,809 (es decir, 22.3%) como quechua; 1,366,931 (es decir, 5.9%) como blanco; 828,841 (es decir, 3.6%) como afrodescendiente; y 548,292 (es decir, 2.4%) como aimara. Además, 79,266 personas se consideraban nativas o del Amazonas, 55,489 personas como asháninka; 37,690 como awajún; 25,222 como shipibo konibo y 49,838 como parte de otro pueblo indígena [de la costa y sierra] (Instituto Nacional de Estadística e Informática, 2018). Una suma total de 2,107,239 de los mayores de 12 años se identificaron como parte de un pueblo indígena (Instituto Nacional de Estadística e Informática, 2018).

Es importante aclarar que la identificación de la población indígena a través de censos responde a una evaluación individual de pertenencia a uno de los grupos étnicos. Este artículo explicará los criterios legales utilizados para identificar una comunidad o grupo como un "pueblo indígena", y, principalmente, cuál es la función del criterio de autoidentificación. La primera parte presentará las normas internacionales de derechos humanos sobre la identificación de los pueblos indígenas. La segunda parte demuestra que, en el Perú, las constituciones y la legislación han utilizado varios términos para referirse a ellas. La tercera parte tiene como objetivo explicar cómo la Ley de Consulta Previa unifica la identificación de los pueblos indígenas, y debilita la aplicación del criterio de autoidentificación. Y en la parte final, considerando el creciente interés en la explotación de los recursos naturales en los territorios indígenas, se expondrán algunos actos del sector minero para demostrar que la legislación también se puede utilizar para obstaculizar los derechos indígenas.

Identificación bajo el Derecho Internacional de los Derechos Humanos

Establecer una definición de pueblos indígenas puede ser problemático con respecto a su diversidad cultural y procesos históricos. Por ejemplo, los grupos étnicos que viven en África o Asia son diferentes de los que viven en las Américas, especialmente en cuanto al criterio de prioridad en el tiempo (Kingsbury, 1998; Sanders, 1999). En las Américas de los siglos XVIII y XIX, el proceso de colonización y formación del estado significó para los pueblos indígenas la negación de derechos y un trato diferente al de los colonos europeos. África se enfrentó a otros problemas, a saber, la división de su territorio por países europeos que asumieron la administración de sus territorios y la protección de los nativos en forma de fideicomisos, según lo establecido en la Conferencia de Berlín (Anaya, 2010).

En este sentido, surgen desacuerdos sobre una definición universal de pueblos indígenas. La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos ha sostenido que una sola definición no puede capturar las características de las poblaciones indígenas, pero "es más relevante y constructivo tratar de resaltar [sus] características principales" (African Commission on Human and Peoples' Rights, 2007). En esta línea, el ex Relator Especial de la ONU Estudio sobre los Tratados, Acuerdos y Otros Arreglos Constructivos entre Estados y Poblaciones Indígenas, declaró que en el contexto asiático y africano es más conveniente usar el término pueblos *minoritarios* en lugar de pueblos indígenas para referirse a aquellos que difieren del resto de la sociedad. En su opinión, la costumbre de entender a estas minorías como pueblos indígenas deriva principalmente del vacío en su tratamiento específico y la protección a nivel de las Naciones Unidas (Martínez, 1999, pp. 76-83). La ausencia de mecanismos de defensa ha llevado a estos grupos o minorías a ser llamados y tratados como indígenas, al menos hasta la creación del Grupo de Trabajo sobre Minorías de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías dentro de las Naciones Unidas (Barume, 2010, p. 41; Desmet, 2011, pp. 80-81; Stavenhagen, 1985, p. 5)¹.

1. Sobre la diferencia de conceptos entre pueblos indígenas y minorías, Desmet señala que los criterios de prioridad en el tiempo y la conexión con el territorio pueden ser válidos para diferenciarlos en muchos casos, pero no en todos, y que el criterio fundamental de diferenciación debe estar contenido en la autoidentificación y en el reconocimiento de los derechos perseguidos por uno y el otro. En el caso de las minorías, se reclaman derechos individuales, mientras que los pueblos indígenas tienden a reclamar derechos colectivos. Mientras tanto, Stavenhagen argumenta que, en opinión de las Naciones Unidas, el principio de autodeterminación se aplica solo a los pueblos indígenas, pero no a las minorías. Además, los pueblos indígenas invocan a ser llamados como 'primeras naciones' para distanciarse de las minorías u otros grupos étnicos. En cuanto a la diferenciación de las minorías y los pueblos indígenas en África, Barume argumenta que entre las dos categorías se pueden encontrar básicamente dos diferencias: "Primero, los derechos de las minorías generalmente se enmarcan en términos individuales, mientras que los de los indígenas son, o deberían ser,

Sin embargo, es importante señalar que la construcción de una definición de pueblos indígenas ha sido un tema constante en el derecho internacional. La Organización Internacional del Trabajo (OIT) proporcionó una primera definición sobre pueblos indígenas en el Convenio sobre el reclutamiento de trabajadores indígenas, Convenio N° 50 de la OIT. Este instrumento provee un doble significado al término indígena: Indígena por origen e indígena por asimilación (artículo 2.b). En 1957, el Convenio sobre Poblaciones Indígenas y Tribales, Convenio N° 107 de la OIT, estableció que las poblaciones indígenas se diferencian debido a su historia de conquista o colonización (artículo 1). Destacando, de este modo, dos elementos para caracterizarlos: el carácter distintivo y el colonialismo (Daes, 1996).

En 1989, el Convenio N° 169 de la OIT introdujo el término "pueblo". Las organizaciones indígenas sostuvieron que este término armoniza con sus aspiraciones para el reconocimiento de su identidad colectiva, mientras que el término "poblaciones" (utilizado por el Convenio No. 107 de la OIT) implicaba simplemente una agrupación (International Labour Office, 1988). Intensas discusiones se generaron entre los Estados sobre la pertinencia de incluir el término "pueblos", que finalmente fue aceptado bajo las restricciones del artículo 1.3 (Anaya, 2005)². El artículo 1 del Convenio N° 169 de la OIT establece tres criterios objetivos y un criterio subjetivo para identificar a los pueblos indígenas. Los tres criterios objetivos se resumen en la continuidad histórica (marcada por la conquista o colonización o el asentamiento de las fronteras actuales); conexión territorial (sus antepasados habitaban el país) y la conservación total o parcial de sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas (son diferentes del resto de la sociedad). El criterio subjetivo es la autoidentificación. La autoidentificación tiene una "importancia fundamental" cada vez que un pueblo se reconoce o se ve a sí mismo como indígena o tribal o si una persona se identifica a sí misma como parte de este pueblo (International Labour Office, 2009).

Los criterios desarrollados en el Convenio N° 169 son muy similares a los ya propuestos en el Estudio del Problema de la Discriminación contra las Poblaciones Indígenas (Martínez, p. 1986). Este estudio indicó que la autoidentificación es el criterio crítico para identificar a los pueblos indígenas, mientras que los otros son indicativos. Se propusieron los siguientes tres criterios objetivos: (i) continuidad histórica en

redactados en términos colectivos (...). En segundo lugar, y quizás lo más importante, a diferencia de las minorías, los "indígenas" se caracterizan particularmente por su fuerte vínculo cultural con sus tierras, sin el cual no existirían como una entidad cultural y sus vidas estarían en un gran peligro".

2. Convenio N° 169 de la OIT, artículo 1.3: "La utilización del término pueblos en este Convenio no deberá interpretarse en el sentido de que tenga implicación alguna en lo que atañe a los derechos que pueda conferirse a dicho término en el derecho internacional."

los territorios que han sido invadidos y colonizados³; (ii) diferencia de otros sectores predominantes en la sociedad; y (iii) determinación para preservar, desarrollar y transmitir sus territorios ancestrales y su identidad étnica a las generaciones futuras, de acuerdo con sus patrones culturales, instituciones sociales y sistemas legales. Además, concluyó que una persona puede ser considerada miembro de un pueblo indígena si se cumplen los siguientes elementos subjetivos: (i) autoidentificación (como un proceso personal); y (ii) reconocimiento y aceptación por parte de los pueblos indígenas (como proceso social y cultural) (Martínez, 1986).

Finalmente, debe mencionarse que la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (DNUDPI) evita definir a los pueblos indígenas. Sobre este asunto, el artículo 33 establece que "los pueblos indígenas tienen derecho a determinar su propia identidad o permanencia conforme a sus costumbres y tradiciones". Es decir, lejos de proporcionar criterios objetivos, la DNUDPI se inclina por el criterio subjetivo de los pueblos indígenas para reconocerse como tales (Department of Economic and Social Affairs, 2009). En la misma línea, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que los Estados no pueden determinar unilateralmente el nombre o la identidad étnica de las comunidades, pero deben respetar su autoidentificación como indígenas, ya que esto es una manifestación de su derecho a la autonomía, producto de su propio proceso social e histórico (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2010, p. 37).

Terminología legal y constitucional para identificar a los pueblos indígenas

Por primera vez y después de un siglo desde la creación de la república peruana, la constitución política de 1920 reconoció la existencia legal de las comunidades indígenas (artículo 58). Su incorporación al texto constitucional fue un paso adelante en el reconocimiento formal de sus derechos (Ballón, p. 2004), pero también fue una respuesta a las manifestaciones que habían tenido lugar en defensa de sus tierras pues también se reconoció su derecho a la propiedad comunal (artículo 41). Esta Constitución, prontamente reemplazada, sirvió para capturar una nueva visión sobre los "asuntos indígenas" que la Constitución de 1933 amplió al dedicar un capítulo entero a

3. Martínez Cobo afirmó que la continuidad histórica puede consistir en la continuación, durante un período prolongado hasta el presente, de uno o más de los siguientes factores: (a) Ocupación de tierras ancestrales, o al menos en parte de ellas; (b) ascendencia común con los ocupantes originales de estas tierras; (c) Cultura en general, o en manifestaciones específicas (como religión, vivir bajo un sistema tribal, pertenencia a una comunidad indígena, vestimenta, medios de vida, estilo de vida, etc.); (d) Idioma (ya sea que se use como el único idioma, como lengua materna, como el medio habitual de comunicación en el hogar o en la familia, o como el idioma principal, preferido, habitual, general o normal); e) Residencia en ciertas partes del país, o en ciertas regiones del mundo; f) Otros factores relevantes.

las comunidades indígenas (Capítulo IX, Artículos 207 - 231). La Constitución Política de 1933 también reconoció la existencia legal de las comunidades indígenas (artículo 207), garantizó la integridad de su propiedad comunal (artículo 208), estableció la propiedad comunal como imprescriptible, inalienable e inembargable (artículo 209) y sostuvo que el estado podía preferir adjudicar tierras a las comunidades indígenas que no tenían cantidades suficientes para las necesidades de su población, pudiendo expropiar tierras de propiedad privada para ese propósito (Artículo 211).

El término "comunidades indígenas" utilizado por ambas constituciones (1920 y 1933) solo se refería a los pueblos indígenas que vivían en la costa y en la sierra, no a los pueblos de la selva (Instituto Nacional de Estadística e Informática, 2014)⁴, que no habían sufrido la influencia del Imperio Inca ni de la colonia, y que eran considerados como salvajes (Remy, 2013). Solo en la década de 1970, se creó un registro de comunidades amazónicas que sirvió como instrumento de defensa de sus tierras contra las expropiaciones y la invasión de los colonos. En consecuencia, el período republicano no significó la incorporación inmediata de los pueblos indígenas de la Amazonía en el orden legal del estado (Remy, 2013).

La Constitución de 1979 confirmó la protección de la propiedad comunal al declarar que es imprescriptible, inalienable e inembargable (artículo 163); el reconocimiento de la existencia legal y el derecho a la autonomía de las comunidades campesinas y nativas en cuanto a su organización, trabajo comunitario y uso de la tierra (artículo 161). Los términos "comunidades campesinas y nativas" fueron introducidos de acuerdo a dos normas: (i) Ley N° 17716, Ley de Reforma Agraria, que reemplazó la denominación "comunidades indígenas" por "comunidades campesinas", y la (ii) Decreto Ley N° 22175, Ley de Comunidades Nativas de Promoción Agropecuaria de Regiones de la Selva y Ceja de Selva, que nombró a los pueblos indígenas como "comunidades nativas", en analogía con las comunidades campesinas de la sierra (Ludescher, 1997).

"Comunidad nativa" es un término legal utilizado para referirse a una unidad socioeconómica estable, vinculada a un territorio específico, con un tipo de asentamiento que puede ser nuclear o disperso. Se puede decir que dentro de cada grupo etnolingüístico pueden existir dos o más comunidades (Varesse, 2006). La Ley de Comunidades Nativas de Promoción Agropecuaria de Regiones de la Selva y Ceja de Selva define comunidades nativas como aquellos que tienen sus orígenes en grupos tribales de la selva y selva alta y que están compuestos por un grupo de familias

4. El territorio peruano se divide en tres grandes regiones naturales: la costa, la sierra y la selva. La costa es la región más pequeña pero más poblada. Cubre el 11,7% del territorio peruano y contiene el 52,6% de toda la población. La sierra representa el 28% de la superficie y el 38% de la población peruana vive allí. La selva representa el 60,3% del territorio nacional y tiene la población más pequeña, es decir, solo el 9,4%. Los tres departamentos más grandes del Perú pertenecen a la selva y tienen una baja densidad de población.

vinculadas por la lengua o dialecto, características sociales y culturales, tenencia y disfrute común del mismo territorio, con asentamiento conjunto o disperso (artículo 7). Por su parte, las "comunidades campesinas" se han definido como un grupo social constituido por campesinos que viven principalmente en la sierra y en la costa. La Ley N° 24656, Ley General de Comunidades Campesinas las reconoce como instituciones democráticas, independientes en cuanto a su organización, en cuanto al trabajo económico, administrativo, comunitario y al uso de la tierra. Esta ley define a las comunidades campesinas como organizaciones de interés público, con existencia legal y personalidad jurídica, integradas por familias que habitan y controlan ciertos territorios, vinculadas por el trabajo comunitario, la ayuda mutua, la gobernanza democrática y el desarrollo de actividades multisectoriales cuyos fines están dirigidos a la plena realización de sus miembros y del país (artículo 2).

Por su parte, la Constitución de 1993 también usa la denominación "comunidades campesinas y nativas"; y, bajo la influencia del paradigma neoliberal, introduce cambios en el tratamiento de la propiedad de las tierras indígenas reconociendo solo su carácter imprescriptible, debilitando su régimen especial de protección (artículo 89)⁵. Finalmente, debe notarse que el Artículo 191 de la Constitución de 1993 también usa, junto con las comunidades campesinas y nativas, el término "pueblos originarios". Esta nueva denominación fue introducida por la reforma constitucional en 2002, a través de la Ley N° 27680, para referir los porcentajes mínimos para la representación política. Es difícil explicar qué motivó la introducción de este nuevo término, ya que las transcripciones del debate parlamentario no contienen referencias. Hasta entonces, todos los textos legislativos solo reconocían la división entre comunidades campesinas y nativas.

Toda esta diversidad de términos ha sido criticada por la Comisión de Expertos de la OIT en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, que declaró que tales denominaciones o características legales son irrelevantes si los grupos étnicos entran en el ámbito del Artículo 1 del Convenio N° 169, que establece el criterio de autoidentificación como fundamental (CEACR, 2009). De hecho, esta opinión ha sido tomada por el Tribunal Constitucional peruano, que argumentó que el factor principal en el reconocimiento de las comunidades campesinas y nativas es la autoidentificación, pero que otros elementos deben tenerse en cuenta para que los pueblos indígenas

5. Sin embargo, la Constitución de 1993 reconoce los derechos colectivos que garantizan la diversidad étnica y cultural de la nación mediante el uso de idiomas propios ante cualquier autoridad pública (artículo 2.19), la promoción de la educación bilingüe e intercultural y el reconocimiento de las lenguas nativas como lenguas oficiales (Artículos 17 y 48); el reconocimiento del pluralismo jurídico (Artículo 149); la creación de una cuota nativa para garantizar la participación política de las comunidades indígenas (Artículo 191); y el reconocimiento del derecho a la autonomía de las comunidades campesinas y nativas en cuanto a su organización económica y administrativa y trabajo comunitario y el uso y libre disposición de sus tierras (artículo 89).

puedan ser legalmente reconocidos como tales. Estos elementos son la existencia de un lenguaje, organización política, creencias religiosas propias, el tiempo que se pasa en un territorio específico y una experiencia de marginación y subyugación (Tribunal Constitucional, 2017).

La nueva regla de identificación bajo la Ley de Consulta Previa

Al atender los términos legales referidos a los pueblos indígenas, el Grupo de Trabajo a cargo de elaborar un borrador de la Ley de Consulta Previa discutió los criterios por los cuales los pueblos indígenas deberían ser identificados⁶. El Grupo de Trabajo, formado por representantes del gobierno peruano y organizaciones indígenas, acordó incluir criterios subjetivos y objetivos. Los representantes indígenas definieron a los pueblos indígenas como “[aquellos que] descienden de las poblaciones que originalmente habitaban lo que hoy constituye el territorio del país, antes de la conquista. Tienen la determinación de preservar, desarrollar y transmitir a futuras generaciones sus territorios ancestrales y su identidad étnica como base de su existencia continuada como pueblo” (Grupo Nacional de Coordinación para el Desarrollo de los Pueblos Amazónicos, 2009). Los representantes estatales propusieron tomar en consideración la definición legal de pueblos indígenas proporcionada por la Ley N° 27811, Ley que establece el régimen de protección de los conocimientos colectivos de los pueblos indígenas vinculados a los recursos biológicos, define a los pueblos indígenas como “[aquellos] que tienen derechos anteriores a la formación del Estado peruano, mantienen una cultura propia, un espacio territorial y se autorreconocen como tales. En éstos se incluye a los pueblos en aislamiento voluntario o no contactados, así como a las comunidades campesinas y nativas. La denominación "indígenas" comprende y puede emplearse como sinónimo de "originarios", "tradicionales", "étnicos", "ancestrales", "nativos" u otros vocablos” (artículo 2); así como por la Ley N° 28736, Ley para la protección de pueblos indígenas u originarios en situación de aislamiento y en situación de contacto inicial, los define como “aquellos que se autorreconocen como tales, mantienen una cultura propia, se encuentran en posesión de un área de tierra, forman parte del Estado peruano conforme a la Constitución. En estos se incluye a

6. Después de la tragedia en Bagua, el gobierno peruano decidió establecer un Grupo Nacional de Coordinación para el Desarrollo Sostenible de los Pueblos del Amazonas, que tuvo que aclarar los eventos ocurridos durante el conflicto, preparar propuestas alternativas para reemplazar los decretos legislativos, formular un plan integral para desarrollo sostenible para los pueblos indígenas, y presentar una propuesta legislativa para implementar el derecho a la consulta previa. Para lograr sus objetivos, se crearon cuatro grupos de trabajo. El Grupo de Trabajo No. 3 estuvo a cargo de elaborar una propuesta para una Ley de Consulta Previa, en la cual se discutieron los nuevos criterios para identificar a los pueblos indígenas.

los pueblos indígenas en situación de aislamiento o en situación de contacto inicial” (artículo 2). Sin embargo, los representantes indígenas rechazaron las definiciones de las leyes antes mencionadas, ya que fueron adoptadas sin su participación.

La Ley N° 29785, Ley de Consulta Previa desarrolla criterios subjetivos y objetivos para identificar a los pueblos indígenas. El criterio subjetivo es la autoidentificación; y el criterio objetivo, está compuesto por cuatro elementos: (i) descendientes directos de poblaciones originarias del territorio nacional; (2) estilos de vida y lazos espirituales e históricos con el territorio tradicionalmente utilizado u ocupado (Ministerio de Cultura, 2014) (3) instituciones sociales y costumbres propias; y (4) patrones culturales y diferentes formas de vida en comparación con los de otros sectores de la población nacional (Ley N° 29785, Artículo 7). Aunque estos criterios intentaron seguir el Convenio 169 de la OIT, algunas disposiciones permiten asegurar su incompatibilidad con el artículo 1 del mencionado Convenio.

Primero, la Ley de Consulta Previa requiere que los pueblos indígenas cumplan criterios objetivos "y" subjetivos, en lugar de recoger lo establecido en el Convenio N° 169 de la OIT, respecto a que ellos pueden conservar "algunas o todas" de sus propias instituciones sociales, económicas y culturales para ser considerados como tales⁷. Segundo, la Ley de Consulta Previa requiere que los pueblos indígenas demuestren su ascendencia "directa" con las poblaciones que vivían en el territorio; pero el Convenio 169 de la OIT no requiere probar tal conexión. Tercero, la Ley de Consulta Previa incorpora nuevos criterios objetivos, como estilos de vida y vínculos espirituales e históricos, y diferentes formas de vida que no están incluidas en el Convenio 169 de la OIT. Finalmente, la Ley de Consulta Previa no considera la autoidentificación (criterio subjetivo) como "un criterio fundamental", en contraste con el Convenio 169 de la OIT (y la DNUDPI).

7. Esta situación ha sido advertida por los pueblos indígenas durante la elaboración del Reglamento de la Ley de Consulta Previa que finalmente adoptó una posición más flexible, estableciendo que los pueblos pueden ser considerados indígenas si retienen "todos" o "parte de" sus propios derechos instituciones (artículo 3.k) y si se identifican como tales.

Criterios para identificar a los pueblos indígenas: marco internacional y nacional

Criterios de Identificación	Ley de consulta previa (artículo 7)	Convenio no. 169 de la OIT (artículo 1)
Objetivos	a) Descendencia <i>directa</i> de las poblaciones <i>originarias</i> del territorio nacional. b) <i>Estilos de vida y vínculos espirituales e históricos</i> con el territorio que tradicionalmente usan u ocupan. c) Instituciones sociales y costumbres propias. d) Patrones culturales y <i>modo de vida distintos</i> a los de otros sectores de la población nacional.	1. Este Convenio aplica a: (b) a los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan <i>todas</i> sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o <i>parte de ellas</i> .
Subjectivo	El criterio subjetivo se encuentra relacionado con la conciencia del grupo colectivo de poseer una identidad indígena u <i>originaria</i> .	2. La conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un <i>criterio fundamental</i> para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente Convenio.

Fuente: Elaboración propia.

La Ley de Consulta Previa establece que la entidad encargada de realizar la consulta, es decir, la entidad promotora de la medida, quien también organiza el proceso de consulta, debe identificar a los pueblos indígenas afectados y sus representantes, de acuerdo con el contenido y el alcance territorial de la medida propuesta (artículo 10). Para llevar a cabo la identificación, la entidad debe (i) usar la base de datos de pueblos indígenas (Reglamento de la Ley de Consulta Previa, artículo 8.1) y (ii) aplicar criterios subjetivos y objetivos establecidos en la Ley de Consulta Previa. La base de datos es elaborada y actualizada por el cuerpo técnico especializado en asuntos indígenas, actualmente el Viceministerio de Interculturalidad (Ley de Consulta Previa, artículo 20). El término "actualización" permite inferir que esta base de datos contiene una lista abierta, que puede adaptarse sistemáticamente al incluir nuevos

pueblos indígenas que cumplan con los criterios establecidos por la Ley (Ministerio de Cultura, 2014, p. 21)⁸.

Con el objetivo de desarrollar la base de datos, el Viceministerio de Interculturalidad aprobó la Directiva N° 03-2012/MC. Esta norma incorporó nuevos parámetros de identificación para demostrar la "continuidad histórica" de los pueblos indígenas, como la lengua indígena y la tierra comunal; y establece que los criterios subjetivos complementan los criterios objetivos (International Labour Organization, 2009). Así, el término "complemento" mostraría un cambio para el examen de los criterios de identificación, lo que significa que deben tenerse en cuenta ambos; y en el caso de que uno de los criterios objetivos no esté presente, el examen debe pasar al criterio de autoidentificación, ya que para el Artículo 1 (2) del Convenio N° 169 de la OIT, es un criterio fundamental. Por ejemplo, si un pueblo que no pudo demostrar su descendencia "directa" con las poblaciones que vivían en el territorio, pero se identifica como indígena, entonces debería considerarse como tal.

El Pacto de Unidad, compuesto por las organizaciones indígenas más grandes del Perú, rechazó la aplicación de los criterios objetivos⁹. En tal sentido, exigió al Estado que: (i) amplíe el alcance del derecho de consulta para incluir descendientes que no pueden considerarse como directos; y (ii) no requiera a los pueblos indígenas retener todos los elementos culturales. Este reclamo está relacionado con el reconocimiento como pueblos indígenas de rondas campesinas¹⁰ o cualquier otra organización con personalidad jurídica propia, como las comunidades campesinas (Pacto de Unidad y Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, 2013). En opinión del Pacto de Unidad, la entidad a cargo de la identificación tendría que ser más flexible en este caso, ya que la mayoría de estas organizaciones no cumplirían completamente los criterios objetivos de identificación.

8. Los pueblos indígenas serán incluidos sobre la base de información nueva o adicional, que puede provenir de otros organismos u organizaciones de la administración pública que representan a los pueblos indígenas, tal como sucedió en el proceso de consulta sobre el lote petrolero 169. En esa oportunidad, el trabajo de campo de Perupetro S.A. ayudó a identificar - ubicar a los pueblos indígenas que debían participar en este proceso de consulta. Por lo tanto, diferenciaba entre el pueblo ashéninka y el pueblo ashaninka. Esto llevó a 4 pueblos a ser consultados, en lugar de 3, a saber, los asheninka, los ashaninka, los amahuaca y los yaminahua.

9. Estas organizaciones son: Asociación Interétnica de Desarrollo de la Selva Peruana (AIDSESP), Confederación Nacional de Comunidades Afectadas por la Minería (CONACAMI), Organización Nacional de Mujeres Andinas y Amazónicas del Perú (ONAMIAP) y Confederación Nacional Agraria (CAN). Desde enero de 2014, AIDSESP ya no forma parte del Pacto de Unidad.

10. Las rondas campesinas están establecidas en el artículo 149 de la Constitución de 1993, como un órgano de apoyo de las autoridades indígenas para ejercer su competencia jurisdiccional.

Vislumbrando los primeros problemas al aplicar los criterios de identificación

Después de años en vigencia, la Ley de Consulta Previa se ha convertido en un hito para la identificación de los pueblos indígenas en el Perú. Al aplicar sus criterios objetivos y subjetivos, el Viceministerio de Interculturalidad ha podido identificar a 55 pueblos indígenas que actualmente están incluidos en la base de datos. Cuatro de ellos, los quechuas, los uros, los aymaras y los jaqaru, habitan la sierra peruana; el resto se encuentran en la Amazonía.

De acuerdo con el artículo 29 del Reglamento sobre la Ley de Consulta Previa, la base de datos de pueblos indígenas es instrumental y no crea derechos. Es decir, los pueblos indígenas pueden ejercer sus derechos colectivos independientemente de estar o no incluidos en la base de datos (Ministerio de Cultura, p. 2015). Sin embargo, en la práctica, algunos sectores estatales y empresariales han distorsionado el uso de la base de datos, cuya importancia radica en determinar si un grupo es indígena o no y, por lo tanto, si tiene derecho a ser consultado (Organizaciones indígenas del Perú y Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, 2015). Por su parte, las organizaciones indígenas criticaron al Ministerio de Cultura por publicar con demora la base de datos y porque las comunidades campesinas no habían sido incluidas, a pesar de ser las más afectadas por las actividades mineras¹¹.

En los primeros años de aplicación de esta Ley, el estado peruano sostuvo firmemente que las comunidades campesinas no cumplían con los criterios para ser consideradas indígenas¹². Fue principalmente el sector de la energía y minas el más preocupado, ya que la base de datos incluiría a pueblos que ocupan territorios en los que se planifican o ya se realizan actividades extractivas¹³. En este sentido, mediante Oficio No. 0249-2014-DP/AMASPPI del 29 de agosto de 2014, señaló que el Ministerio de Energía y Minas había respaldado acuerdos dentro de algunas comunidades campesinas, en los cuales declararon (i) que la actividad minera no afecta su calidad de vida y desarrollo, y (ii) que no se identificaban como pueblos indígenas. La Defensoría del Pueblo también señaló que, para alentar proyectos mineros sin consulta, el Ministerio de Energía y Minas contrató consultores privados para definir si una comunidad era indígena, desestimando la opinión técnica del Ministerio de Cultura y las normas internacionales. Estos consultores concluyeron que las comunidades campesinas no

11. Inicialmente, el Ministerio de Cultura se negó a publicar la base de datos, ya que podría generar falsas expectativas y confusión. Sin embargo, más tarde, tuvo que ceder y hacerlo público, indicando que es un instrumento que se actualiza constantemente.

12. El Comercio (2013) "Gobierno sabe que 14 proyectos mineros requieren consulta". Recuperado de <http://elcomercio.pe/peru/lima/mapa-gobierno-sabe-que-14-proyectos-mineros-requieren-consulta-noticia-1572596>.

13. OjoPúblico (2015) "Entrevista a Ivan Lanegra, Ex Vice Ministro de Interculturalidad". Recuperado de <http://ojo-publico.com/46/como-decide-el-gobierno-quien-es-indigena-y-quien-no>.

eran indígenas, por lo que el Ministerio de Energía y Minas pudo aprobar, sin consulta previa, 25 operaciones mineras¹⁴.

Las acciones del Ministerio de Energía y Minas contradicen abiertamente las observaciones hechas por la CEACR de la OIT, en el sentido que ésta ha señalado que las comunidades campesinas y nativas son similares a los pueblos indígenas, independientemente de sus denominaciones. Como tal, la CEACR sostuvo que están protegidos por el Convenio N° 169 de la OIT. Específicamente, en el caso de las comunidades campesinas, la CEACR consideró que: “[si] las comunidades campesinas cumplen con los requisitos del Artículo 1 (1) del Convenio, deben disfrutar de la plena protección del Convenio, independientemente de las diferencias o similitudes con otras comunidades e independientemente de cómo se llamen” (CEACR, 2009).

Este problema persistió hasta el 2015, cuando el gobierno decidió consultar proyectos mineros a comunidades campesinas¹⁵. Esta primera experiencia y las siguientes resultaron en acuerdos y el temor inicial del gobierno y los representantes de las empresas mineras de que las consultas obstaculicen el flujo de inversiones en el sector minero pareció haber desaparecido, ya que el ejercicio de este derecho había demostrado ya en el sector de hidrocarburos que no era un obstáculo para el desarrollo de proyectos extractivos en el país (Yrigoyen, 2016). Hoy en día, algunas comunidades campesinas son reconocidas como pueblos indígenas y participan en las consultas sobre proyectos mineros, por lo tanto, la discusión parece haber terminado ya que todas estas comunidades han aprobado la realización de proyectos extractivos. Sin embargo, es probable que los argumentos del estado contra la identificación de ciertas comunidades como pueblos indígenas permanezcan cuando se opongan a los proyectos extractivos. Del mismo modo, algunas entidades estatales deciden arbitrariamente quién puede o no ser indígena, evitando aplicar el principio de autoidentificación (Ruiz y Díaz, 2019)¹⁶. Por esta razón, las organizaciones indígenas peruanas han declarado recientemente que, aparte de todas las denominaciones legales, son pueblos originarios y son titulares de su derecho a identificarse como tales¹⁷.

14. Ojo Público (2015) “Los secretos mineros detrás de la lista de comunidades indígenas en el Perú”. Recuperado de <http://ojo-publico.com/77/los-secretos-detras-de-la-lista-de-comunidades-indigenas-del-peru>.

15. La primera consulta sobre un proyecto minero tuvo lugar en agosto de 2015, cuando el Ministerio de Energía y Minas consultó a la comunidad campesina de Parobamba, ubicada en el distrito de Yanatile, provincia de Calca, departamento de Cusco. El Ministerio de Cultura informó que esta comunidad cumplió con los criterios de identificación establecidos en la legislación vigente, tales como: continuidad histórica, conexión territorial, instituciones distintivas y autoidentificación.

16. Por ejemplo, el caso del Sr. Gilmer Yiumachi Díaz, cuya participación en el examen para obtener una beca fue denegada por no acreditar su pertenencia a un pueblo indígena, ya que su comunidad no había sido incluida en la base de datos del Ministerio de Cultura.

17. Pacto de Unidad de las Organizaciones Nacionales Indígenas se pronuncia en el marco del Día

Conclusiones

Dadas las diversas denominaciones sobre pueblos indígenas en la legislación peruana, la Ley de Consulta Previa y su reglamento cierran una etapa de incertidumbre y establecen criterios únicos de identificación, que podrían considerarse positivos si no se aplicaran de manera tan rígida. La Ley de Consulta Previa se ha alejado del criterio subjetivo que se considera fundamental en el derecho internacional. Este hecho, junto al rechazo del Ministerio de Energía y Minas por reconocer a las comunidades campesinas como pueblos indígenas, ha causado la primera fricción (en la etapa de aplicación de la consulta previa) entre las organizaciones indígenas y el estado peruano.

La creación de la base de datos de pueblos indígenas bajo el Viceministerio de Interculturalidad implica, por un lado, que la información actualizada sobre los pueblos indígenas puede aplicarse a la elaboración de políticas públicas interculturales, pero por otro lado también implica incertidumbre para aquellos que, al considerarse indígenas, no están incluidos. En este sentido, todas las entidades estatales deben ser diligentes y corroborar in situ qué pueblos indígenas existen en el área de la medida, evitando consultorías tendenciosas. También se recomienda que, siguiendo el espíritu de las normas internacionales de derechos humanos, cada entidad estatal respete la toma de decisiones internas de cada pueblo. Por lo tanto, si una comunidad declara ser parte de un pueblo indígena, esta decisión debe ser respetada pese a no cumplir con todos los criterios objetivos.

Referencias

- Alarcón, Cristina (2010). El discurso pedagógico fundacional de docentes secundarios. Sobre la transferencia educativa alemana en Chile (1889-1910). Buenos Aires: Flacso.
- African Commission on Human and Peoples' Rights (2007). "Advisory Opinion of the African Commission on Human and Peoples' Rights on the United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples". Accra.
- Anaya, James (2005). "Los pueblos indígenas en el derecho internacional". Madrid: Editorial Trotta.

Internacional de los Pueblos Originarios, 19 de agosto de 2019. Recuperado de https://alertanetiids.lamula.pe/2019/08/19/pacto-unidad-de-las-organizaciones-nacionales-indigenas-se-pronuncia-en-el-marco-del-dia-internacional-de-los-pueblos-originarios/alertanet/?fbclid=IwAR2IXvzdE-KG0gZPkwbBnpfSZremxo_mDPIgd19r57N60etoENpRagtNi_c.

- Anaya, James (2010). "The evolution of the concept of indigenous peoples and its contemporary dimensions". En S. Dersso (ed.) *Perspectives on the rights of minorities and indigenous peoples in Africa* (pp. 23-42). Pretoria: Pretoria University Law Press.
- Ballón Aguirre, Francisco (2004). "Manual del Derecho de los Pueblos Indígenas. Doctrina, principios y normas". Lima: Defensoría del Pueblo.
- Barume, Albert (2010). "Land rights of indigenous peoples in Africa". Copenhagen: IWGIA.
- Comisión Económica para América Latina y el Caribe (2014). "Los pueblos indígenas en América Latina. Avances en el último decenio y retos pendientes para la garantía de sus derechos. Síntesis". Santiago.
- CEACR (2009). Observación, adoptada: 2008, Conferencia Internacional del Trabajo, 98ª sesión.
- Convenio sobre Poblaciones Indígenas y Tribales, Convenio N° 107, adoptado en Ginebra, 40a Conferencia Internacional del Trabajo (26 de junio de 1957), entró en vigor: 02 de junio de 1959.
- Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales, Convenio N° 169, adoptado en Ginebra, 76a Conferencia Internacional del Trabajo (27 de junio de 1989), entró en vigor: 05 de setiembre 1991.
- Convenio sobre el Reclutamiento de Trabajadores Indígenas, Convenio N° 50, adoptado en Ginebra, 20a Sesión Conferencia Internacional del Trabajo (20 de junio de 1936), entró en vigor el 8 de setiembre de 1939. Actualmente derogado.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (24 de agosto de 2010). "Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay", sentencia de fondo, reparaciones y costas.
- Daes, Erika Irene (1996). "Standard – Setting Activities: Evolution of Standards Concerning the Rights of Indigenous People", Naciones Unidas, Doc. E/CN.4/Sub.2/AC.4/1996/2.
- Decreto Ley N° 17716, Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 24 de junio de 1969.
- Decreto Ley N° 22175, Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 9 de mayo de 1978.
- Department of Economic and Social Affairs (2009). "State of the World's Indigenous Peoples", Doc. ST/ESA/328, Nueva York: Naciones Unidas.
- Desmet, Ellen (2011). "Indigenous rights entwined with nature conservation". Cambridge: Intersentia.
- Grupo Nacional de Coordinación para el Desarrollo de los Pueblos Amazónicos (2009). "Documento sobre el Derecho a la Consulta". Lima.

- Instituto Nacional de Estadística e Informática (2014). “Estado de la población peruana”. Lima.
- Instituto Nacional de Estadística e Informática (2018). “Resultados Definitivos de los Censos Nacionales 2017”. Lima.
- Instituto Nacional de Estadística e Informática (2018). “Perú: Perfil Sociodemográfico. Informe Nacional, Censos Nacionales 2017: XII de Población, VII de Vivienda y III de Comunidades Indígenas”. Lima.
- International Labour Office (1988). “Partial revision of the Indigenous and Tribal Populations Convention, 1957 (No. 107), Report VI (1)”, 75a sesión.
- International Labour Organization (2009). “Indigenous and Tribal Peoples' Rights in Practice”. Ginebra.
- International Labour Organization (2009). “Indigenous and Tribal Peoples' Rights and Practice. A guide to ILO Convention No. 169”, Ginebra.
- Kingsbury, Benedict (1998). ““Indigenous Peoples” in International Law: A Constructivist Approach to the Asian Controversy”. *The American Journal of International Law*, 92(3): 414-457.
- Ley N° 27778, Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 10 de julio de 2002.
- Ley N° 24656, Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 14 de abril de 1987.
- Ley N° 28607, Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 4 de octubre de 2005.
- Ley N° 27811, Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 10 de agosto de 2002.
- Ley N° 28736, Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 18 de mayo de 2006.
- Ley N° 29785, Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 6 de setiembre de 2011.
- Ludescher, Mónica (1997). “El Régimen legal de los recursos naturales en el Perú sus consecuencias para los pueblos indígenas de la Amazonía”. En: R. Kuppe y R. Potz (eds.) Vol. 9 (pp. 226-243). Law and Anthropology.
- Martínez Cobo, José (1986). “Study of Discrimination against Indigenous Populations”, Naciones Unidas, Doc. E/CN.4/Sub.2/1986/7/Add.4.
- Martínez, Miguel Ángel (1999). “Estudio sobre los Tratados, Acuerdos y Otros Arreglos Constructivos entre Estados y Poblaciones Indígenas”, Naciones Unidas, Doc. E/CN.4/Sub.2/1999/20.
- Ministerio de Cultura (2014). “Etapas de identificación de pueblos indígenas u originarios. Guía metodológica”. Lima.
- Ministerio de Cultura (2014). “La implementación del derecho a la consulta previa en el sector hidrocarburos. La experiencia de los lotes 169 y 195”. Lima.

- Ministerio de Cultura, Ministerio de Cultura pública información sobre pueblos quechuas en Base de Datos de Pueblos Indígenas, Lima, 23 de junio de 2015. Recuperado de <http://www.cultura.gob.pe/es/comunicacion/noticia/ministerio-de-cultura-publica-informacion-sobre-pueblos-quechuas-en-base-de>.
- Organizaciones indígenas del Perú y Coordinadora Nacional de Derechos Humanos (2015). “Informe Alternativo 2015. Sobre el cumplimiento del Convenio 169 de la OIT”. Lima.
- Remy, Marisa (2013). “Historia de las comunidades indígenas y campesinas del Perú”. Lima: Instituto de Estudios Peruanos.
- Resolución Jefatural N° 167-2013-INEI, Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 26 de junio de 2013.
- Resolución Ministerial N° 202-2012/MC, Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 22 de mayo de 2012.
- Sanders, Douglas (1999). “Indigenous peoples: issues of definition”. *International Journal of Cultural Property*, 8(1), 4-13.
- Stavenhagen, Rodolfo (1985). “The Indigenous Problematique”. En IFDA (ed.), *IFDA Dossier*, Vol. 50.
- Ruíz Molleda, Juan Carlos y Susy Díaz Gonzáles (2019). ¿Quién decide quiénes son indígenas?, Instituto de Defensa Legal. Recuperado de https://idl.org.pe/quien-decide-quienes-son-los-pueblos-indigenas/?fbclid=IwAR1T9sfNyI-1VR3J6Qa-QrleZdzTRqAxAv8o2LqyJgClfSB_5r1MGkViQfas.
- Tribunal Constitucional (Sentencia) Expediente No. 02765-2014-PA/TC, 6 de junio de 2017, 23 – 24.
- Varesse, Stefano (2006). “Social justice and cultural rights in the Peruvian Amazon”. En: *International Work Group for Indigenous Affairs, Witness to sovereignty. Essays on the Indian movement in Latin America* (pp. 60-79). Copenhagen.
- Yrigoyen, Marina (2016). “Consulta previa en minería: algunos rasgos de la mirada empresarial”. En K. Vargas, *La implementación del derecho a la consulta previa en Perú. Aportes para el análisis y la garantía de los derechos colectivos de los pueblos indígenas* (pp. 191-204). Lima: Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit.

Sobre la autora

AMELIA ALVA-ARÉVALO es Doctora en Derecho por la Universidad de Gante (Bélgica), Master en Estudios Latinoamericanos por la Universidad de Salamanca (España) y abogada por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (Perú). He sido coordinadora de la Cátedra Indigenista José María Arguedas del Instituto de Iberoamérica de la Universidad de Salamanca (2009-2011); investigadora doctoral del Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Gante (2012-2018). Co-fundadora de la Red Multidisciplinar de Pueblos Indígenas-RedEMPI (2010). Actualmente soy investigadora Postdoctoral Asociada al Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Gante y docente en la facultad de Derecho de la Universidad Antonio Ruíz de Montoya (Perú). Correo electrónico: amelialva@gmail.com

ARTÍCULO DE INVESTIGACIÓN

**Los límites del pluralismo jurídico en Venezuela:
tensiones y horizontes del imaginario del Estado
nación y la lucha por el reconocimiento de los
pueblos indígenas**

The limits of legal pluralism in Venezuela: tensions and horizons of the imaginary of the nation state and the struggle for the recognition of indigenous peoples

FÁTIMA EL FAKIH RODRÍGUEZ

Universidad Católica de Temuco, Chile

JUAN JORGE FAUNDES PEÑAFIEL

Universidad Autónoma de Chile, Chile

RESUMEN El proceso constituyente de 1999 en Venezuela arrojó un nuevo texto constitucional que, a lo menos formalmente, reconoció a los pueblos indígenas, les estableció un robusto catálogo de derechos y decía instalar el pluralismo jurídico. Sin embargo, diversos condicionantes fácticos y normativos han limitado o derechamente bloquearon dicho marco general de reconocimiento y el desarrollo del pluralismo jurídico. Veinte años después de esta apertura política y normativa, en medio de una crisis social, política y humanitaria galopante, se hace necesaria la revisión de los condicionantes fácticos y normativos que permitan comprender los límites y eventuales proyecciones del pluralismo jurídico en Venezuela.

En este trabajo se constata, en primer lugar, que en el marco de la crisis que atraviesa Venezuela, han ocurrido un conjunto de transformaciones del imaginario político del estado nación, el cual se venía forjando a partir de la nueva Constitución Bolivariana de 1999 y que hoy se ha desdibujado para reconstituir una nueva forma de hegemonía estado nacional, en una versión que aún no es posible de proyectar. Segundo, por sobre las razones de la crisis en sí, se plantea la pregunta de si, al mismo tiempo, esta crisis y proceso de transformación

aún no resuelto, podrá abrir horizontes democráticos e interculturales, como presupuestos de un pluralismo jurídico igualitario efectivo.

PALABRAS CLAVE Estado nación; Venezuela; pluralismo jurídico; pueblos indígenas.

ABSTRACT The 1999 constitutional process in Venezuela yielded a new constitutional text that, at least formally, recognized indigenous peoples, established a robust catalog of rights and claimed to install legal pluralism. However, various factual and normative conditions have limited or rightly blocked this general framework of recognition and the development of legal pluralism. Twenty years after this political and normative opening, in the middle of a galloping social, political and humanitarian crisis, it is necessary to review the factual and normative conditions that allow us to understand the limits and possible projections of legal pluralism in Venezuela.

Thus, in this work, it is verified that first, within the framework of the crisis that is going through Venezuela, there have been a set of transformations of the political imaginary of the nation state, which was being forged from the new Bolivarian Constitution of 1999, which today it has blurred to reconstitute a new form of national state hegemony, in a version that is not yet possible to project. Second, over the reasons for the crisis itself, the question arises as to whether, at the same time, this crisis and transformation process not yet resolved, will be able to open democratic and intercultural horizons, as presuppositions of an effective egalitarian legal pluralism.

KEYWORDS Nation state; Venezuela; legal pluralism; indigenous peoples.

Introducción

En un contexto global, lo que podríamos llamar el “orden normativo” se caracteriza por la pluralidad de sistemas jurídicos interconectados que se articulan en diversos niveles, tales como el Derecho Internacional (público y de los derechos humanos, ambiental, privado, comercial, financiero); los sistemas regionales de derechos humanos (europeo, interamericano, africano); y los respectivos derechos domésticos de cada estado.

Al mismo tiempo, especialmente en el plano de los estados nación latinoamericanos, ha imperado un paradigma positivista y monista del Derecho. Frente a dicho entendimiento preponderante, el pluralismo jurídico viene a afirmar, contra hegémicamente, que el Derecho tiene una pluralidad de fuentes y sistemas jurídicos que se articulan, de tal forma que la producción y control del Derecho no es un monopolio

del Estado, sino que existen distintos sistemas normativos, instituciones jurídicas y actores que conforman el sistema de derecho. Del mismo modo, la forma normativa pluralista anti hegemónica indicada, ha pasado a constituir un nuevo paradigma para la conformación del estado democrático. En esta nueva comprensión, el paradigma democrático liberal de la igualdad constitucional tendería a desplazarse y rearticularse como un emergente horizonte democrático que llamamos “intercultural”, según explicaremos.

Paralelamente, en las últimas tres décadas se ha producido, a lo menos en el plano americano, una legitimación emergente del derecho propio de los pueblos indígenas dentro de los estados, de los que son preexistentes. Todos estos derechos son articulados de forma compleja en unos y otros espacios -territorios indígenas entre ellos-, con el derecho estatal. Las “jurisdicciones” indígenas se enlazan con múltiples solapamientos, colisiones y recurrentes conflictos. El pluralismo jurídico aparece allí, entonces, como un puente necesario y una oportunidad en la reconceptualización democrática del estado de derecho y de las relaciones interculturales normadas por este. Por su parte, en Venezuela -campo en concreto de nuestro trabajo-, a partir de la Constitución de 1999 (CNRBV), -a lo menos formalmente- se abre el sistema monista de derecho precedente, se reconocen los pueblos indígenas venezolanos, se estatuye un robusto conjunto de derechos a los pueblos y comunidades indígenas y se instala el pluralismo jurídico como nuevo paradigma normativo y del propio Estado.

La Asamblea Constituyente de 1999 convocada por el entonces presidente Hugo Chávez, tras meses de disertaciones, propuso a la aprobación nacional y democrática un texto que incluía, por vez primera, el reconocimiento de los derechos de los pueblos originarios venezolanos y que, en esta materia, en su tenor literal, fue un predecesor de -y tanto más avanzado que- las constituciones de Ecuador 2008 y Bolivia 2011.

Veinte años después de dicha pretendida apertura política y normativa, es necesaria una reflexión que permita conocer, en medio de una crisis social, política y humanitaria galopante, qué pasó en Venezuela con el pluralismo jurídico, con los derechos indígenas erigidos formalmente, en especial con la territorialidad indígena y el derecho fundamental a la identidad cultural como base del sistema social y cultural indígena (Faundes, 2019). En especial, se requiere revisar las condiciones fácticas y normativas de los límites, imposibilidades y también las eventuales proyecciones, del pluralismo jurídico en dicho país.

Sin duda son muchos los análisis que se pueden plantear actualmente acerca de las limitaciones al reconocimiento de los pueblos indígenas, el ejercicio efectivo de los derechos por estos pueblos y el avance del pluralismo jurídico después de la Constitución venezolana de 1999. Podríamos resaltar, entre otros, la no aplicabilidad del texto orgánico correspondiente a la Ley de Pueblos y Comunidades Indígenas de diciembre

del 2005, la falta de voluntad por parte del (los) gobiernos venezolanos de impulsar acciones tendientes a la delimitación territorial de los pueblos originarios reconocidos constitucional y orgánicamente; la escalada avasallante del extractivismo y la consecuente fragmentación de los territorios indígenas originarios -inconstitucionalmente no demarcados- a través de la creación o el mantenimiento de enclaves de explotación/exportación de hidrocarburos en dichos territorios, etc.

Asimismo, mientras se reconstituye una forma de Estado que más se parece al viejo estado nación, presenciemos una re-hegemonización política, también estado nacional, pero que se separa de la etiquetada oligárquica tradicional, para adoptar un discurso de carácter nacional popular, de continuidad del patrón de acumulación extractivista y jurídicamente monista, cuyos derrotados no están resueltos.

Así, en este trabajo, primero, se constata que, en el marco de la crisis por la que atraviesa Venezuela, han ocurrido un conjunto de transformaciones del imaginario político del estado nación, el cual se venía forjando a partir de la nueva Constitución Bolivariana de 1999¹; segundo, se asienta que hoy se ha desdibujado el postulado ideario de 1999, para reconstituir una nueva forma de hegemonía estado nacional, en una versión que aún no es posible de proyectar; tercero, por sobre las razones de la crisis en sí, nos preguntamos si, al mismo tiempo, esta crisis y proceso de transformación pendiente e inestable, podrá abrir horizontes democráticos e interculturales, como presupuestos de un pluralismo jurídico igualitario efectivo.

En síntesis, buscamos mostrar brevemente qué fue de la fractura al imaginario del estado nación que avizoraba un escenario favorable al reconocimiento de los pueblos indígenas, sus derechos y el pluralismo jurídico, para sostener que el alcance estructural de la coyuntura constituye, también, una oportunidad para avanzar hacia un *horizonte democrático, pluralista e intercultural* inclusivo de los pueblos indígenas (Faundes, 2020, 2015, 2017b).

Ante este escenario algunas preguntas fundamentales son: ¿por qué no se operacionaliza el principio del pluralismo jurídico expuesto en la Constitución de 1999? y ¿de qué forma este hecho afecta la existencia misma de los pueblos indígenas, que el texto constitucional buscaba?

Para avanzar en respuestas a estas interrogantes, en el presente trabajo: i) exploramos la “re-de/construcción” del imaginario de estado nación, tras el proceso constituyente de 1999 y veremos cómo el nuevo imaginario estado nacional venezolano, de discurso nacional popular y patrón de acumulación extractivista, al mismo tiempo, en el orden constitucional reconoce a los pueblos indígenas, sus derechos y abre horizontes plurinacionales e interculturales (aunque no alcanzados hasta aquí e inciertos hacia el futuro); ii) revisamos los debates conceptuales referentes al pluralismo jurí

1. Sobre Estado nación en Venezuela v. Rojas (2011).

dico, como puente normativo y articulador intercultural iii) concluimos sintetizando la propuesta de un *horizonte democrático, pluralista e intercultural*, articulador del pluralismo jurídico igualitario, como ruta para el reconocimiento y respeto efectivo de los derechos de los pueblos indígenas en Venezuela.

La re-de/construcción del imaginario político del Estado nación en Venezuela a partir de 1999

La llamada “Revolución Bolivariana” conquistada socialmente y articulada desde el Estado, tuvo como meta fundamental: amalgamar un nuevo ideario nacional basado en la construcción de un imaginario colectivo novedoso. Tres ideas fueron el sustento de tal propósito: la construcción del “socialismo del siglo XXI”, el culto al personalismo del líder y la reinterpretación muy *sui generis* de la ideología bolivariana². Con estos nuevos valores se iba a sustituir el ideario nacional que se fue construyendo en Venezuela desde el siglo XIX y que estaba basado en la idea decimonónica de la descendencia de los padres de la patria (no sólo de Bolívar) quienes llevaron a la Nación el valor fundamental de la libertad e importaron las entonces emergentes ideas europeas sobre la soberanía detentada por el pueblo (censitariamente definido), como el titular del poder soberano anterior a todo gobierno. Enlazado ello con el presupuesto de que dicha libertad y poder soberano sólo se podía sostener en base a la organización y garantía de un *estado de derecho* que mantuviera la naciente “unión nacional”.

En los albores “patrióticos” latinoamericanos –y en Venezuela particularmente– emerge una idea de “nación”, de alto contenido político, porque dicho constituyente bolivariano criollo, consideraba que “en la idea de nación va implícita la de soberanía... que el origen del poder reside en la nación y si la nación es soberana su derecho más elemental es el de darse una forma estatal” (Pantoja, 1973, p. 87). En consecuencia, con el nacimiento de los nuevos estados a partir de 1810³, se impuso una concepción formal de la soberanía, comprensiva de una sola nación detentadora de ella –censitaria- y de un Estado titular de un Derecho. El Estado nación aparece equivalente al Estado de Derecho (Pantoja, 1973). Como grafica Kymlicka la mayoría de los Estados aspiraban un modelo de “Estado-nación” en que “se veía implícitamente -y a veces explícitamente- el Estado como propiedad del grupo nacional dominante, que lo utilizaba para promover su identidad, su lengua, su historia, su cultura, su literatura, sus mitos, su religión, etc. y que definía el Estado como expresión de su nacionalidad” y ese grupo, suele ser el mayoritario, pero también, podían ser elites minoritarias, como las criollas de América Latina. Agrega que esta “aspiración” o “ilusión” de homoge

2. Acerca de la idea del Socialismo del Siglo XXI véase: Biardeau (2007), Garay y Ramos (2016).

3. Los artículos 15 y 26 de la Constitución Federal de Venezuela de 1810, exigían la calidad de propietario para poder ser electo como representante y para tener derecho a ejercer el sufragio.

neidad nacional, en general, fue edificada de manera activa, forzosa, por el Estado mediante diversas políticas de “construcción nacional”. Y explica que los objetivos de estas políticas consisten en centralizar toda forma de poder político y legal en manos de instancias dominadas por el grupo mayoritario (Kymlicka, 2009, pp. 75-77)⁴.

Asimismo, se ha planteado la idea de nación asociada, a su vez, a dos concepciones, tanto la de nación como comunidad política -escuela francesa-, como la de una comunidad étnica -de la escuela alemana-, bajo la cual pueden existir muchas naciones, como “comunidades imaginadas” (Anderson, 1993, pp. 2-25).

En este marco, en América Latina, a lo menos hasta la última década del siglo XX, se había consolidado una visión unitaria de la nación -Estado nación-, forzada bajo una matriz única, por sobre aquellas naciones o pueblos preexistentes. De ahí que Jorge Pinto (2012) se refiere a la “nación cultural” o “pueblo”, en el sentido de “pueblos o naciones originario/as”, los o las cuales se sostienen “en un conjunto de elementos de orden cultural, lingüístico, incluso históricos, de sentido nuclear, como elemento central del compartir una identidad, una unidad cultural común”. Para Bengoa (2012) esta idea de nación cultural se sostiene en “lazos primordiales”, como constituyentes culturales anteriores al Estado, sobre los cuales este ha impuesto una identidad ficticia, fabricada, de una cultura dominante y homogénea que se ha llamado “nacional”. Así, en América Latina, por sobre los pueblos o naciones culturales, ha primado una matriz hegemónica (discursiva, ideológica, política, histórica e institucionalmente) bajo la idea de una “nación política” impuesta como del Estado nación (Faundes, 2020, p. 67; Pinto, 2012).

Se trata de dos concepciones de la nación que en su concreción reportan a dos dimensiones de la configuración estado nacional.

La diferencia en ambas concepciones y sus respectivas concreciones sociales y políticas, es que en la primera es el Estado el que configura a la nación (como nación política) y en la segunda es la nación la que configura al Estado (como nación-naciones cultural/les).

Ahora bien, no se trata de conceptos absolutos, en lo teórico, ni realidades en lo concreto, compactas, cerradas e inamovibles. Por el contrario, son procesos históricos, sociales, políticos e institucionales, que dan cuenta de constantes transformaciones, donde las hegemonías se reconfiguran, ceden, se fracturan y rearticulan. En este contexto las constituciones de Venezuela 1999, Ecuador 2008 y Bolivia 2009, fueron

4. En este trabajo se entiende el concepto de minoría (tb. “grupo vulnerable”), por sobre lo demográfico, como el limitado o excluido de la decisión política, frente a la imposición mayoritaria (Mello, 2020; Mariño, 2001, pp. 21-23).

una primera ruptura relevante, con procesos aún en desarrollo⁵. Pero, tras poco más de una década, las contingencias recientes de convulsión social en Ecuador (2018-2020) y la salida forzada de Evo Morales en Bolivia (2019), muestran las contradicciones y retrocesos de estos casos (Faundes, 2020, pp. 5-6). O bien, como señala Silvina Ramírez, “las discusiones conceptuales alrededor de la relación entre el Estado y los pueblos indígenas son reflejo de las transformaciones que se van sucediendo en la casi totalidad de países latinoamericanos”. Asimismo, indica que la incorporación de la pluri o multicultural, de la diversidad, se convierte para el Estado monolítico en el gran desafío de las décadas recientes que implica tensiones y disputas (Ramírez, 2015, pp. 72-73).

En este sentido, la identidad estado nacional se configura y reconfigura en una tensión con las identidades indígenas, de las minorías étnicas y otros grupos que como comunidades se articulan en base a sus propios lazos primordiales (como naciones culturales), en general, cuyas concepciones y lazos culturales reportan a discursos, valores y sentidos colectivos, distintos a los del proyecto estado nacional mayoritario. En estos casos, el discurso estado nacional hegemónico, unificador para la mayoría heterogénea, resulta impositivo y coactivo para estos pueblos y naciones que conviven dentro del Estado (como nación política) -según explicamos-.

Más radicalmente se ha graficado la nación como “una camisa de fuerza” que contiene y reprime los movimientos sociales, las identidades de la diversidad plurinacional (Rivera, 2006). En este caso se concibe la nación como impuesta, como un contenido (en sentido material) y continente (en sentido político institucional), que tiene que ver “con un territorio y con unas formas de establecer una cultura, una forma de ser y también una estructura institucional, de establecer una forma de relaciones, de ser, ver actuar y que se transforma en una cárcel” (Ketterer, 2012). Esta concepción del Estado nación implica “la subordinación histórica velada por la idea de nación, consecuencia de la misma dominación, de clase, de género, de etnia, generacional, que impide ver otras cosas, dar saltos distintos de mirar, de interrelacionarse, de poseer y avanzar” que niega otras comprensiones y otras formas de ver la vida, en que la nación da cuenta de un “elemento siempre presente de conservación eterna del *statu quo*” funcional al poder dominante, ligado a “no tener conciencia de que la nuestra es una sociedad dominada” (Ketterer, 2012).

5. Sobre pluralismo jurídico y derecho indígena en Venezuela, v. Bello (2011), Aguilar y Pérez (2015). En Ecuador v.: Santos y Grijalva (2012). En Bolivia v. Santos y Exceni (2012), Rodríguez y Rojas (2010). Sobre pluralismo jurídico, derechos indígenas, género y etnicidad, entre otros, v.: Fernández y Faundes (2019), Gargallo (2014), Ketterer (2011), Villanueva (2014).

“El hecho colonial puso a los pueblos originarios en una condición de subordinación política, explotación económica y subvaloración cultural. La ideología de la inferioridad natural de los indios del siglo XVI y la herencia republicana de la idea del Estado-nación y la identidad Estado-derecho del siglo XIX, han impedido el reconocimiento pleno de la dignidad de los diferentes pueblos y culturas, así como de los diversos sistemas jurídicos indígenas” (Yrigoyen, 2008, p. 171).

Ahora bien, para los efectos de nuestro trabajo, revisamos cómo en el caso venezolano el ideal del estado nación entra en crisis a partir de su propio planteamiento de reestructurar el Estado, del gobierno durante estos veinte años.

Con relación al proyecto político constituyente de 1999 de reconstitución del Estado, bajo la tensión del pluralismo democrático propuesto por la Constitución de ese mismo año y el proyecto político en sí de la Revolución Bolivariana del Chavismo. En el caso venezolano la Revolución Bolivariana vino a distorsionar dos principios fundantes del Estado nación fundado a inicios del siglo XIX, subsistente todo el siglo XX: por un lado, la nación dejó de ser un principio pretendidamente espiritual y se convirtió en un principio político e ideológico funcional a los intereses hegemónicos del proyecto gubernamental revolucionario. Por otro lado, se distorsionó aún más la idea del pasado histórico común (recreada y unificada), debilitando el proyecto de unificación estado nacional originario, desarticulando, dividiendo y enfrentando a la sociedad venezolana respecto de un ideario del Estado nación independentista. Un Estado nuevo, discursivamente épico en sentido histórico, populista en sentido político contingente y que no logra asimilarse más allá del poder en ejercicio.

Para comprender este proceso social, político y normativo debemos tener presente que ya en los albores del siglo XX se consolidaría en el imaginario colectivo Estado nacional venezolano la concepción de la *democracia representativa*, propia del constitucionalismo liberal -como veremos en el apartado III-. Con ello, ya no importó el resultado material de las instituciones representativas, tampoco el éxito o no de la gestión pública de los recursos nacionales ni la transparencia gubernamental, lo relevante era que decir “venezolano” era símil de libertad, igualdad, ley y democracia. Asimismo, el pueblo enraizaba este paradigma democrático formal, pese a que no se supiera exactamente su significado y sin importar el control institucional que sistemáticamente fue replegando a las grandes masas populares a la pobreza y la exclusión social.

Durante el siglo XX en Venezuela, el “ser venezolano referido”, se había vaciado de contenido histórico político, de valores sociales consensuados. Se estaba orgulloso de una historia que se desconocía, se defendían unas fronteras que cada vez eran menos

propias y los valores trascendentales se fueron reduciendo a un mosaico caricaturesco de postales solapadas⁶.

Mientras se sucedían en el poder las fuerzas políticas de ese Estado nación, se iba sustentando su gobernabilidad en la riqueza extractiva, llevando al país a un modelo preindustrial extractivista de consumo financiado por la venta de hidrocarburos que hoy llega a ser insostenible. La “Revolución Bolivariana” propuso cambiar este esquema, aunque no resolvió sustantivamente el déficit “nacional” descrito, no dotó de contenido (si es que ello era posible) al “ser venezolano”, aunque sí sostuvo fácticamente la continuidad del Estado nación, cada día más extractivista. El ser venezolano pasó a ser parte de una nueva unidad nacional centrada en el modelo patriótico de conducción fuerte que ofrecía el líder de la Revolución, Hugo Chávez. En suma, uno de los hitos de la nueva semblanza política fue el enfrentar la pobreza extrema mediante una fuerte política de subsidios gubernamentales, al tiempo que invocaba la imagen de un Bolívar idealizado, “antiimperialista”, traicionado por la “oligarquía” y soñador de la Patria Grande Latinoamericana en abstracto. Mientras, en lo jurídico constitucional formal, a partir de 1999 se instala un nuevo modelo político y social democrático, en el que se reconoce el pluralismo jurídico. Luego, con la muerte de Chávez, el nuevo liderazgo de Maduro hunde a Venezuela en la vorágine política y socioeconómica más traumática de la historia de este país.

El Plan de la Patria 2013-2019⁷, testamento político del líder (Chávez), proponía la existencia de dos naciones: la nación del pueblo y la nación del gobierno. Esta última debía ser irreversible según los lineamientos del Estado y lo visualizamos como elemento relevante de la división y polarización política que actualmente enfrenta a los venezolanos.

Así, el Estado de Venezuela, como ha venido siendo concebido, contendría una nación como comunidad política, articulada por el Estado, pero por otro lado una nación imaginada, aquella del ideario moral y político, comprensiva de los valores del “ser venezolano” que le han dado contenido a ese Estado nación (en el sentido político de la nación). Siguiendo Pinto (2000) podemos distinguir entre “nación cultural” y “nación política”, diciendo que “nación cultural es a la cual nos adscribimos espontáneamente, que se forja a partir del lugar donde nacimos, las redes que han tejido nuestros padres, el sentido de pertenencia que espontáneamente asumimos. Pero la nación política implica un proceso de transformación de la nación cultural en esa nación política que establece el Estado” (pp. 89-91). Así, para que el Estado pueda

6. Tal vez sirva de ejemplo referir aquí a la llamada “viveza criolla” (Aguiles Sojo, 2017).

7. Chávez publicó, el 12 de junio de 2012, un documento oficialmente llamado “Segundo Plan Socialista de Desarrollo Económico y Social 2013-2019”, como un programa de gobierno y ley venezolana. En 2013, el presidente Nicolás Maduro presentó el Plan de la Patria ante la Asamblea Nacional de Venezuela en 2013, siendo aprobado el 3 de diciembre y publicado al día siguiente, el 4 de diciembre, en la Gaceta Oficial extraordinaria N.- 6118.

operar necesita, como el mismo explica, unos sujetos sumisos, obedientes, sometidos y la forma de someter a los individuos por parte del estado moderno es construyendo nación, que es una identidad ficticia, una identidad fabricada que denominamos nacional (Pinto, 2012). Venezuela no logra definir hoy día ninguna de esas naciones.

El gran trabajo que ahora tendrían los venezolanos es reconstruir su idea de Estado, como la noción misma bajo la cual se articula el discurso compartido, para seguir viviendo juntos, bajo un mismo proyecto colectivo. Ello requiere dejar atrás, no solo la noción decimonónica estado nacional, funcional al estado de derecho monista, sino urgentemente superar la crisis, fruto de una neo hegemonía gubernamental que ostenta todo el poder y –quizás lo más difícil- despuntar el derrotero extractivista que cobija al país, para poner las riquezas del Estado al servicio de la sociedad venezolana mediante un proyecto social y estatal democrático, ambientalmente sostenible y respetuosos de los derechos territoriales y políticos de los pueblos indígenas.

El pluralismo jurídico como puente articulador intercultural

La emergencia del pluralismo jurídico y sus tensiones con el positivismo normativo imperante -con más o menos resistencias- ha recibido abordajes desde diversas disciplinas, dado que en estos conceptos confluyen, a su vez, diversos elementos de la propia realidad social, cultural, política y jurídica propiamente tal (Serrano, 2015). Así, encontramos debates, sistematizaciones y propuestas desde la perspectiva del Constitucionalismo (Yrigoyen, 2012), de la Sociología Jurídica (Dupret, 2006), de la Antropología Jurídica (Correas, 2010, 2013) y de la Ciencia Política García (2008), Zegada et al. (2011), entre muchos otros.

Desde los estudios de carácter más normativo e institucional, dirigidos a mantener el orden social, pasando por aquellos más interesados en los conflictos y sus procesos, hasta continuar con la manera en que el poder y la historia determinan y se inscriben en los conflictos jurídicos. En este sentido, recuperamos algunos elementos claves y comunes a las diversas perspectivas. El primero es la coexistencia en un mismo espacio socio político de diversos sistemas jurídicos que corresponden a prácticas y concepciones culturales diferentes (Dupret, 2006). El segundo es el ámbito o contexto de su aplicación que puede ser local, regional, nacional y transnacional. Y, por último, el grado de imbricación que tienen entre sí estos sistemas, tanto en los espacios sociales como en las disposiciones y representaciones de los operadores jurídicos (Iannello, 2015, pp. 776-779).

El pluralismo jurídico combina los principios generales del derecho y sus instituciones más clásicas con la etnología, el derecho comparado y la ciencia política (El Fakih, 2017). Así, mientras el Derecho es el orden social garantizado por las normas jurídicas, a la Antropología le interesa conocer y comprender las diferentes formas que asume el Derecho desde el punto de vista cultural para detectar sus orígenes y funciones dentro de la sociedad (Lim Acosta, 2012).

El Derecho no es una unidad dogmática, unitaria y coherente como se propone desde el positivismo y el monismo jurídico, sino una realidad social compleja, heterogénea, múltiple y plural. Luego, comprendemos al Derecho como una suerte de fenómeno social en el cual se ha de conjugar la existencia variada y diferencial de comunidades humanas, como Derecho en acción, como campo jurídico en transformación permanente que sus actores razonan y resuelven conforme factores “jurídicos” y “extra jurídicos” (Faundes y Le Bonniec, 2020; Nelken, 2017, p. 333). Así, el pluralismo jurídico se presenta como alternativa epistemológica al monismo jurídico, que recoge esta visión compleja y multidimensional del Derecho. Frente a la decisión unitaria de una voluntad estatal, coexisten en un mismo tiempo y espacio socio político diversos sistemas jurídicos que corresponden a prácticas y concepciones culturales diferentes. El ámbito o contexto de su aplicación, sin duda, puede ser local, regional, nacional y transnacional (Nelken, 2017, p. 339). Y, por último, se requiere resaltar el grado de imbricación que tienen entre sí estos sistemas jurídicos, tanto en los espacios sociales como en las disposiciones y representaciones de los actores sociales, sus luchas por el reconocimiento (Honneth, 1997), por la justicia, así como también el derecho a la justificación del orden, que contiene el derecho a decir el Derecho (Forst, 2014).

Sin embargo, no se trata de excluir al Estado en su actividad de creación del orden normativo sino de convertirlo en uno más de muchas fuentes del Derecho que existen objetivamente en la sociedad, tanto nacional como internacional. De lo que se trata es de reconocer que “en el mismo espacio social, en el mismo territorio, coexisten, desde siempre, una diversidad de sistemas normativos” que son fuentes del Derecho con el mismo rango y valor con la que pueden emanar del propio Estado. Así, según Correas (1997), se tiene que reconocer que de todos los sistemas normativos emanan normas jurídicas y formas de derecho⁸.

8. Para Correa (1997), en todos los casos existen sistemas jurídicos que comparten el sentido normativo del derecho, porque sus normas “contienen la amenaza/garantía de sanciones”, todos “disponen de un cuerpo de funcionarios que dice lo que debe hacerse”, que interpreta y aplica las normas; todos “disponen de una regla de conocimiento utilizada tanto por los funcionarios como por los miembros de la comunidad”. Es decir, en los diversos sistemas normativos, todos saben cuáles normas pertenecen al sistema y, por lo tanto, que éstas deben ser obedecidas. Y en caso de alguna disputa, el funcionario se encarga de decir si la norma cuestionada pertenece o no al sistema.

Nosotros, bajo una mirada antropológica del Derecho, tomamos distancia de este análisis normativo analógico, porque con frecuencia las instituciones políticas, religiosas y culturales indígenas no son reductibles y o comparables bajo las categorías de la teoría del derecho, aunque sí compartan estatus normativo en el nivel jurisdiccional de sistemas de normas en articulación intercultural (para el pluralismo jurídico). En particular, esta reserva dice relación con aquellas instituciones de carácter religioso, espiritual, ritual, que componen un sistema integrado, intangible y normativo que engloba holísticamente la forma de vida indígena como “cosmovisión” y que no necesariamente, o a lo menos, en todos los casos, replica las mismas estructuras de la norma de derecho y el Sistema jurídico del Estado.

Ahora bien, el Estado frente al pluralismo jurídico puede adoptar varias posturas de diverso alcance. Puede suceder que el Estado sea celoso de la hegemonía de su monopolio jurídico nacional sin permitir la existencia de órdenes normativos alternativos. De esta forma, en la medida en que el Estado vaya perdiendo el monopolio de la juricidad que reclama para sí, perderá también el puesto que la sociedad moderna le había asignado: la gerencia legítima de los intereses de la clase dominante (Correas, 1997). Por ello, la apertura al pluralismo jurídico –sin el momento constituyente antes indicado, o en el curso del mismo debate constituyente-, siempre será objeto de resistencia o limitaciones, más allá que pueda establecerse formalmente en los textos positivos.

Con todo, los estados latinoamericanos han ido reconociendo progresivamente la existencia de la diversidad cultural y etnográfica dentro de sus territorios y del pluralismo jurídico. Consiguientemente ha ido facilitando la progresiva exigibilidad del derecho fundamental a la identidad cultural, aunque siguen faltando formas de reconocimiento expreso y efectivo (Faundes, 2019). Este fenómeno se ha plasmado en los diferentes proyectos constitucionales que se han aprobado en esta región desde los años noventa (Ramírez, 2010). Por ejemplo, lo recoge la Constitución Bolivariana de Venezuela. Sin embargo, esto no implica que el Estado acepte un orden normativo superior o paralelo al dispuesto por él, que le dispute su monopolio juricista.

La Carta Magna de 1999, bajo la articulación *neohegemónica* de la Revolución Bolivariana en Venezuela, reformuló la idea de nación, que sigue siendo homogénea y unitaria –más de carácter nacional popular-, aunque introdujo un tipo de “pluralismo jurídico unitario”, en los términos expuestos por Hoekema (2002). De esta forma, el texto constitucional bolivariano es pionero en el reconocimiento de los pueblos originarios venezolanos y al mismo tiempo limita los alcances de dicho reconocimiento. Al respecto, sostenemos que sólo con la conformación de un Estado que reconozca y respete la plurinacionalidad y la diversidad cultural, aplicando un “pluralismo jurídico formal igualitario”, bajo el horizonte democrático, pluralista e intercultural que hemos descrito, esta problemática podrá tener un camino de articulación –agonístico y dialógico- que pueda llegar a favorecer un nuevo marco institucional.

Como dijimos, la Constitución venezolana de 1999 ha dado lugar al pluralismo jurídico, ha reconocido los derechos de los pueblos indígenas en Venezuela y con ello concilió el Derecho con la diversidad étnico cultural del pueblo venezolano. En este sentido, esta Constitución dio un salto paradigmático, permitiendo avanzar en propuestas concretas que buscan implementar la voluntad constituyente, hacia el reconocimiento de un pluralismo cultural, social, multiétnico y jurídico. Ejemplo de esta transformación es la dictación de Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas (LOPCI) de 2005. Sin embargo, al mismo tiempo, es imposible no ver las fracturas esenciales que han impedido, o a lo menos limitado, las posibilidades de concreción

efectiva del proyecto pluralista en un sentido intercultural, en especial los mecanismos basados en el pluralismo jurídico y en el reconocimiento material del derecho fundamental a la identidad cultural. Desde ya, visualizamos que esta problemática tiene dos dimensiones concatenadas. Por una parte, encontramos una serie de tensiones subsistentes en el nuevo texto constitucional que avanza en una fórmula jurídica de reconocimiento de la diversidad y los derechos de los pueblos indígenas, mientras simultáneamente se mantienen nudos de poder estatal que reflejan la subsistencia del influjo y discurso hegemónico del Estado nación, reformulado por la Revolución Bolivariana. Por otra parte, la concreción del proyecto constitucional, las leyes y políticas gubernamentales de “implementación” de esta transformación, tanto han seguido el mandato constituyente, como lo han limitado, omitido o derechamente le han impedido efectividad. En este sentido no se ha avanzado en la demarcación de tierras y territorios indígenas, lo que resulta, en general, central para el aseguramiento de los restantes derechos de los pueblos indígenas y en Venezuela, en particular, ha sido foco central de la cuestión indígena⁹. Tampoco en el aseguramiento de los derechos de aguas, ni en el reconocimiento de una jurisdicción indígena. Asimismo, las políticas extractivistas han vulnerado los derechos medioambientales y la conservación de hábitats de comunidades y pueblos indígenas. Tampoco se ha asegurado la protección del conocimiento tradicional indígena.

Propuesta de un *horizonte democrático pluralista e intercultural* que articula el pluralismo jurídico igualitario como ruta para Venezuela

La construcción del Estado nación, en especial en América Latina -según se explicó- avanzó, progresivamente, en la consolidación de las democracias en América Latina. Estos procesos plantean, a lo menos, dos enfoques centrales. Por una parte, mostraron la capacidad de los sistemas democráticos representativos de favorecer la protección de minorías y grupos vulnerables -incluidos los pueblos indígenas¹⁰-. Pero, al mismo tiempo, dieron cuenta de las imposibilidades o límites de la “democracia representativa”, como sistema político, en sí, para dar cuenta de las transformaciones estructurales, políticas, institucionales y normativas, que implican el reconocimiento de la diversidad y de la vigencia de un sistema de Derecho “pluralista”.

En particular, se ha planteado que las fórmulas democráticas representativas, más allá de su aparente neutralidad axiológica, suponen “una fuerte valoración del orden establecido” de tal forma que, en la facticidad, ciertas élites mantienen el control utilizando, precisamente, los dispositivos procedimentales del modelo democrático

9. En materia de demarcación de territorios indígenas en este país, véase: Aguilar y Pérez (2015), Bustillos et al. (2015), Torrecuadrada (2010).

10. v.: Ely (1980, pp. 105-179), Souza Neto y Sarmiento (2013, pp. 220-226).

formal (Ruiz, 1992, p. 9). Como señala Rancière los grupos marginados de la sociedad, aunque la integran cuantitativamente, son excluidos bajo la lógica igualitaria representativa, quedando al margen de los procesos decisorios de la democracia representativa que se supone “igualitaria”. Por esta razón, si bien la democracia, en su matriz basal de “la igualdad”, como interacción de los iguales, no sería más que un “supuesto falso” (Rancière, 1996, p. 17). Luego, bajo esta perspectiva, lo único democrático serían las luchas de los desiguales, de los excluidos, por acceder, por irrumpir, en ese “orden democrático” que los ha dejado al margen (Faundes, 2015, pp. 85-121).

Incluso, la crítica expuesta alcanza la concepción deliberativa de la democracia. Para Habermas, primero, existe una suerte de identidad o “conexión entre Estado de derecho y democracia” (1998, pp. 652-653). Luego, la idea del “patriotismo constitucional” expresa la adhesión a los principios democráticos de una Constitución que respeta los derechos humanos de todos en tanto iguales, de la pluralidad de sujetos como ciudadanos (1998, p. 628). En este sentido, Habermas, bajo la noción del diálogo deliberativo – en sentido ideal-, formula una propuesta que -en principio- podría considerarse de apertura a la diferencia o a la diversidad cultural -lo que se puede desprender también de su seductora intitulación: “La inclusión del otro” (Habermas, 1999)-. Sin embargo, por una parte -dada la expresa formulación ideal-, no se hace cargo de la facticidad de las contingencias hegemónicas, propias del caso latinoamericano. Y, por otra, conceptualmente, limita las posibilidades del diálogo democrático solo a la inclusión de la diferencia en un plano individual. Así, cierra las posibilidades democráticas para la inclusión de las diferencias culturales en cuanto grupo, porque -indica- con ellas se estaría dando lugar a “un nacionalismo étnico” (Habermas, 1999, p. 160)¹¹.

Respecto de esta segunda cuestión central que han enfrentado los sistemas democráticos en América Latina -la exclusión e inclusión de grupos diferenciados-, como una propuesta que puede mostrar caminos para el caso de Venezuela, a continuación, presentamos la que se ha denominado un *horizonte democrático pluralista e intercultural* (Faundes, 2020). Y, sostendremos, que este enfoque de la democracia tiene la capacidad de incluir o articular, el principio democrático del pluralismo jurídico igualitario¹².

Bajo la propuesta indicada de *horizonte democrático pluralista e intercultural*, comprensiva de una sociedad diversa culturalmente, bien podría considerarse una nueva mirada de la nación, pero ella no es asimilable al estado nación, ni al viejo, ni al neohegemónico nacional popular de la Revolución Bolivariana. Esto supone diversos principios convergentes, sostenidos en la máxima del respeto a la dignidad humana,

11. Una crítica v.: Faundes (2017c), Gómez (2000, pp. 1048-1049).

12. En el ámbito latinoamericano y en especial desde la experiencia del proceso constituyente boliviano v. Garcés (2012); Zegada et al. (2011).

en que los individuos y grupos deberían buscar aquellos valores trascendentales que le garanticen su libertad dentro de la comunidad. Y es que la comunidad supone la articulación inclusiva, efectiva no ideal formal, de las voluntades individuales y colectivas, lo que implica, a su vez, una dinámica compleja de diálogo y conflicto, sobre cuya tensión se debe edificar el entramado institucional.

A esta propuesta la llamamos de un *horizonte democrático pluralista e intercultural* en el que, la máxima de la dignidad humana (en el entendido kantiano), además de la autonomía individual y la libertad, expresadas en el reconocimiento recíproco, exige asegurar al otro que se reconoce las condiciones materiales para su respectiva existencia, históricamente ocupada a lo largo de la configuración del Estado nación colonialista (Fornet-Betancourt, 2011). Con este propósito, proponemos desplazar la matriz democrática liberal de la “igualdad”, eje del modelo igualitario formal del Estado nación latinoamericano, por una matriz democrática de la “interculturalidad”, que supone “la igual valoración de los sujetos, más que en derechos, en su dignidad y posición como sujetos políticos con la potencia de decir y deliberar de manera constituyente por sus derechos en sus respectivos escenarios sociales” (Salas y Faundes, 2017, pp. 693-737). Esta nueva matriz es una matriz social e institucional que supone la tensión paradójica “conflicto-diálogo” (Faundes, 2015).

La nueva matriz intercultural que seguimos supone, en su orden normativo y de justicia, una transformación del sistema jurídico, hacia el pluralismo jurídico, que considera transversalmente el reconocimiento y el ejercicio efectivo de los derechos colectivos de los pueblos indígenas, en particular del derecho fundamental a la identidad cultural, del derecho al territorio (presupuesto para la efectividad del anterior), a los recursos naturales y a los derechos políticos de estos pueblos. De esta forma, se trata de una transformación de orden estructural que implica situar a los pueblos indígenas y los diversos grupos, tanto las mayorías pobres pauperizadas y como las minorías culturales, indígenas originarias o emergentes, como sujetos con el poder de ser parte en la reconstrucción del Estado de las sociedades plurinacionales latinoamericanas y de la sociedad venezolana en particular. Este horizonte es ideal en cuanto, si bien nunca será alcanzable del todo, puede lograr un alcance fáctico en tanto que ruta política.

Estimamos que la reconfiguración democrática del Estado requiere asumir un consenso social constitutivo de una comunidad política armónica, “de un *nosotros* plenamente inclusivo” que instala simultáneamente las condiciones del antagonismo social, en tanto cierra las posibilidades del pleno entendimiento porque la deliberación pública, sin exclusiones y ordenada enteramente por la argumentación racional, no es posible conceptualmente (Laclau y Mouffe, 2004). Por ello, un orden político pluralista y democrático es imposible sin “conflicto y división”, pero requiere al mismo tiempo de diálogo, el cual debe asumirse como opción imperfecta, pero imprescindible

ble para cualquier construcción institucional simétrica entre grupos y pueblos constitutivos del Estado e incluyente de la diferencia (Faundes, 2017a, 2017b).

Entonces, este *horizonte democrático pluralista e intercultural*, supone un momento constituyente de alcance constituyente, en el que los cambios institucionales tienen la capacidad de transformación institucional. Siguiendo a Clavero, se trata de un reconocimiento de efecto re-constituyente (Clavero, 2006). El autor explica que las transformaciones, sean reformas, nuevas constituciones, generadas por plebiscitos, asambleas constituyentes, fruto de revoluciones u otros procesos institucionales, son efectivamente reconstituyentes. Esto es, que permiten el ejercicio material del derecho a la autodeterminación. Conjuntamente, explica que es imprescindible el propio impulso constituyente de los actores sociales indígenas, conforme el cual los pueblos indígenas interactúan dentro del Estado con el Estado (Clavero, 1997). En este escenario los diversos actores sociales interactúan desde los márgenes (Zegada et al., 2011, pp. 24-142), para llegar a instalarse en el Estado, como una fuerza que irrumpe desde lo social, como un nuevo espacio de ejercicio de poder que en definitiva permite la construcción democrática de un nuevo Estado de carácter plurinacional. De esta forma, la nueva institucionalidad que estamos pensando entrega a los pueblos indígenas la potestad de crear reglas, como expresión normativa de su libre determinación.

Así, el Estado como consecuencia de esta transformación deja de ser Estado nación, para reconstituirse en Estado plurinacional, en una concreción que es posible solo imperfectamente, pero necesariamente inclusiva de los pueblos indígenas y de todos los pueblos que dan vida social y política al Estado. Este momento constituyente, en el sentido expresado, Ramírez (2010) lo explica como “un acuerdo entre los diferentes Pueblos que conforman el Estado”, como “un pacto entre las nacionalidades, para así construir a partir de la diversidad un único Estado” (p. 273).

De esta forma, nuestra propuesta de un *horizonte, pluralista, democrático e intercultural* redefine el consenso racional comunicativo, desplazando la matriz liberal igualdad-libertad hacia esta matriz intercultural que articula la diversidad como un nuevo imaginario democrático y marco institucional (Faundes, 2015). La nueva matriz constituye un eje articulador democrático intercultural que supone sujetos políticos simétricos, con poder de decir el Derecho, con la potestad de alcanzar acuerdos, aunque ellos solo serán de carácter parcial y contingente. Esta nueva matriz democrática contiene una visión de la democracia sostenida en articulaciones democráticas agonísticas y dialógicas, que alcanza un desplazamiento de la matriz del principio de igualdad democrática liberal, por el principio democrático articulador de la interculturalidad, que se concretiza en el pluralismo jurídico y en el ejercicio efectivo del derecho fundamental a la identidad cultural.

Bajo este paradigma democrático intercultural emergente, la interculturalidad surge y se posiciona como valor democrático fundamental para la comunidad política (la nación), como lo dice Salas (2003): “como una categoría ética del convivir con otros” (p. 59) y también como una nueva matriz política e institucional (Faundes, 2015), la cual requiere ser instalada axiológicamente en el orden constitucional (Attard, 2012), como acuerdo basal de inclusión de la diferencia cultural y del derecho fundamental a la identidad cultural que la sostiene. Esta nueva matriz democrática articula los procedimientos institucionales e instala los puentes normativos para el reconocimiento, para el acuerdo entre pueblos, necesario en la base social originaria del nuevo Estado, intercultural o plurinacional, bajo las actuales propuestas boliviana y ecuatoriana que están siendo recogidas por el movimiento indígena latinoamericano.

Este pacto reconstituyente supone unas reglas mínimas de juego que garanticen la convivencia social bajo un mismo proyecto político en común, articulado interculturalmente, según explicamos. Así, primero, la autonomía individual expresada en libertad e igualdad, concretadas material y efectivamente en el orden normativo, se enlaza con el respeto a la diferencia. De esta forma, nadie, ni el Estado, ni el líder, ni el partido, deben suprimir el derecho de los individuos, de las comunidades y pueblos a elegir su propio proyecto de vida libre determinado, para imponer una idea abstracta y autoritaria de igualdad, de los valores compartidos, de la nación. Luego, ubicamos la igualdad política, como actores constituyentes reales, que les permite decir, hacer y legitimar el derecho igualitariamente (Forst, 2014). Y, en tercer término, ubicamos esta nueva matriz pluralista e intercultural, que ampara la realidad diversa social, étnica y culturalmente, porque la sociedad no es un bloque homogéneo, ni étnica ni culturalmente hablando. Dentro de una sociedad hay muchas formas de ser y de existir, lo cual quiere decir que la nación (en sentido cultural) no es una entidad homogénea y monolítica dada de una vez y para siempre. La nación o naciones, de imaginarios culturales más o menos consolidados, está conformada por muchas comunidades y cada comunidad o pueblo tiene su derecho a vivir según sus principios y tradiciones culturales, enmarcados en un principio común de convivencia intercultural. La forma constitucional de esta nueva articulación democrática –propositivamente- la planteamos como el referido desplazamiento de la matriz igualitaria formal del Estado nación, por esta nueva matriz intercultural para el Estado. Bajo esta concepción social y política se instala el reconocimiento del pluralismo jurídico, incisivo o igualitario, como expresión normativa de ella.

Conclusiones

Conforme lo expuesto hasta aquí, la pregunta fundamental refiere a cómo podría avanzarse en Venezuela desde el pluralismo jurídico unitario estatista descrito, a un pluralismo jurídico igualitario que pueda ser efectivamente plurinacional y una ruta de democratización del Estado venezolano.

La propuesta de reconstrucción se plantea, hermenéuticamente, como una tarea de reinterpretación, desde el Derecho, sin duda, pero también desde la forma de instaurar y planificar las políticas públicas del Estado venezolano. La propuesta de restablecimiento que planteamos supone que la (re) constitución del Estado ocurre en el marco agonístico de lucha por el reconocimiento: un escenario de tensiones político-normativas que, tanto dota de sentido emancipador al reconocimiento, como hace imperfectas e inestables las posibilidades de articulación institucional. Asimismo, el estudio entre las posibilidades de un efectivo pluralismo jurídico transformador del Estado y su dependencia del patrón de acumulación extractivista, quedan por ser estudiados en mayor profundidad.

Un aspecto central de la propuesta desarrollada radica en la concepción agonística del consenso y la deliberación democrática, sin olvidar que ello forma parte de la llamada justicia mínima. En este sentido, solo será posible hablar de un momento y o un pacto (re)constituyente, fundante de un Estado que reconoce efectivamente la diversidad étnica y cultural, articulada por medio del pluralismo jurídico y que logra concretar el derecho fundamental a la identidad cultural, en la medida de la efectiva inclusión de los pueblos y grupos históricamente marginados y omitidos como actores político sociales, tanto las grandes mayorías pobres, como las minorías originarias indígenas, entre otros y otras.

En este futuro incierto, solo visualizamos un camino: el que la profunda y lamentable crisis que vive la sociedad venezolana constituye, al mismo tiempo, una oportunidad insustituible para alcanzar transformaciones tan radicales como las que implica el *horizonte democrático, pluralista e intercultural* enunciado.

En consecuencia, proponemos que para deconstruir el ideario del estado nación, por sobre los cambios formales en la Constitución, se requiere de un giro de paradigma, dado por el desplazamiento de la matriz democrática igualitaria mono cultural y monista del Derecho, hacia otra intercultural y articuladora del pluralismo jurídico. Solo así podremos pensar en el tránsito de un pluralismo jurídico estatista y unitario, a un pluralismo jurídico igualitario en Venezuela, en el que le sean reconocidos materialmente los derechos ancestrales a los pueblos indígenas venezolanos, bajo una efectiva articulación democrática, pluralista e intercultural.

Referencias

- Aguilar Castro, Vladimir, y Wladimir Pérez (2015). Estados-Nación Pluriculturales, Interculturalidad y la Transformación de Conflictos Socio Ambientales: Avances y Desafíos. En I. Rodríguez, C. Sarti, V. Aguilar (Editores), *Transformación de Conflictos Socioambientales e Interculturalidad: Explorando las Interconexiones*, (pp. 72-93). Mérida, Venezuela: ULA, CEPESAL, AVINA.
- Anderson, Benedict (1993). *Comunidades Imaginadas. Reflexiones sobre el origen y formación del nacionalismo*. México: Fondo de Cultura Económico.
- Aquiles Sojo, Perrone (2017). "Viveza criolla en Venezuela". *Actualidad*. Recuperado de <https://www.lapatilla.com/site/2017/01/29/viveza-criolla-en->.
- Attard, María Elena (2012). "La última generación del constitucionalismo: el pluralismo descolonizador intercultural y sus alcances en el estado plurinacional de Bolivia". *Lex Social, Revista jurídica de los derechos sociales*, 2(2): 133-162.
- Bello, Luis (2011). *El Estado ante la Sociedad Multiétnica y Pluricultural: Políticas Públicas y Derechos de los Pueblos Indígenas en Venezuela (1999-2010)* Venezuela. Editorial IWGIA, (Grupo de Trabajo Socioambiental de la Amazonía).
- Bengoa, José (2012). Entrevista: 25 de julio de 2012. Entrevistador: Juan Jorge Faundes Peñafiel. Santiago.
- Biardeau, Javier (2007). "El proceso de transición hacia el nuevo socialismo del siglo XXI: Un debate que apenas comienza". *Revista Venezolana de Economía y Ciencias Sociales*, 13(2): 145-179.
- Bustillos, Linda, Vladimir Aguilar y Carlos Grimaldo (2015). "Derecho territorial Indígena como derecho humano. Un análisis del proceso de autodemarkación de territorios indígenas en Venezuela (1999-2014)". *Revista Latinoamericana de Derechos Humanos*, 26(2): 169-185. doi: <https://doi.org/10.15359/rldh.26-2.8>.
- Clavero, Bartolomé (1997). Multiculturalismo y mono constitucionalismo de lengua castellana en América, 66-119. En M. Gómez (Ed.), *Derecho Indígena*. México: Instituto Nacional Indigenista.
- Clavero, Bartolomé (2006). *Derechos Indígenas y Constituciones latinoamericanas*. En M. Berraondo, (Ed), *Pueblos Indígenas y Derechos Humanos* (pp. 313-338). Bilbao: Ediciones Universidad de Deusto.
- Correas, Oscar (2010). *Teoría del derecho y antropología jurídica. Un diálogo inconcluso*. México: Ediciones Coyoacán.
- Correas, Oscar (2013). Pluralismo jurídico, alternatividad y derecho indígena. México: Fontamara, 41(168): 91-98. doi: <http://dx.doi.org/10.22201/fcpys.2448492xe.1997.168.49392>.

- Correas, Oscar (1997). "El pluralismo jurídico. Un desafío al Estado contemporáneo". *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales*, 41, (168): 91-98.
- Dupret, Baudouin (2006). *Droits et sciences sociales*. Paris: Armand Colin.
- El Fakih, Fátima (2017). "Principios generales del derecho y derechos fundamentales: ampliando las fuentes del derecho sobre la base del pluralismo jurídico". *Revista Metanoia*, 3(4).
- Ely, John Hart (1980). *Democracy and Distrust: a Theory of Judicial Review*. Cambridge: Harvard University Press.
- Faundes, Juan J. (2020). *Horizontes constituyentes. Reconocimiento de los pueblos indígenas en América Latina. Los casos de Chile y Bolivia*. Curitiba: Appris. En prensa.
- Faundes, Juan J. (2019). "El derecho fundamental a la identidad cultural de los pueblos indígenas: un derecho matriz y filtro hermenéutico para las constituciones de América Latina: la justificación". *Revista Brasileira Políticas Públicas*, 9(2): 513-535. doi: 10.5102/rbpp.v9i2.6043.
- Faundes, Juan J. (2017a). "Honneth y la demanda por reconocimiento intercultural de los pueblos indígenas". *Revista Perfiles Latinoamericanos*, 25(49): 303-323.
- Faundes, Juan J. (2017b). *Derechos humanos y el reconocimiento de la identidad cultural de los pueblos indígenas en América Latina, en la perspectiva crítica del descentramiento intercultural. La construcción de ciudadanía alternativa y vida política de los pueblos originarios de América Latina*. México: UAEM, Universidad Autónoma del Estado de México.
- Faundes, Juan J. (2017c). *El consenso democrático de Habermas. Debates frente a la demanda por el reconocimiento de la identidad cultural de los pueblos indígenas en América Latina*. Glaudenir, A. (Ed) *Filosofía, Ciudadanía e Emancipação*, 102-124. Sobral: Edições UVA.
- Faundes, Juan J. (2015). "Pensando un horizonte democrático, pluralista e intercultural para el reconocimiento de los pueblos indígenas en América Latina, desde una relectura crítica a Laclau y Mouffe". *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, 6(3): 85-121.
- Faundes, Juan J. y Fabien Le Bonniec (2020). *Comparando la cultura jurídica desde el derecho a la identidad cultural en Brasil y Chile*, *Brazilian Journal Of International Law*, 17 (1), Dossier especial Comparative Law and its protagonists: what use, for what purpose, with which methods? (aceptada).
- Fernández, Cheila y Juan J. Faundes (2019). "Emergencia de las mujeres indígenas en América latina. Debates sobre género, etnicidad e identidad cultural". *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, 10 (2): 53-96. doi: 10.7770/RCHDCP-V10N2-ART2051.

- Forst, Rainer (2014). *Justificación y crítica. Perspectivas de una teoría crítica de la política*. Buenos Aires: Katz Editores.
- Fornet-Betancour, Raúl (2011). *La Filosofía Intercultural y la dinámica del reconocimiento*. Temuco: Ediciones U.C.
- Garay, Cristian y Froilan Ramos (2016). "Las relaciones civiles-militares y el proyecto ideológico bolivariano en Venezuela (1999-2014)". *Revista de Relaciones Internacionales, Estrategia y seguridad*, 11(1): 239-261. doi: 10.18359/ries.1375.
- Garcés, Fernando (2012). *Reflexiones Constituyentes. Notas de Camino*. La Paz: UMSA.
- García, Fernando (2008). "Los retos del pluralismo jurídico". *Iconos. Revista de Ciencias Sociales*, 31, 11-13.
- Gargallo, Francesca (2014). *Feminismos desde Abya Yala. Ideas y proposiciones de las mujeres de 607 pueblos en nuestra América*. México: Corte y confección.
- Gómez, Magdalena (2000). *Derecho indígena y constitucionalidad*. En M. Castro (comp.), *Actas XII Congreso internacional de derecho consuetudinario y pluralismo legal: desafíos del tercer milenio, II*, (pp. 1029-1050). Arica: Universidad de Chile, Universidad de Tarapacá.
- Habermas, Jürgen (1999). *La inclusión del otro. Estudios sobre teoría política*. Barcelona: Paidós.
- Habermas, Jürgen (1998). *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el estado de derecho democrático en términos de teoría del discurso*. Madrid: Trotta.
- Hoekema, André (2002). "Hacia un pluralismo jurídico formal de tipo igualitario". *Revista El Otro Derecho*, (26-27): 63-98.
- Honneth, Axel (1997). *La lucha por el reconocimiento. Por una gramática moral de los conflictos*. Barcelona: Crítica.
- Iannello, Pablo (2015). *Capítulo 21. Pluralismo Jurídico*. En J. Fabra y A. Núñez (Coordinadores), *La Enciclopedia de teoría y filosofía del Derecho*, volumen uno (pp. 767-790). México: UNAM-IIJ. Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3875/24.pdf>.
- Ketterer, Lucy (2012). *Entrevista*, 13 de julio 2012. Temuco (J. J. Faundes Peñafiel, Entrevistador).
- Ketterer, Lucy (2011). "Mujeres indígenas latinoamericanas y política: prácticas diferentes para". *Punto Género*, 1, 249-270.
- Kymlicka, Will (2009). *Las odiseas multiculturales. Las nuevas políticas internacionales de la diversidad*. Barcelona: Paidós.

- Laclau, Ernesto y Chantal Mouffe (2004). *Hegemonía y estrategia socialista. Hacia una radicalización de la democracia*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.
- Lim Acosta, Carlos (2012). *Antropología jurídica. Paradigmas constitucionales*. Recuperado de <https://paradigmasconstitucionales.wordpress.com>.
- Nelken, David (2017). *Defining and using the Concept of jurídica Culture*. En M. Adams, J. Husa and M. Oderkerk (ed.), *Comparative Law Methodology*. Volume II. (pp. 332-355). Massachusetts: EE Elgar.
- Mariño, Fernando (2001). *Introducción: aproximación a la noción de persona y grupo vulnerable en el derecho europeo*. En F. Mariño y C. Fernández Liesa (Coords.). *La protección de las personas y grupos vulnerables em el derecho europeo* (pp. 19-51). Madrid: Universidad Carlos III de Madrid.
- Mello, Patricia Perrone Campos (2020). "Proteção à vulnerabilidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal do Brasil: a defesa da população LGBTI+". *Revista da AGU, Brasília-DF*, 19(1): 17-43.
- Pantoja Moran, David (1973) *La idea de soberanía en el constitucionalismo latinoamericano*. México: UNAM, Instituto de Investigaciones Universitarias.
- Pinto, Jorge (2000). *De la inclusión a la exclusión. La formación del estado, la nación y el pueblo mapuche*. Santiago: Universidad de Santiago. DIBAM. Centro de investigaciones Diego Barros Arana.
- Pinto, Jorge (2012). Entrevista, 9 de julio de 2012. Temuco (J. J. Faundes Peñafiel, Entrevistador). Jorge Pinto, Entrevista (Entrevistador, Juan Jorge Faundes).
- Ramírez, Silvina (2010). *Siete problemas del Nuevo Constitucionalismo indígena: ¿Pueden las matrices constitucionales latinoamericanas garantizar los Derechos de ¿los Pueblos indígenas?* En R. Yrigoyen (Ed.). *Pueblos Indígenas. Constituciones y reformas políticas en América Latina* (pp. 273-297). Lima: ILSA, INESC, IIDS.
- Ramírez, Silvina (2015). *Matriz constitucional, Estado intercultural y derechos de los pueblos indígenas*. Buenos Aires: Ad-Hoc.
- Rancière, Jaques (1996). *El desacuerdo. Política y Filosofía*. Buenos Aires: Nueva Visión Editorial.
- Rivera, Silvia (2006). *La noción de 'nación' como camisa de fuerza de los movimientos sociales*, En F. Escárzaga y R. Gutiérrez. *Movimiento indígena en América Latina: resistencia y proyecto alternativo*, Vol.II (pp. 98-102). México: UAM.
- Rodríguez Veltzé, Eduardo y Farit Rojas (2010). *Pensar este tiempo: pluralismo jurídico*. La paz: Condrad Adenauer.
- Rojas, Reinaldo (2011). *Venezuela: Fiesta, Imaginario Político y Nación*. Universidad Nacional Experimental de Yaracuy. San Felipe- Edo. Yaracuy.

- Ruiz, Carlos (1992). "Las teorías de la democracia y el concepto de lo político". *Revista de ciencia política*, 14(1-2): 5-21.
- Salas, Ricardo (2003). *Ética Intercultural*. (Ed) Lecturas del Pensamiento latinoamericano. Santiago: Ediciones UCSH.
- Salas, Ricardo y Juan Jorge Faundes (2017). Justicia e interculturalidad. Conflictos y desafíos jurídico-políticos en el Wallmapu (Chile). En M. Ledesma (coord.), *Justicia e Interculturalidad, análisis y pensamiento plural en América y Europa*. Lima: Centro de Estudios Constitucionales - Tribunal Constitucional del Perú.
- Santos, Boaventura de Sousa y José Luis Exeni (2012). *Justicia indígena plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia*. La Paz: Fundación Rosa de Luxemburg, Abya-Yala.
- Santos, Boaventura de Sousa y Agustín Grijalva (2012). *Justicia indígena plurinacionalidad e interculturalidad en Ecuador*. Quito: Fundación Rosa de Luxemburg, Abya-Yala.
- Serrano Suarez, Over (2015). "Un diálogo en torno a la crisis del positivismo jurídico y el resurgir del pluralismo jurídico". *Misión Jurídica Revista de Derecho y Ciencias Sociales*, 8, 171-187.
- Souza Neto, Cláudio Pereira y Daniel Sarmento (2013). *Direito Constitucional: Teoria, História E Métodos De Trabalho*. Belo Horizonte: Fórum.
- Torre Cuadrada García, Soledad (2010). *Los derechos de los pueblos indígenas en Venezuela*. Madrid: Editorial Biblioteca Nueva.
- Villanueva Flores, Rocío (2014). "Constitucionalismo, pluralismo jurídico y derechos de las mujeres indígenas". *Revista de Derecho Público*, 32: 1-28.
- Yrigoyen F., Raquel (2008). "Pluralismo jurídico, derecho indígena y jurisdicción especial en los países andinos". *Revista El Otro Derecho*, 30: 171-195.
- Yrigoyen F., Raquel (2012). *Pluralismo Jurídico y jurisdicción indígena en el horizonte del constitucionalismo indígena*. En H. Ahrens. *El Estado de derecho hoy en América Latina*. Libro en homenaje a Horst Schönbohm. Mexico: Colección Fundación Konrad Adenauer, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas. Recuperado de <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/3740-el-estado-de-derecho-hoy-en-america-latina-libro-en-homenaje-a-horst-schoenboh>.
- Zegada, María Teresa, Claudia Arce, Gabriela Canedo y Albert Quispe (2011). *Democracia de los márgenes: transformaciones en el campo político boliviano*. La Paz: CLACSO, Muela del Diablo.

DOCUMENTOS

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Recuperado de <http://www.mp.gob.ve/LEYES/constitucion/constitucion1.html>.

Arco Minero del Orinoco, crimen, corrupción y cianuro. Recuperado de <http://www.arcominerodelorinoco.com>.

Sobre el autor

FÁTIMA EL FAKIH RODRÍGUEZ es Abogada, graduada por la Universidad de los Andes, Mérida, Venezuela. Licenciada en Derecho, España. Magister Scientiae en Sociología Jurídica, por el Instituto Internacional de Sociología Jurídica (Oñati, España) y actualmente se encuentra en etapa de redacción y corrección de Tesis Doctoral: “Límites del pluralismo jurídico. Una revisión al caso de Venezuela: ¿Fractura o aporía?”, bajo la Tutoría del Dr. Marco Aparicio Wilhelmi, en el programa de Doctorado en Derecho, economía y empresas de la Universitat de Girona, España. Es profesora jubilada de la Escuela de Derecho, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad de Los Andes y se desempeña actualmente como profesora (part-time) del Departamento de Ciencias Jurídicas, en la Carrera de Derecho, de la Facultad de Ciencias Jurídicas, Económicas y Administrativas, Universidad Católica de Temuco. Correo electrónico: felfakih@educa.uct.cl

JUAN JORGE FAUNDES PEÑAFIEL es Académico Docente Investigador. Facultad de Derecho. Instituto de Investigación en Derecho, Universidad Autónoma de Temuco, Chile. Es licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Austral de Chile, Abogado en Chile por la Ex. Corte Suprema de Justicia, Doctor en procesos sociales y políticos y en América Latina, mención Ciencia Política, de la Escuela Latinoamericana de Estudios de Postgrado de la Universidad Artes y Ciencias Sociales (ARCIS), Santiago, Chile. Correo electrónico: juanjorgef@gmail.com

ARTÍCULO DE INVESTIGACIÓN

Free prior and informed consent in the Green Climate Fund: the implementation of a project in the Datém del Marañón, Peru¹

El derecho al consentimiento libre, previo e informado en el Fondo Verde para el Clima: el caso de la implementación de un proyecto en el Datém del Marañón, Perú

GIADA GIACOMINI

La Sapienza Università di Roma, Italia

ABSTRACT In the context of implementation of climate change adaptation and resilience projects, Indigenous communities' right to Free, Prior and Informed Consent (FPIC) is becoming a mandatory requirement. The present paper, after giving an overview of the requirement of FPIC in international law, addresses the issue of a climate resilience project financed by the Green Climate Fund (GCF) in Peru. Such project is being implemented in Indigenous territories in the Datém del Marañón region. At the time of approval by the GCF Board, the proposed project raised protests from Indigenous communities as they claimed they were not properly consulted before the disbursement of funding. This episode evidenced how the GCF needed to adopt an ad hoc policy to engage with Indigenous peoples respecting the FPIC requirement as prescribed by international law. The present paper demonstrates that the Indigenous Peoples Policy, adopted in February 2018 by the GCF, is an example of harmonization with international law requirements for FPIC such as those prescribed by the United Nations Declaration on Indigenous Peoples Rights. Finally, the paper aims at evidencing the challenge represented by the excessive state-centred structure of the GCF, which needs to be overcome to facilitate a true participatory dialogue with Indigenous peoples.

KEYWORDS Free prior and informed consent; Indigenous peoples; Green Climate Fund; climate policies.

1. Paper presented at the 2018 conference "Encuentro Multidisciplinar de Pueblos Indígenas".

RESUMEN En el contexto de la implementación de los proyectos de adaptación y mitigación del cambio climático, el respeto del derecho al consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas es un requerimiento fundamental. El presente artículo, después de haber dado una panorámica desde el punto de vista del derecho internacional sobre el derecho al consentimiento de los pueblos indígenas, se ocupa de las cuestiones generadas desde la implementación de un proyecto del Fondo Verde para el Clima en Perú. Este proyecto viene implementándose en territorios ancestrales indígenas en la región Datém del Marañón. Cuando fue aprobado por la Directiva del Fondo Verde, el proyecto causó unas protestas por parte de algunas organizaciones indígenas que lamentaron que el requerimiento del consentimiento libre, previo e informado no fue respetado de manera integral antes del otorgamiento de los fondos. Este acontecimiento subrayó la importancia de la adopción, por parte del Fondo Verde, de una política ad hoc sobre los derechos de los pueblos indígenas, en particular el derecho al consentimiento como prescrito por el Derecho internacional. El artículo demuestra que la Política de Pueblos Indígenas del Fondo Verde, adoptada en febrero 2018, es un ejemplo de armonización con el Derecho internacional, en particular con el derecho de los pueblos indígenas al consentimiento libre, previo e informado como prescrito en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Finalmente, este artículo tiene el objetivo de cuestionar los desafíos puestos por la estructura excesivamente estado-céntrica del Fondo Verde, que necesitaría superarse a fin de realizar un auténtico proceso participativo de los pueblos indígenas en la toma de decisiones.

PALABRAS CLAVE Consentimiento libre previo e informado; pueblos indígenas; Fondo Verde para el Clima; políticas climáticas.

Introduction

Indigenous peoples' right to express their FPIC is one of the most relevant legal requirements for extractive concessions in Indigenous territories, and for the implementation of environmental conservation and climate change initiatives.

This paper, which is part of a broader research project entitled *Indigenous peoples and climate change: addressing environmental injustice*, aims at awarding relevance to FPIC in climate change-related projects through the presentation of a case study concerning the GCF and its project in Peru. Consent-seeking procedures should indeed be put into practice not only in the case of resource exploitation concessions in ancestral lands, but also, for example, in the case of creation of protected areas that

would modify the conditions of Indigenous peoples' access to a certain territory and its natural resources. These kinds of projects might have a negative impact on Indigenous peoples' traditional livelihoods, undermining their right to food, water, housing and culture.

The methodology selected for this paper consists in the analysis of legal developments in international law on Indigenous peoples' rights, material gathered by NGOs witnessing Indigenous views on the topics and relevant publications regarding the GCF, including sources produced by the fund itself. This legal analytical approach involves a comparative study between the different sources aimed at evaluating the pertinence and harmonization of the GCF Indigenous Peoples Policy with current developments in international law regarding FPIC and with IPOs (Indigenous peoples organizations) requests. This analysis is fostered by the presentation of a case study, which evidences the critical points of the GCF's issues around the actualization of consultation procedures for its climate resilience projects in Peru.

Section one is dedicated to outlining the characteristics of Indigenous peoples' consent requirements prescribed by international law. This general legal framework is fundamental to understanding the problems revolving around the case study presented in section two. The Peruvian wetland project, approved in 2015, raised a series of critiques by IPOs claiming that consultations had not been carried out in an appropriate manner. This led to the creation of the Policy, the provisions of which are highly harmonized with highest international law standards discussed in section one. However, the paper will underline the necessity to move beyond the state-centred governance model typical of the GCF in order to facilitate proper engagement and contributions of Indigenous peoples in a multi-stakeholder engagement process.

Free Prior and Informed Consent in International Law

Indigenous peoples' right to FPIC has a pivotal role when applied to climate change and environmental conservation projects. This section explores the normative framework of FPIC, considered as a mean to rightfully engage with Indigenous peoples, providing a basis to understand the contents of the GCF Indigenous Peoples' Policy.

In the past decades, Indigenous peoples worldwide have been subject to violations of human rights in the name of development projects (Atapattu, Sumudu & Dawsonera, 2016). Such episodes could be easily repeated in the case of environmental conservation and climate change initiatives (Lewis, 2008) if not supported by an actual application and enforcement of international norms aimed at empowering Indigenous peoples within a framework of meaningful participation and decision-making power. However, FPIC, as explained later in the paper, is not aimed at granting a *tour court* veto power to Indigenous peoples. Rather, it entails a process of early-stage involvement of Indigenous peoples in decision-making with States and third-party

actors (Ahrén, 2016). By contrast, the case represented by the management of forests under the REDD (Reducing emission from deforestation and forest degradation in developing countries) and REDD+ (Reducing Emissions from Deforestation and Forest Degradation, including enhancement of forest carbon stocks, sustainable management of forests and conservation) programmes, implemented without seeking consent, constitutes an outstanding example of how conservation projects can have extremely negative impacts on Indigenous peoples and their traditional livelihoods. Preservation of forests and avoiding deforestation are indeed key elements of global climate change governance since they would contribute to the lowering of GHGs (Green House Gases) emissions deriving from forest degradation, which accounts for the 17 per cent of global emissions (IPCC, 2014).

Unfortunately, in certain cases governments have supposed that forcibly evicting Indigenous peoples from their ancestral lands was a key step to achieve forest conservation, such as in Kenya² and Uganda³ (Atapattu et al., 2016 and Vedeld et al. 2016). Forests are not only important for conservation and climate change reasons, but they are also fundamental for the enjoyment of numerous Indigenous peoples' human rights, including right to life, right to family life, right to property and also religious and cultural rights (Savaresi, 2012). Indigenous peoples' culture and livelihoods are deeply connected to the ancestral lands they have traditionally inhabited since time immemorial (Stevens, 1997). It is fundamental that their right to inhabit and enjoy those territories is protected, respected and fulfilled by governments and non-state entities.

REDD programmes have evidenced that conservation activities improperly implemented can damage Indigenous peoples rather than provide benefits (ISA, 2010). If we assume that Indigenous peoples are particularly related to their land and this relation is a unique form of interdependence, subsequently their territories should not be the object of negotiations: any activity that endangers this special connection should be considered an "attack to their ecological integrity" (Westra, 2008, p. 30). Thus, it is fundamental that climate governance instruments, among them the GCF, respect Indigenous peoples' rights through their active participation in the decision-making and implementation of FPIC. Involving peoples affected by the implementation of a

2. In January 2014, the government violently evicted Indigenous inhabitants from the Embobut forest in order to preserve biodiversity. See also: Kenya Forest Peoples Programme, available at <http://www.forestpeoples.org/en/topics/rights-land-natural-resources/news/2014/02/kenyan-government-s-forced-evictions-threaten-cult>, last accessed April 2019.

3. In Uganda, since the 1990s, the government evicted Indigenous peoples living in the area of Mount Elgon National Park in order to implement a reforestation project. See also: Vedeld P, Cavanagh C, Petursson JG, Nakakaawa C, Moll R, Sjaastad E. *The Political Economy of Conservation at Mount Elgon, Uganda: Between Local Deprivation, Regional Sustainability, and Global Public Goods*. *Conservat Soc* 2016;14, pp. 183-94.

development project should be considered mandatory, as required by international law instruments analysed further. The requirement for consent – and the respect for Indigenous peoples’ right to their land and resources, and their right to self-determination – should be the ultimate scope of such participatory involvement of affected communities. The tension between States’ interests for the development of the nation and Indigenous nations often gives rise to a legal and political dilemma, that necessarily has to be addressed through consultation and consent-seeking procedures in order to avoid the violation of Indigenous peoples’ human rights (Cittadino, 2019).

International human rights law and biodiversity law deliver guidance on how consent should be sought and obtained in cases where legislative or administrative measures would have an impact on Indigenous peoples’ rights, territory and resources. However, international law provides two different standards in this sense, namely consultation and FPIC. Understanding the difference between these two approaches and their legal underpinnings is fundamental to assure the maximum level of protection to Indigenous peoples’ rights. The highest standards for FPIC are enshrined in the UNDRIP (United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples), in the Convention on Biological Diversity and in the Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from their Utilization to the Convention on Biological Diversity. C169, conversely, offers a lower protection standard when it comes to consent.

UNDRIP is an instrument of soft law which supposedly has no binding power on its ratifying states, although it is the most referred text concerning Indigenous peoples’ rights (Hanna and Vanclay, 2013). Overall, the drafting process of the UNDRIP was unquestionably lengthy – it lasted more than 20 years - because of States’ concerns over important Indigenous rights that would have undermined the principle of territorial sovereignty – namely, the right to self-determination and the right to FPIC (Thornberry, 2002). Peru had a strong role in the drafting of the text, as it sponsored the revised declaration in 2006⁴. However, a counter initiative led by Namibia and other African states aimed at amending the final text requesting “time for further consultations thereon”⁵. At the time of the adoption, 143 countries voted in favour, including Peru, which was the first Latin American country that adopted a law on the right to consultation (Arévalo, 2019). Australia, New Zealand, Canada and the United States voted against also in virtue of the need for clarification around the FPIC requirement. Between 2009 and 2010 the opposing countries switched to a more open position and signed the UNDRIP, specifying that they did not considered

4. UN, Department of Social and Economic Affairs website: <https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/declaration-on-the-rights-of-indigenous-peoples.html>.

5. UN General Assembly, A/C.3/61/L.57/Rev.1, at <https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/declaration-on-the-rights-of-indigenous-peoples.html>.

it as a binding document but rather a useful instrument to set an “aspirational goal” (Hanna et al., 2013).

The self-determination element in the UNDRIP is highly relevant. The issues revolving around the right to self-determination have been extensively debated in the academic literature. In the years of UN decolonization projects and under the “blue water thesis”, the self-determination discourse was strictly linked to the right of a people that had been subject to colonization to constitute itself as a nation and as an independent state. After decolonization, Indigenous communities were not considered as “peoples” for the purposes of the right to self-determination, given the fact that the principle of territorial sovereignty could not be overridden. In fact, self-determination allowed for independence only for people whose territory is under the control of a foreign entity. The scope of the right to self-determination has progressively expanded in the following decades, shifting from a minimalist approach (self-determination intended as independence from the state, applied in the context of colonisation) to a maximalist approach. For this latter, self-determination is seen as an umbrella right, linked to the capacity of the full enjoyment of other fundamental human rights. For indigenous peoples, the right to self-determination means to be in control of their lives and their future, it means the right to fully and effectively participate in the political and civil life of their country and also the right not to be placed under coercion or subjugation (Anaya, 2004; Tobin, 2014; Xanthaki, 2007).

UNDRIP’s article 3 implies that the relative norm enshrined in the 1966 Human Rights Covenants (“all peoples have the right to self-determination”) is applicable to Indigenous peoples. Thus, interpretations of UNDRIP should be done in the light of this affirmation, which entails *jus cogens* and *erga omnes* obligations, although the non-binding nature of the document might diminish the legal meaning of its dispositions. However, it has been argued that the UNDRIP offers an ambiguous approach to the right to self-determination. It seems it refers only to the right to internal self-determination, since Article 46 is aimed at excluding any right of secession. This appears in contrast with the recognition of indigenous peoples as “peoples” as a right to secession would still subsist when self-determination cannot be assured (Tobin, 2014). For Indigenous peoples, self-determination is a right and a principle, which is relevant for the fair redress of the many historical injustices which they have been victim of, and it is also the prerequisite for the enjoyment of many fundamental rights (Anaya, 2004; Hannum, 1996; Thornberry, 2002; Xhantaki, 2005, 2007). In Indigenous peoples’ perspectives, FPIC is an instrument for the implementation of the right to self-determination, since it would allow participation and determination of their future and means of development, together with the respect of rights to lands, territories and natural resources (Doyle, 2015).

UNDRIP entitles Indigenous peoples with the right to FPIC drawing upon the circumstances for its requirement: relocation, impact on culture and intellectual property, adoption and implementation of legislative or administrative measures, exploitation of lands, territories and natural resources, disposal of hazardous waste, and development planning. In addition, UNDRIP orders States to provide reparations in case of damage or loss for any Indigenous peoples' intellectual, spiritual or material good in cases where consent had not been expressed.

The application of UNDRIP's FPIC standards in development and resource extraction has been prescribed by the UN Permanent Forum on Indigenous Issues⁶, by the REDD Programme (UN-REDD, 2013) and by Inter-American human rights system (De Casas, 2016). According to the UN Permanent Forum, Free is intended as "the absence of coercion, intimidation or manipulation. It also refers to a process that is self-directed by the community from whom consent is being sought, unencumbered by coercion, expectations or timelines that are externally imposed", while Prior means that "consent is sought sufficiently in advance of any authorization or commencement of activities, at the early stages of a development or investment plan, and not only when the need arises to obtain approval from the community", Informed denotes "the nature of the engagement and type of information that should be provided prior to seeking consent and also as part of the ongoing consent process", and, Consent, finally, "refers to the collective decision made by the rights-holders and reached through the customary decision-making processes of the affected Indigenous Peoples or communities" (FAO, 2016). UNDRIP's FPIC provisions have been subject to recommendations of the UN Human Rights bodies⁷, decisions of the Inter-American Human Rights system⁸ and also recommendations of the UN Special Rapporteur on the Rights of Indigenous Peoples (UN Commission on Human Rights, 2003).

Indigenous peoples' right to consent is also considered essential in biodiversity law, namely in the 1992 CBD and the 2010 Nagoya Protocol. The CBD addresses the vital importance of conserving worldwide biodiversity for economic and socially sustainable development, for the benefits of all humanity. Its preamble recognizes

6. UNPFII Recommendations database, at https://esa.un.org/unpfii/UNPFII_Recommendations_Database_list.asp?TargetPageNumber=1&action=Search&lang=&orderby=&dir=&PageSize=20&masterkey=&SearchField=AnyField&SearchOption=Contains&SearchFor=free+prior+informed+consent&PageSizeSelect=20.

7. See generally: UN Human Rights Committee: *Anni Äärelä y Jouni Näkkäljärvi v. Finlandia*, U.N. Doc. CCPR/C/73/D/779/1997 (2001); *Länsmann et al. v. Finlandia*, U.N. Doc. CCPR/C/52/D/511/1992 (1994); *Apirana Mahuika et al. v. Nueva Zelanda*, U.N. Doc. CCPR/C/70/D/547/1993 (2000); Committee on the Elimination of Racial Discrimination, Final Observation on Surinam, *cedr/C/64/CO/9*, 28 April 2004, par. 11-12; Decision 1 (67) on Surinam, *cedr/C/DEC/SUR/4*, November 2005; UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights Final Observation to Ecuador, par.12, 2004 and Final Observation to Colombia, par. 33, 2001.

8. See generally *Mayagna Awas Tingni v. Nicaragua* (2011); *Maya v. Belize* (2004); *Saramaka v. Suriname* (2007).

Indigenous peoples' close relationship with biological resources, acknowledging the role of traditional knowledge for conservation purposes. It expressly governs States' access to genetic resources after having obtained both PIC (Prior Informed Consent) and Mutually Agreed Terms (Tobin, 2013). The international regime for access to benefit sharing of genetic resources includes the establishment of minimum procedural requirements for PIC (Teran, 2016). There are two main reasons why consent is essential when accessing traditional knowledge on genetic resources: the first draws upon consideration of monetary advantages (Kate and Laird, 1999) and respect for Indigenous peoples' self-determination rights to the pursuit of economic and cultural development; the second regards the respect for the fairness principle outlined in the CBD, which requires permission from owners and benefit-sharing arrangements (Schroeder, 2009). To meet such requirements, Indigenous views and claims on access to benefit sharing and consent were integrated in various CBD implementation guidelines⁹.

The Nagoya Protocol establishes specific PIC standards although its minimum procedural requirements leave considerable discretionary power to States: Parties have to specify in their domestic legislation how to apply PIC providing a transparent written decision by the competent national authority. It seems that States' procedural requirements will vary significantly from one national legislation to another. Nevertheless, the Protocol requires the full and effective participation of the interested communities while ensuring appropriate consideration of their customary laws (Morgera and Tsioumani, 2015).

Finally, consultation "with the objective of achieving agreement or consent" is prescribed by C169. Differently from the previous ILO (International Labour Organization) instrument dedicated to Indigenous peoples, the Convention n. 107 (1959), which established that native communities could be removed from their ancestral lands "in the interest of national economic development", C169 provides quite strong provisions in relation to participatory rights of Indigenous peoples. They should be consulted in good faith for matters directly affecting them, such as the adoption of legislative and administrative measures, the formulation, application and evaluation of national development programs and the authorization to any exploration or exploitation concession about natural resources in Indigenous territories.

However, the consultation procedures envisaged in C169 suggest a more truncated approach compared to FPIC (Doyle, 2015). In contrast, consent is a stronger concept which might imply that an Indigenous group should be able to veto a project, when it has the potential to affect fundamental human rights, resulting in an actual empowerment of Indigenous communities. This strong interpretation of consent was

9. 2002 Bonn Guidelines, 2004 Ake:kon Guidelines, 2011 Tkarihwaieri Code of Ethical Conduct, 2016 Mo'otz Guidelines.

somehow suggested by the same States that objected some of the provisions contained in C169 and UNDRIP, namely New Zealand, Canada, Australia and US. Their joint observations submitted to the UNPFII and to the UN Human Rights Council, evidenced their opposition to an “absolute right” to FPIC, which would enable Indigenous peoples to hold an exclusive veto right that would not be in a compatible position with democratic values¹⁰.

In order to clarify this aspect, ILO in 2013 published the Handbook *Understanding the Indigenous and Tribal Peoples Convention*, where it affirmed that Indigenous peoples must be vested with the right to be consulted without providing them with veto power: certainly, imbuing Indigenous peoples with the right to say no would likely constitute a menace for corporations, governments and other entities interested in implementing projects in Indigenous territories, restraining possibilities for new endeavours (ILO, 2013). Notwithstanding this clarification, C169 has been ratified by 23 States only, the great majority from the South American region¹¹.

The nonappearance of a substantive consent requirement relates directly to the great weakness of C169: the absence of any reference to Indigenous peoples’ right to self-determination. C169 falls short when it comes to the actual empowerment of Indigenous peoples and their autonomy in decision-making procedures, as any of their decisions could be easily re-interpreted and adapted to the State’s considerations. In fact, it has been argued that C169 did not meet the expectations and claims of Indigenous peoples and it has failed in properly addressing the protection of Indigenous peoples’ rights (Niezen, 2003). On the contrary, a self-determined right to FPIC is the appropriate means by which Indigenous peoples accord their consent to measures impacting them, enabling them to compete on equal terms with powerful actors such as States and corporations (Szablowski, 2010).

The application of the highest standards of protection for Indigenous peoples, which include FPIC as interpreted in the UNDRIP, should rightfully be adopted by those governmental entities that aim at implementing conservation and climate change projects in native lands. The GCF project in Peru and the subsequent adop

10. Statement of Peter Vaughn to the UNPFII, Representative of Australia, on behalf of Australia, New Zealand and the US, on FPIC, 22 May 2006, New Zealand Ministry of Foreign Affairs and Trade, at www.austliianun.org/unny/soc_220506.html, and Note verbale dated 2 August 2006 from the Permanent Mission of Australia to the United Nations Office at Geneva addressed to the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, UN Doc. A/HRC/2G/1, 24 August 2006; US Department of State, announcement of US support for the United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, 16 Dec. 2010, at www.state.gov/documents/organization/153223; International Labour Conference Proceedings, 75th Session (1988) at <https://www.ilo.org/global/standards/subjects-covered-by-international-labour-standards/indigenous-and-tribal-peoples/lang--en/index.htm>, last accessed May 2020.

11. ILO C169 Ratification status, https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:11310:0::NO:11310:P11310_INSTRUMENT_ID:312314:NO.

tion of the Policy constitute an example of how the provisions of international law can be harmonized within climate change governance.

The Green Climate Fund and the right to FPIC: lessons from the Peruvian Case

The GCF was established in 2010 by the United Nations Framework Convention on Climate Change to disburse funds for the implementation of low emission and climate resilient projects developed by public and private sectors mainly in developing countries. The GCF was created during the 16th meeting of the COP in Cancun, Mexico, and it was envisaged to spend half of its fund for adaptation projects, half of which on Least Developed Countries, African states and Small Islands Developing States, and the other half on mitigation measures. The funding target was set to reach US\$100 billion by 2020 and the first proposals were approved at the Board Meeting in Zambia in November 2015. At the moment of writing, the Fund has disbursed a total of \$12.6 billion spread among 76 projects¹².

The GCF provides financial funding in terms of loans, grants, equity or guarantees to its AEs (Accredited Entity) which are responsible for implementing projects. It also pursues a country-ownership policy, which means that it recognizes the need to ensure that developing country partners exercise ownership of climate change funding and integrate it within their own national action plans¹³. In order to do so, countries appoint a NDA (National Designed Authority) which must interface between their government and GCF and approve its activities within the country, ensuring that GCF operates in harmony with existing national policy. This country-ownership approach has raised a series of critiques by IPOs that are considered later on in the paper.

The GCF projects are very relevant to Indigenous peoples since climate change adaptation and mitigation plans might have an impact on ancestral lands and Indigenous peoples' fundamental rights, like in the case of REDD. Moreover, Indigenous peoples are highly vulnerable to the effects of climate change, since the increase in the global temperature, extreme weather events and desertification are likely to impact their traditionally inhabited territories, resulting in an alteration of their livelihoods and customary lifestyle (Maldonado et al., 2014). For these reasons, Indigenous peoples might be involved in many GCF projects as direct beneficiaries, whereas such initiatives are aimed at reducing the impact of climate change on vulnerable communities.

But Indigenous peoples are not to be considered mere victims of climate change effects, as their traditional ecological knowledge could be useful in adaptation stra

12. GCF Portfolio, at: <https://www.greenclimate.fund/sectors>.

13. GCF Guidelines for enhanced country ownership and country drivenness, at <https://www.greenclimate.fund/document/guidelines-enhanced-country-ownership-and-country-drivenness>.

tegies, as recognized in the Paris Agreement in Article 7 (2015) and in the Cancun Agreement, part II, para. 12. (2010). Contributions of Indigenous peoples to GCF projects and respect of their rights are a matter of crucial importance: they should be supported and protected as owners of valuable traditional knowledge in relation to climate change adaptation and sustainable resource management. Then, FPIC (Free Prior and Informed Consent) should be regarded as an essential safeguard to achieve not only consent, but also inclusion of Indigenous peoples in climate governance through the creation of a multi-stakeholder dialogue that fosters respect of their right to freely determine their future.

Before the adoption of the Policy in February 2018, the GCF had been disbursing huge amounts of money without the necessary safeguards and rules prescribing a full engagement with Indigenous peoples through consent-seeking procedures. This lack of appropriate rules could have led the GCF to becoming just another multilateral agency implementing projects that could impact on Indigenous communities negatively, without respecting their right to FPIC as prescribed by international human rights instruments (Tebtebba, 2017). For example, it should be avoided to follow the instances of the 2004 World Bank's Operational Policy 4.10, which has recently been replaced by the 2018 Environmental and Social Framework. The OP represented the application of a lower standard of FPIC, defined as FPICon (Free prior and informed consultation) (MacKay, 2005). This last was defined by the WBG (World Bank Group) as "free prior and informed consultation resulting in broad community support". In previous negotiations, Indigenous peoples had demanded the establishment of their right to FPIC, expressing serious concern for its lack in the OP draft, but their proposals were not included in the outcome (WBG, 2002).

The GCF Wetland project in Peru, which was the first-ever to be approved by the Board, provides interesting insights about the issue of FPIC in relation to Indigenous peoples and the implementation of climate change adaptation projects. Peru's territory is characterized by its highly diversified Indigenous groups inhabiting different provinces. There are 4 million Indigenous peoples in Peru, who are comprised of 55 groups speaking 47 languages. 83 percent are Quechua, 10.9 percent Aymara, 1.6 percent Ashaninka, and 4 percent belong to Amazonian Indigenous peoples, including Yanesha and Ashaninka¹⁴.

The AE chosen by the government is PROFONANPE (Peruvian Trust Fund for National Parks and Protected Areas), a NGO of public interest, specialized in raising and managing financial resources aimed at implementing projects that contribute to

14. International Work Group for Indigenous Affairs website: <https://www.iwgia.org/en/peru.html>.

biodiversity conservation, mitigation and adaptation to climate change¹⁵. Their proposal regarded wetland management with the participation of Indigenous peoples in the province of Loreto in the eastern Amazon region and it is considered the first GCF project relevant to Indigenous communities¹⁶. The Indigenous groups involved are members of the Achuar, Achuar, Awajún, Chapra, Kandozi, Quechua, Wampis and Shawi communities, each characterized as having its own territory, culture and language. The project constitutes an important case study in relation to the need for the GCF to develop strong monitoring, compliance and grievance mechanisms in relation to the respect of Indigenous peoples' rights and FPIC as provided by international human rights instruments such as the UNDRIP. The project aims at reducing deforestation and carbon emissions in the Datém del Marañón region, through work with local governments and 120 communities. It also has the objective of strengthening existing protected areas while creating new ones, together with support strategies for developing land use plans and ecological zoning. Thus, the project is implemented in an area which is home to several Indigenous communities and it clearly will have impacts on their access to land and resources: for this it should have rightfully been subject to prior consultation (Tebtebba, 2017). Indeed, it raised a series of immediate questions about its consistency with the obligation of the GCF and the State toward Indigenous peoples (Tebtebba, 2017).

These concerns on the consultation procedures were raised by various NGOs, among them AIDSESEP (Interethnic Association for the Development of the Peruvian Rainforest) and FENAP (Council of the Federation of Achuar Nationality in Peru). The first wrote a letter to the GCF in June 2015, expressing their general opposition to PROFONANPE, as a recipient of funds. AIDSESEP argued that PROFONANPE, in past experiences, had not complied with Indigenous peoples claims since it focused mainly on the conservation of natural parks (AIDSESEP, 2015). Also, it contended that actions aimed at the conservation of forests in Indigenous territories should be implemented by an Indigenous-lead organization and, therefore, PROFONANPE was not the ideal candidate for such a task. In the same period, FENAP rejected the invitation by PROFONANPE to attend a meeting in the Achuar territory, since they traditionally disallowed any project which was in contrast with their "Plan de Vida", which refers to the Achuar aspirations to their "collective rights to own, manage and control an integral territory" (Tebtebba, 2017). FENAP also stated that it disagreed with any project that could undermine Indigenous rights or imply the State's control over native resources (FPP and Tebtebba, 2015).

15. PROFONANPE website: <http://www.profonanpe.org.pe/en/fvc/the-green-climate-fund>.

16. Building the resilience of wetlands in the province of Datem del Marañón, Peru, <https://www.greenclimate.fund/document/building-resilience-wetlands-province-datem-del-mara-n-peru>.

In addition, the project raised a series of claims regarding the respect of consultation procedures and Indigenous peoples' participatory rights. PROFONANPE declared that it had the support from all affected communities and organizations. But there was no clear evidence that they had discussed with affected communities the details of the project and its potential impacts (Tebtebba, 2017). Effective compliance with FPIC requirements was considered questionable in this case (as a matter of fact, the proposal was made available only in English, making it difficult to understand for native communities). It seemed that there was no evidence that the full scope and nature of the project, together with its positive and negative impacts, had been explained to native communities or their consent obtained. But, according to the report of the Independent Technical Advisory Panel of the GCF, PROFONANPE had consulted with 80 communities and 21 organizations. However, these consultations were realized in only two weeks and it seemed there were inconsistencies with the real number of communities consulted, while other concerns regarded the lack of grievance mechanisms and institutional role for the Indigenous peoples involved (Tebtebba, 2017).

During the 2015 Zambia meeting the project was eventually approved, even though attending NGOs and IPOs argued that Indigenous peoples had to give their FPIC before implementation¹⁷. The Secretariat stressed that,

“extensive consultation had been conducted by the AE, that the letter referred to a different project, and showed evidence of a letter submitted by that organization [PROFONANPE] clarifying this point. The representative also explained the inclusive consultation process undertaken by Profonanpe. It further argued that the documentation provided was sufficient to understand that meaningful consultations had been carried out with Indigenous peoples affected. [...] they noted strong general support and that the concerns raised about the consultation process had been well answered but warranted clearer explanation in the proposal.”

However, arguably this position was in contrast with the highest human rights standards and best practices requiring that all affected communities are consulted, with appropriate timing and on the basis of full information and in a culturally appropriate manner. NGOs are obliged, as any other entity is, to comply with GCF Interim Standards that reflect international human rights norms including FPIC¹⁷. This means that PROFONANPE, as an entity receiving funding from the GFC, is required to respect FPIC requirements in implementing its project. The very fact that the Secretariat

17. GCF Interim environmental and social safeguards of the Fund (Performance standards of the International Finance Corporation), at <https://www.greenclimate.fund/document/interim-environmental-and-social-safeguards-fund-performance-standards-international>.

did not insist and verify the accomplishment of this requirement was the symptom of an urgent need for the GCF to adopt an *ad hoc* policy to ensure full respect of Indigenous peoples' rights.

Moreover, in Peru the level of recognition and engagement with Indigenous peoples had been problematic in the past, especially regarding FPIC and participatory rights (Salmón, 2013). Following the dramatic events of the Bagua massacre in 2009, the Peruvian Consultation Law was promulgated in 2011. In fact, even though Peru had ratified C169 (Indigenous and Tribal Peoples Convention, 1989, No. 169) in 1994, many obstacles persisted in the realization in practice of the right to consultation (Bustamante Rivera, 2015). The law, in article 2, established that the State only is the entity obliged to consult with Indigenous peoples before the implementation of any legislative or administrative measure that directly affects Indigenous peoples. However, the implementation of the consultation law has not been a straightforward process, for example for issues concerning the creation of the database of Indigenous communities to be consulted and for challenges relating to the non-acceptance of the Consultation Law by influential Indigenous organizations (Sanborn and Paredes, 2015).

In addition, according to the report *The Green Climate Fund Readiness and Indigenous Peoples* (Martone, 2017) it emerged that the institutional framework for the implementation of GCF projects in Peru was still incomplete. At that time, MINAM (Peruvian Ministry of Environment), the former NDA, adopted the Green Growth document that envisages engagement with the GCF only for private sector projects without taking into consideration Indigenous peoples. Similarly, the current NDA, the MEF (Peruvian Ministry of Finance), has not adopted any engagement policy concerning native communities. It must be noted that the ministries Indigenous peoples have dialogue with – such as the Ministry of Culture – are not relevant for GCF projects since they are not competent on financial matters. During a workshop held by CHIRAPAQ (Peruvian Indigenous Cultural Centre), IPOs argued for the need for the MEF to adopt intercultural approaches to finance policies. Native communities also criticised the excessive state-centred design of GCF programs and their bias toward the private sector, with the risk of implementing projects in the absence of effective guarantees on Indigenous peoples' rights (Martone, 2017).

The case of the PROFONANPE project has demonstrated how the GCF Secretariat did not understand comprehensively the operative implications of FPIC and the relative issues concerning participatory rights for Indigenous peoples affected by the project. The way the IE conducted the consultations fuelled conflicts among IPOs, highlighting the need to clarify the nature and effectiveness of stake-holder consultation processes. But, eventually, it provided an opportunity for the GCF to develop and adopt rigorous environmental and social safeguards together with an *ad hoc* policy specifically aimed at the protection of Indigenous peoples' rights, where FPIC is one of the leading principles.

The GCF Indigenous Peoples Policy

As demonstrated with the analysis of the main issues that emerged with the implementation of the PROFONANPE project in Peru, the need for the adoption of an Indigenous peoples' policy in the GCF was urgent especially in terms of compliance with FPIC requirements.

IPOs accredited with the GCF stated their claims in a letter to the Board in June 2016 (FPP, 2015). They argued that the development and adoption of the policy was urgent, and it had to be done in line with the highest human rights standards existing in international law. Also, they expressed concern that the provisions of the Fund Interim Performance Standards did not offer an adequate system of safeguard for Indigenous peoples. The Standards did not provide an integral FPIC requirement and lacked consideration of the positive contributions Indigenous peoples could offer in adaptation and mitigation strategies. According to the IPOs, the GCF had to recognize the importance of the link between the recognition of Indigenous peoples' rights to land, territories and resources and the effective conservation of forests, in order to ensure a mitigation action: securing land rights is not only crucial for the survival of Indigenous populations, but also fosters the sustainable reduction of emissions and climate change mitigation. In order to do so, "effective and high-level safeguards need to be accompanied by a robust Indigenous Peoples' Policy that not only spell out the 'preconditions,' such as the recognition and respect of the rights to land, territories and resource, but also the positive actions and enablers to ensure that Indigenous peoples' contribution by means of traditional knowledge and livelihoods, including upholding and advancing the status and rights of Indigenous women, is fully respected and ensured" (FPP, 2015).

The subsequent letter to the Board dated November 2016 reiterated the urgency of the adoption of an Indigenous peoples' policy and called explicitly for adherence to the highest existing standards for FPIC and also that "it should be meant as an iterative process whereby consent is sought and obtained at every stage and at all levels (local to global) of a project cycle. Full and effective participation, engagement and representation of Indigenous peoples [...] must be ensured at all stages of GCF activities". In order to achieve such inclusive governance, it would be necessary to appoint an Indigenous Peoples' Advisory Body, together with the provision of tailored oversight and consultative mechanisms. The Indigenous representatives of affected communities should also have the possibility to address directly the Secretariat, the Board and the Independent Redress Mechanism.

The Policy¹⁸ was eventually adopted in the Meeting of the Board in February 2018, together with the Environmental and Social Management System¹⁹. The Policy recognizes the role of Indigenous peoples' contribution to climate change adaptation and mitigation, and therefore calls for their engagement in the design, development and implementation of the strategies and activities to be financed by GCF, while respecting their rights. It also states that the contents of the Policy had been guided by principles enshrined in main international law instruments. It could be considered one of the most advanced tools regarding FPIC as it recognizes the importance of consent-seeking procedures and Indigenous peoples' participatory rights.

The scope applies to private and public entities, to approved GCF-financed activities to the extent reasonably possible, where Indigenous peoples are present in, have, or had a collective attachment or right to areas where such activities will be implemented. The Policy applies regardless of negative or positive effects on Indigenous peoples and the application will not be limited by the absence of their legal recognition or identification by a State.

The Policy is based on a total of eight Guiding Principles that must be applied on existing and proposed activities:

- i) Develop and implement FPIC;
- ii) Respect the rights of Indigenous peoples to their lands, territories and resources;
- iii) Recognize key international human rights;
- iv) Respect the right of Indigenous peoples under voluntary isolation;
- v) Recognize the role of traditional knowledge and traditional livelihood systems;
- vi) Enhance the capacity of Indigenous peoples' claims within GCF;
- vii) Facilitate access to GCF resources for Indigenous peoples;
- viii) Respecting the system of self-government.

In the Policy, the GCF has given its own definition of FPIC, the "key purpose", which is considered as an

"iterative process, requiring Indigenous peoples' consent before a proposal for GCF financing is considered by the Board, on the basis of their own independent deliberations and decision-making process, based on adequate information to be provided in a timely manner, in a culturally appropriate manner, in a local language that is understood by them, and through a process of transparent and inclusive consultations, including with women and youth, and free of coercion or intimidation. Free, prior and informed consent does not require unanimity and may be achieved even when indi

18. GCF Indigenous peoples policy, at <https://www.greenclimate.fund/projects/safeguards/ip>.

19. GCF Indigenous peoples policy, at <https://www.greenclimate.fund/projects/safeguards/ip>.

viduals or groups within or among affected Indigenous peoples explicitly disagree”.

This last requirement is harmonized with the highest international law standards, making the Policy a unique instrument for the protection of Indigenous rights. However, it can be noted that the last part of the requirement necessitates a careful application, as it seems that the consent of a majority is enough to proceed with a project even though other marginalized people might have not agreed. Thus, the Policy, as a general framework, does not address issues of internal diversity, imbalances of power and issues on under-representation that might arise in consultation procedures. It looks like such aspects should be addressed on an *ad hoc* basis, whereas the GCF will have to ensure that risk is adequately managed and that AEs fulfil obligations under the GCF Policies, as well as a system of management that guarantees that FPIC is properly sought together with a clear identification and assessment of the risks associated to the project. If this does not happen the GCF will have to work with the AE to ensure that they fulfil this requirement, but if the AE fail, then the GCF can even consider taking legal measures in accordance to the agreement it previously concluded has with the entity. According to the Accreditation Master Agreement, in case of a registered lack of compliance the AE will have to notify the Fund and take action to ensure compliance. If this is not happening, the Fund’s Secretariat can consider downgrading, suspension or revocation of accreditation²⁰.

On a positive note, it can be remarked that third parties are subject to a certain amount of conditionality in the approval of their projects, in the sense that the financing is disbursed only when AE meet specific requirements, among them FPIC: as established in the Policy, GCF is responsible for “recommending to the Board for financing only those proposed activities with free, prior and informed consent and satisfactory approaches to managing risks and impacts, consistent with this Policy” and for requiring any gaps or weaknesses to be addressed properly before project approval. This obligation is also reiterated in the section “Overview of roles and responsibilities of the accredited entities”.

Turning to the circumstances requiring FPIC, they are comprehensive of the main impacts that could affect Indigenous peoples in the implementation of GCF-financed projects. The first circumstance applies to impacts on lands and natural resources subject to traditional ownership or under customary use or occupation. The Policy aims at securing Indigenous peoples legal rights to their ancestral lands, through the preparation of a plan to “to ensure the legal recognition of such property rights in accordance with applicable law and obligations of the state”. This provision is very

20. GCF Accreditation Master Agreement, at <https://www.greenclimate.fund/document/accreditation-master-agreement>.

meaningful since States might be reluctant in recognizing Indigenous peoples' ownership to territories and natural resources, especially when such ownership is characterized by informal and collective property rights. Also, the GCF called on the accredited entities to seek FPIC when the activities proposed will impact natural resources or land subject to traditional ownership.

The second circumstance requiring FPIC concerns the relocation of Indigenous peoples from lands and resources subject to traditional ownership or under customary use or occupation. GCF will not consider projects that would result in the resettlement of Indigenous peoples, with the exception of some particular circumstances pointed out in section 61. When resettlement or displacement is unavoidable to achieve the programme objective, there are some criteria to be followed, among which: FPIC must be obtained, there must be an authorization by national law, full and fair compensation and rehabilitation as well as right of return, if applicable, must be ensured.

Finally, FPIC must be obtained where the proposed activities may potentially impact cultural heritage, which includes natural areas with cultural/spiritual value and non-physical expressions of culture. When significant impacts on cultural heritage are unavoidable, the AEs will seek to obtain FPIC from the affected communities, informing them in a culturally appropriate manner and through means that ensure the full understanding of the project about their rights, scope and nature of the proposed activity and the potential consequences for such development.

The Policy can be considered innovative since it sets specific grievance redress mechanism standards for Indigenous peoples' complaints. The GRM (Grievance Redress Mechanism) could work as a safeguard to enforce the right to FPIC and to report and solve problems raised by the implementation of any project. IPOs (Indigenous People Organization) for the establishment of an Independent Redress Mechanism in order to ensure compliance, accountability and quality of GCF project and programs²¹. In answering their request, the current GRMs will be established for any GCF-financed activity, at the project level to address Indigenous peoples' related concerns. GRMs will be designed in consultation with Indigenous peoples, facilitating "the resolution of grievances promptly through an accessible, fair, transparent and constructive process", and they will be proportionate to the nature and scale of potential risks and impacts of the activity.

The Policy and its acknowledgement of the importance of FPIC might constitute the basis, at least partially, for the resolution of the country-ownership problem, intended as a high level of discretion for States and NDAs when deciding upon the

21. FPP, Indigenous peoples submissions to the TOR of IRM, [http://www.forestpeoples.org/sites/default/files/news/2017/01/Indigenous Peoples Submission on the TOR of IRM_final.pdf](http://www.forestpeoples.org/sites/default/files/news/2017/01/Indigenous%20Peoples%20Submission%20on%20the%20TOR%20of%20IRM_final.pdf), last accessed May 2020.

implementation of projects and relative consultation procedures. Country-ownership and country-driven approach are core principles of the fund and they have been criticized as exclusively state-centred, whereas the NDAs or focal points are the entities in charge of recommending funding proposals to the Board. It is then the task of governments to ensure full consultation with stakeholders and the full implementation of GCF safeguards. For this reason, several IPOs have criticized the country-ownership approach, because it does not guarantee the effective participation of Indigenous peoples²². IPOs denounced the risk that if only governments and their AEs (and not Indigenous representatives) would be responsible to ensure that Indigenous peoples had been effectively consulted, this would result in non-compliance with highest international human rights standards. They called on the GCF to discard the country-ownership approach, in favour of a new governance model which takes into account Indigenous views in the multi-stakeholder engagements and in which Indigenous peoples' customary law and legal pluralism is truly recognised as having the same importance as the country's AE²³.

The Policy can be considered a first, meaningful step in addressing claims raised by IPOs, whereas before its adoption, the procedures to verify that Indigenous peoples were fully and effectively consulted were left to the discretion of the NDAs. The binding requirements established in the Policy regarding FPIC and the recognition of the positive contributions of Indigenous peoples' traditional knowledge in the struggle against climate change, denote a new course to be followed by States, NDAs and AEs, where Indigenous peoples must be engaged as bearers of rights and interests. The Policy can be considered a good example in terms of harmonization with UNDRIP's provisions. It also represents a positive contribution to the emergence of a new body of financial regulation which takes into due consideration the impacts on Indigenous peoples of development projects and empowers them with meaningful participatory rights and decisional power. In fact, the Policy reads: "When the FPIC of Indigenous peoples cannot be ascertained, the aspects of the project relevant to those Indigenous peoples for which the FPIC cannot be ascertained will not be processed further. Where GCF has made the decision to continue processing the project [...] the accredited

22. "[...] ensuring 'country ownership' would be the sole task of NDAs or focal points, notably governments that in many cases do not even recognize our existence as Indigenous peoples and our rights as defined by international standards and instruments. It would be up to governments and implementing agencies to ensure the full consultation with stakeholders at various levels [...]"; in Tebtebba Foundation, Forest Peoples Programme, Letter to the Green Climate Fund Board, 22nd October 2015.

23. 24. International Biodiversity law provides with outstanding practices in this sense - the "community protocols". These contracts aim at incorporating customary law and rules for conducting research, enabling indigenous peoples themselves to define their own conditions for FPIC Cittadino (2019).

entity will ensure that no adverse impacts result on such indigenous peoples during the implementation of the project”.

Even if the outlined consent-seeking procedures might be limited to the GCF projects, they could still be relevant for the creation of best practices and for the effectiveness and enforcement of FPIC in countries characterized by high rates of socio-environmental conflicts. The Policy can be considered functional to achieve better inclusion of Indigenous peoples in decision-making regarding mitigation and adaptation projects, and a way to ensure their awareness in terms of the consequences, positive and negative, of the implementation of such programs in their territories.

Conclusions

Indigenous peoples are relevant stakeholders in climate change resilience and adaptation initiatives, since they are not only victims of the effects of climate change, but also important contributors to adaptation strategies thanks to their traditional knowledge. FPIC has a fundamental role in the implementation of environmental and climate change projects. The non-compliance with FPIC provisions, as demonstrated by the problems caused by REDD and REDD+, may lead to serious violations of Indigenous peoples' rights.

The case study presented – the GCF project in the Datém region in Peru – has raised a series of critiques by IPOs regarding the lack of compliance with the FPIC provisions enshrined in international law instruments. The Policy came as an answer to Indigenous peoples' claims, in particular regarding issues of participation, inclusion in the development of the project and the right to FPIC. The consent procedures and the inclusive participation of Indigenous peoples are indeed key elements of the policy, which aims at establishing a continued and iterative dialogue with Indigenous representatives at the early stages of project drafting. The Policy goes beyond the prescription of international law, for example in applying the principle of conditionality to the disclosure of any funding by the GCF, in the sense that such disbursement is given only if affected Indigenous communities have expressed their approval to the implementation of projects. The policy also considers the importance of intercultural dialogue with Indigenous groups, which means that the information should be disclosed in a timely appropriate manner and in a language that is fully understood by the Indigenous peoples involved. Thus, FPIC does not only imply obtaining consent, but relates to the institution of an inclusive dialogue and the establishment of participation procedures that enable Indigenous peoples to actively decide their destiny.

However, authentic participation of Indigenous peoples requires the resolution of State-centred governance that characterise the GCF and other financial mechanisms alike. Indigenous authorities and customary law should be recognised as having equal dignity and importance as governmental bodies – and this is particularly true in the

Peruvian case, where the Ministry of Finance, as NDA, does not have an Indigenous peoples engagement policy itself.

The acknowledgment of FPIC along with other substantive participatory rights would lead to a possible paradigm shift from the consideration of Indigenous peoples as mere objects of law to their recognition as active subjects in the drafting of policies and at the early stages of project design. In this light, FPIC should be considered essential in re-shaping the existing power relations and asymmetries between Indigenous groups, states and private entities: conducting negotiations and consultation without providing communities with a substantive FPIC right would crystallize such imbalances and leave Indigenous peoples without real power to influence decision-making processes. Therefore, granting Indigenous peoples right to FPIC - also intended as an iterative process of dialogue - is one of the powerful tools to achieve actual inclusion at the national and international level.

References

- Ahrén, Mattias (2016). *Indigenous Peoples' Status in the International Legal System*. Oxford University Press. Retrieved from <https://www.oxfordscholarship.com/view/10.1093/acprof:oso/9780198778196.001.0001/acprof-9780198778196>.
- AIEDESEP (2015). «Fondos climáticos deben implementarse de forma intercultural y directa con PP.II – Caso Fondo Verde del Clima», at <http://www.aidesep.org.pe/noticias/fondos-climaticos-deben-implementarse-de-forma-intercultural-y-directa-con-ppii-caso-fondo>.
- Anaya S., James (2004). *Indigenous peoples in international law*. New York: Oxford University Press.
- Arévalo, Amelia (2019). «A critical evaluation of the domestic standards of the right to prior consultation under the UNDRIP: lessons from the Peruvian case» *The International Journal of Human Rights*, 23, 1-15. doi: 10.1080/13642987.2018.1562914.
- Sumudu, Atapattu (2015). *Human Rights Approaches to Climate Change: Challenges and Opportunities* (Routledge Research in International Environmental Law). Taylor and Francis.
- Bustamante, Gonzalo (2015). «The Right to Consultation and Free, Prior and Informed Consent in Latin America: The Governmentality of the Extraction of Natural Resources», *Revue Québécoise de droit international, hors-série mars 2015* (pp. 179-197). *L'État de droit en Amérique latine et au Canada*.
- Cittadino, Federica (2019). *Incorporating Indigenous Rights in the International Regime on Biodiversity Protection*. Leiden, The Netherlands: Brill | Nijhoff. doi: <https://doi.org/10.1163/9789004364400>.

- De Casas, Ignacio (2016). «The corporate responsibility to respect consultation rights in the Americas. How the Inter-American System can better promote Free, Prior and Informed Consent». International Conference Human Rights in the Extractive Industries: Conflicts and Regulatory Response.
- Doyle, Cathal (2015). *Indigenous Peoples, Title to Territories, Rights and Resources*, Routledge.
- FAO (2016). *Free Prior and Informed Consent An Indigenous peoples' right and a good practice for local communities*, United Nations, at <http://www.fao.org/3/a-i6190e.pdf>.
- Forest People Programme, Tebtebba (2015). *The green climate fund and free, prior and informed consent and a call for the adoption of an indigenous peoples' policy: The Lessons from a Wetland Project in Peru*, FPP, Tebtebba.
- Hanna, Philippe & Frank Vanclay (2013). «Human rights, Indigenous peoples and the concept of Free, Prior and Informed Consent». *Impact Assessment & Project Appraisal*, 31(2), 146-157. doi: [https://doi.org/\(...\)14615517.2013.780373](https://doi.org/(...)14615517.2013.780373).
- Hannum, Hurst (1996). «Self-determination in the Post-Colonial Era» in Clark, Donald & Williamson, Robert (Eds) *Self-Determination: International Perspectives*, Palgrave & Macmillan, UK.
- International Labour Organization (2013). *Understanding the Indigenous and Tribal Peoples Convention, 1989 (No. 169) HANDBOOK for ILO Tripartite Constituents*, International Labour Office, Geneva.
- Instituto Socioambiental and Forest Trends (2010). *Avoided Deforestation (REDD) and Indigenous Peoples: experiences, challenges and opportunities in the Amazon context*, ISA and Forest Trends.
- Intergovernmental Panel on Climate Change (2014) *Climate Change 2014: Synthesis Report. Contribution of Working Groups I, II and III to the Fifth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change* [Core Writing Team, R.K. Pachauri and L.A. Meyer (eds.)]. IPCC, Geneva, Switzerland.
- Kate, Kerry ten & Sarah Laird (1999). *The commercial use of biodiversity: access to genetic resources and benefit-sharing*. Earthscan, London.
- Lewis, Bridget (2008). «Climate change and human rights perspectives on environmental and Indigenous rights». *Journal of the Australasian Law Teachers Association*, 153-161.
- MacKay, Fergus (2005). «The Draft World Bank Operational Policy 4.10 on Indigenous Peoples: Progress or More of the Same». *Arizona Journal of International & Comparative Law*, 22(1): 65-98.

- Maldonado, Julie Koppel, Colombi Benedict & Rajul Pandya (2014). *Climate change and Indigenous peoples in the United States: Impacts, experiences and actions*, Springer International Publishing.
- Martone, Francesco (2017). *The Green Climate Fund Readiness and Indigenous Peoples*, Tebtebba.
- Morgera, Elisa & Elsa Tsioumani (2015). *Unraveling the Nagoya Protocol: A Commentary on the Nagoya Protocol on Access and Benefit-sharing to the Convention on Biological Diversity*, Brill.
- Niezen, Ronald (2003). *The Origins of Indigenism: Human Rights and the Politics of Identity*. California: Scholarship Online.
- Salmón, Elizabeth (2013). «The struggle for Laws of Free Prior and Informed Consultation in Peru: Lessons and Ambiguities in the Recognition of Indigenous Peoples». *Pacific Rim Law & Policy Journal*, 22(2), 353-390.
- Sanborn, Cynthia & Alvaro Paredes (2015). «Getting it Right? Challenges to Prior Consultation in Peru» Centre for Social Responsibility in Mining Sustainable Minerals Institute, The University of Queensland, Australia.
- Savaresi, Annalisa (2012). «The Human Rights Dimension of REDD». *Review of European Community & International Environmental Law*, 21(2), 102-113.
- Schroeder, Doris (2009). «Informed Consent from Medical Research to Traditional Knowledge», in Rachel Wynberg, Doris Schroeder, Roger Chennells, *Indigenous Peoples, Consent and Benefit Sharing: Lessons from the San-Hoodia Case*, Springer.
- Stevens, Stanley (1997). *Conservation through Cultural Survival: Indigenous Peoples and Protected Areas*, New York Island Press.
- Szablowski, David (2010) «Operationalizing Free, Prior, and Informed Consent in the Extractive Industry Sector? Examining the Challenges of a Negotiated Model of Justice». *Canadian Journal of Development Studies / Revue canadienne d'études du développement*, 30(1-2): 111-130. doi: 10.1080/02255189.2010.9669284.
- Tebtebba, Foundation (2017). *Indigenous Peoples and the Green Climate Fund*, Tebtebba.
- Teran, Maria Yolanda (2016). «The Nagoya Protocol and Indigenous Peoples». *The International Indigenous Policy Journal*, 7(2). doi: 10.18584/iipj.2016.7.2.6.
- Thornberry, Patrick (2002). *Indigenous Peoples and Human Rights*, Melland Schill studies in international law). Manchester: Manchester University Press.
- Tobin, Brendan (2014). *Indigenous peoples, customary law and human rights: Why living law matters*, Routledge.

Tobin, Brendan (2013). «Bridging the Nagoya Compliance Gap: the Fundamental Role of Customary Law in the Protection of Indigenous Peoples' Resources and Knowledge Rights». *Law, Environment and Development Journal*, 9(2): 142-162.

UN Special Rapporteur on the Rights of Indigenous Peoples (2003). Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights and fundamental freedoms of Indigenous people, Rodolfo Stavenhagen, submitted in accordance with Commission resolution 2001/65, Commission on Human Rights Fifty-ninth session, E/CN.4/2003/90.

UN-REDD (2013). Guidelines on Free Prior and Informed Consent, United Nations.

Vedeld Pal, Cavanagh Connor, Jon Petursson, Charlotte Nakakaawa, Ricarda Moll & Espen Sjaastad (2016). «The Political Economy of Conservation at Mount Elgon, Uganda: Between Local Deprivation, Regional Sustainability and Global Public Goods». *Conservation and Society*, 14(3): 183-194. doi: 10.4103/0972-4923.191155.

WBG (2002). World Bank Round Table Discussion of Indigenous Representatives and the World Bank on the Revision of the World Bank's Indigenous Peoples Policy, available at: <http://www.forestpeoples.org/sites/default/files/publication/2010/09/wbiproundtablesummaryocto2eng.pdf>, last accessed August 2019.

Westra, Laura (2008). Environmental justice and the rights of Indigenous peoples: International and domestic legal perspectives. London; Sterling, VA: Earthscan.

Xanthaki, Alexandra (2005). Minorities within Minorities: Equality, Rights and Diversity, Cambridge University Press.

Xanthaki, Alexandra (2007). Indigenous Rights and United Nations Standards: Self-Determination, Culture and Land, Cambridge University Press.

Sobre la autora

GIADA GIACOMINI holds a PhD in Public, Comparative and International Law - International Order and Human Rights. She is appointed as *Cultore della Materia* (Honorary Fellow) in the Department of Political Science at La Sapienza University of Rome. Giada is a member of the Experts Network of the agency United Nations Harmony with Nature, in the area Earth-Centred Law. During her PhD career, she has been appointed as Visiting Researcher for two academic semesters at the Strathclyde Centre for Environmental Law and Governance (UK) and she collaborated with Universidad Católica de Temuco (Chile) and with the indigenous NGO Chirapaq (Peru) in October and November 2018. Correo Electrónico: giada.giacomini@uniroma1.it

ARTÍCULO DE INVESTIGACIÓN

Indigenous autonomy and justice for latin american Indigenous women

Autonomía Indígena y Justicia para Mujeres Indígenas Latinoamericanas

RODRIGO CÉSPEDES

Max Planck Institute for Social Anthropology (Halle), Alemania

ABSTRACT My paper deals with indigenous peoples' rights, focusing on Latin American case-law related to gender issues. Latin American Courts have faced cases related to sexual crimes or domestic violence among indigenous people and have to choose between giving pre-eminence to women's rights or indigenous autonomy. On deciding those cases, the tools provided by the proportionality test are paramount in order to analyse the case-law. The indigenous rights regimes (ILO-169, UNDRIP) may prevail or not against other human rights systems (which specially protect women or children) according to the facts of the case, but also according to domestic legal cultures modelled by the country's historical evolution.

KEYWORDS Indigenous peoples; women's rights; legal culture.

RESUMEN Este trabajo analiza los derechos de los pueblos indígenas, centrándose en la jurisprudencia latinoamericana relacionada con cuestiones de género. Los tribunales latinoamericanos han enfrentado casos relacionados con crímenes sexuales o violencia intra-familiar entre indígenas y tienen que decidir entre dar preeminencia a los derechos de las mujeres o la autonomía indígena. Al resolver estos casos, las herramientas proporcionadas por el test de proporcionalidad son esenciales para analizar la jurisprudencia. Los regímenes de derechos indígenas (ILO-169, UNDRIP) pueden prevalecer o no contra otros sistemas de derechos humanos (que protegen especialmente a las mujeres o los niños) de acuerdo con los hechos del caso, pero también de acuerdo con la cultura jurídica modeladas por la diversa evolución histórica de cada país.

PALABRAS CLAVE Indígenas; derechos de la mujer; cultura jurídica.

Introduction

In the last 20 years there have been important achievements in the implementation of indigenous peoples' rights. However, there are still relevant challenges. The Declaration on the Rights of Indigenous Peoples (UNDRIP) and the Indigenous and Tribal Peoples Convention, 1989 (ILO-169) regimes acknowledge indigenous people as right-holders of international individual and collective rights. That idea has triggered a legal revolution in the Americas: natives have started using international provisions in environmental, natural resources and criminal trials with relative success¹.

Women's rights are expressly protected by the UNDRIP/ILO-169 and the Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination Against Women (CEDAW). However, both regimes could collide and indigenous autonomy (indigenous tribunals, or the respect for native customary law as a source of law), granted by the UNDRIP/ILO-169, could negatively affect vulnerable people, such as women and children. There has been relevant case-law on sexual crimes and domestic violence, which has to balance different human rights regimes (ILO-169/UNDRIP, the United Nations Convention on the Rights of the Child [CRC] and CEDAW). In order to solve those conflicts of human rights regimes, courts have used, directly or indirectly, the proportionality test, a wide-spread tool in constitutional adjudication. This test is also a very useful legal tool in order to examine this particular kind of case-law. The generated jurisprudence is dissimilar in different Latin American countries since indigenous cultures have impacted diverse countries in a dissimilar way. The topic is interdisciplinary since the presence of anthropologists or ethnographers as expert witnesses has been fundamental in order to clarify those conflicts. At the same time, this collision of international regimes is a significant issue to attorneys, human rights activists, and scholars.

This paper intends to explore the adjudication of these kind of cases theoretical and practical implications by examining case-law from Chile, Colombia and Bolivia. I will argue that the proportionality test, described by Robert Alexy, has been an instrument in the adjudication of this sort of cases and also a useful analysis tool. At the same time, the relative impact of indigenous culture in each country may tip the balance of justice. Judges consider the relevance of indigenous culture in order to "weigh" the rights in conflict. As I will examine, every country's own history influences its legal culture, affecting the balance of interests in competition. Legal culture, in

1. I use the terms first peoples, first nations, aboriginal peoples, native peoples, autochthonous peoples as synonyms of indigenous peoples.

turn, is essential in order to understand how domestic courts adjudicate conflicting fundamental rights and why they give precedence of one over the other.

History and Legal Culture

It is clear that knowing the past is vital to understand the present and foresee the future. Historical roots are diverse in every country and, as a consequence, their legal systems have developed in different ways². Legal institutions and lawyers' minds are shaped by historical experience and shared culture; this accumulative process creates a "national character" of some kind. Then, evolutionary trends and the explanation of some judicial decision may be, in part, inferred from historical data. In fact, judges decide cases considering abstract legal principles and rules guided, in part, by their intuition, which is, to some extent, ruled by the "silently operating powers" (Von Savigny, 1831, p. 31) of domestic culture and tradition. Culture could be defined as "the shared knowledge and schemes created by a set of people for perceiving, interpreting, expressing, and responding to the social realities around them" (Lederach, 1995, p. 9). According to Glenn, tradition is composed of cultural data brought from the past into the present (Glenn, 2004, pp. 13-50). As said by Bell, legal culture is "a specific way in which values, practices, and concepts are integrated into the operation of legal institutions and the interpretation of legal texts" (Bell, 1995, p. 70). Those definitions make clear that values, particularly the religious ones, could be part of a national legal framework and, consequently, a current domestic legal system cannot be fully understood without knowing the history that shapes the cultural tradition of particular states (Hobsbawm, 2012, pp. 1-14).

The relative importance of indigenous culture in diverse Latin American countries is one of those silent operating forces and has played a relevant role in recent developments in the area after the end of dictatorships. It is evident that, for example, Bolivia has a strong presence of indigenous peoples. Bolivia was one of the centres of the Inca Empire, a civilization that was extremely complex and sophisticated (Baudin, 1961, reprint 1991). At the same time, the percentage of indigenous population is high in comparison to other countries. The democratic forces shaped the Assembly 2009 Constitution, which converted Bolivia into the Plurinational State, describing it as a "plurinational communal and social unified state", which is a "profound reconfigura

2. The same phenomenon can be appreciated in Europe. European countries, with different historical backgrounds, are part of the ECHR. Due to that, the ECtHR had developed the notion of margin of appreciation in order to keep under the same umbrella countries with different legal and cultural traditions, such as Spain and Turkey. Then, the Court has to unify the human rights standards and, at the same time, allow some legal diversity. Religion has had diverse influence in different states with varied results. It is natural that the ECtHR takes into account those variations and all of the dissimilar outcomes will be legitimate.

tion of the state itself” (Assies, 2011, pp. 93-116) by recognising the rights to internal self-determination of various indigenous peoples within a single state. In fact, the New Constitution established a quota of indigenous parliamentarians. At the same time, an indigenous-peasant judicial system was created, which hold the same legal status as ordinary justice (the members of the Plurinational Constitutional Court are chosen from both systems)³. Finally, the right to autonomy, indigenous self-government and their territorial entities and institutions were formally recognised. Theoretically, the Bolivian State, therefore, does not merely “acknowledge” indigenous rights but is constituted and defined by indigenous peoples (Yrigoyen, 2011, p. 149). Colombia grants wide autonomy to indigenous peoples too. According to Colombian Courts, treaties as the ILO-169 have constitutional rank (human rights international agreements are also the highest law of the land) and they accept a widespread degree of legal pluralism. The 1991 Constitution incorporated many of the indigenous peoples demands accumulated over decades. It opened special political arenas for them. For instance, Articles 171 and 176 provide special representation in the parliament. Article 356 guarantees indigenous peoples’ territorial and cultural rights. Previous to the Spanish conquest, the Muisca (also called *Chibchas*) Confederation dominated the area, which was one of the best-organised governments of diverse tribes on the Americas.

On the other hand, Chile for example, there is no recorded knowledge indicating the existence of an advanced indigenous civilization before the Conquest and the quantity of native population in its territory was not as relevant as which the Conquistadors found in the areas dominated by the Incas or the Aztecs. The current Chilean Constitution does not mention indigenous people at all. In 1988, General Pinochet lost a referendum and, consequently, the Constitution re-established a typical Western democracy, as it was until 1973. One of the modifications made human right treaties automatically part of the Chilean legal system. One of these treaties was the ILO-169, ratified in 2008. Even though the application of this international agreement has developed relevant case-law, Chilean Courts just recognise indigenous people as a vulnerable minority and their customs are only an incidental source of law, but they do not enjoy the right to internal self-determination.

All Latin American courts use the proportionality test in order to provide the bases of their decisions. Every time a court assesses a case, it has to balance the rights or interests in conflict. According to Alexy, judges decide those conflicts “weighing” the rights in competition (for example, freedom of expression versus privacy). Then, it is easy to assume that Chilean Courts and the Bolivian or Colombian ones would give relatively different “weight” to indigenous rights since they have diverse history

3. Articles 179.II, 190-192, 197.I and 199.II of the Bolivian Constitution.

and legal evolution. I will try to prove, with case-law, that domestic courts from diverse Latin-American states assign different “weight” to specific rights depending on their particular own legal culture or tradition, which has deep roots in their distinct history.

Proportionality Test and Legal Culture

Human Rights Adjudication: Rules and Principles

Courts have to balance several interests in order to adjudicate case law related to fundamental rights. The mechanics of that balance have been defined by Robert Alexy. He has described a system-based legal analysis, a holistic way of approaching the judicial adjudication (Kumm, 2004, pp. 574-596). According to his theory, fundamental rights (recognised by constitutions and/or human rights treaties) are hierarchically superior. They have the highest significance for people and society and have an “open texture”, which makes some degree of legal indeterminacy inevitable - using Hart’s terms (Hart, 1982, p. 124).

According to Alexy, fundamental rights have the structure of legal principles, in opposition to legal rules. Guido Alpa remarks that the terms “rules” and “principles” are terms commonly used in law. Legal principles are fundamental legal notions: general abstract norms applicable to many singular concrete instances which represent fundamental values. Instead, rules are concrete and detailed norms which regulate a determinate range of situations (Alpa, 1994, pp. 1-37). In order to understand the nature of fundamental rights it is essential to know Alexy’s particular distinction between rules and principles. In his view, rules could either apply or not, while principles can be fulfilled to varying degrees, because they are “optimisation requirements”. A rule is an accurate norm, such as the rule that establishes the difference between adults and children, whose age is normally set to 18 years old (Article 1 of the CRC, or the national rules which set a different one, those are also important for the age of consent as I will analyse later) or the rules that define who is indigenous. On the other hand, indigenous autonomy is a principle. It will receive only partial application because state regulations (rules on judicial review of indigenous courts by ordinary courts, the prohibition of torture) and other rights/principles (children’s progressive autonomy, due process of law, for example) or collective interests (such as public order) will have to be taken into consideration. Then, the “principle” indigenous autonomy could be restricted by rules or other principles/fundamental rights.

“Optimisation requirements”, such as principles, need that something is realised to the greatest extent possible given legal (other competing legal principles and rules) and factual possibilities (circumstances of the case proven by evidence). In simple words, indigenous autonomy is an elastic concept, which will be maximised by courts

if they do affect the core of other principles or if there are clear restrictive rules. Principles do not prescribe accurately what should be done; they just give a general orientation because they are “framework/norme cadre” norms. Alexy believes that fundamental rights are principles in the sense described above (Alexy, 2002b, p. 55). They are not clearly defined according to “bright-line” standards, which leave space for varying interpretation. According to Alexy, fundamental rights are legal principles, elastic norms or “ideal ought” that need to be “optimised” by a decision-maker. As it was said, principles are different from rules. The latter are norms which are more precise and give fewer margins of choices to the decision-maker (Alexy, 2002b, pp. 44-47). Then, adjudication and legal reasoning work differently for both kinds of norms. Rules are applied by means of subsumption (using logic criteria such as speciality, chronologic and hierarchy tests). Principles are applied by balancing (using algebraic/arithmetical criteria) (Alexy, 2003, pp. 433-449). Conflicts of rights-principles are “difficult” or hard cases, because there are not always bright-line rules (Sullivan, 1992, pp. 22-123. From a general point of view, including Europe (Sottiaux & Van Der Schyff, 2008, pp. 115-156)⁴.

Modern public law does not conceive rights as an absolute sphere of autonomy where the state cannot intervene. Limitations by public bodies exercising public power in order to protect collective interests, such as “public health”, are common (Loughlin, 2010, p. 369). Another limitation is the “rights of other people”: a conflict among two or more rights will be adjudicated by courts balancing competing principles (Alexy, 2002b, pp. 69-86-102). In a given case, according to Alexy, courts have to balance the different interest in conflict using the proportionality test. Proportionality is a tool for judging whether any potentially justified interference with a right is the minimum interference necessary to secure the legitimate goal of a state measure. As a result, proportionality assesses the level of interference in order to consider it legitimate or unlawful. Human rights agreements grant special rights to vulnerable groups such as indigenous peoples, women and children. In the case of conflict, courts have to balance those right regimes according to the proportionality test.

The Proportionality Test: Weighing and Balancing Rights in Conflict

The set of tools preferred nowadays is the proportionality test in a “wide sense”, used and developed by the German Federal Constitutional Court and systematised by Alexy. This proportionality test in a wide sense will give precedence to some principle,

4. In the US, “bright-line rule test” is a clearly defined standard composed of objective factors, which leaves little room for varying interpretation. The purpose of a bright-line test is to produce predictable rulings. It is contrasted with the “balancing test”: cases where the judge has to “weigh” the importance of multiple “fuzzy” factors (“fine line” issues), which reduces objectivity and flexibility and increases legal indeterminacy. Adjudication in those cases tends to be more complicated and there is more room for judicial discretion and flexibility.

conditioned to the facts of the case (Alexy, 2002b, p. 47). It proceeds in three steps: suitability, necessity and proportionality in a narrow sense (Alexy, 2002b, p. 66). The first two, the suitability and the necessity tests, consider the application of right-principles (optimisation requirements) against what is *factually* possible (Alexy, 2002a, pp. 572-581). The third step is the proportionality test in a narrow sense, which considers the application of principles-optimisation requirements against what is *legally* possible. The “legally possible” situations are cases of fundamental rights adjudication, which consist of competing principles, which have to be weighed and balanced (Alexy, 2002b, pp. 65-66-80-81-188). Therefore, in a wide sense, the proportionality test considers the following elements: suitability, necessity and proportionality in a strict sense.

(a) Suitability: this step requires adequacy between means and public goals and - as with the necessity element - it is related to what is factually possible. It is related to the kind of measure taken and its appropriateness in order to achieve the aim. The State’s restrictions have to be adequate in order to protect that significant legal interest, such as children’s rights. Such suitability means that the measure has to be sufficient enough in order to achieve the goal. The restriction of rights will be valid if it endeavours to protect a legal interest or collective goods, relevant in the context of a democratic society. Legal texts normally provide notions or grounds that can limit a right, such as “public order”, “public morality”, “national security” or “protection of health”, all of them collective goods or public interests, which also have the structure of principles (Alexy, 2002b, pp. 69-86-102). In Hart’s words, those terms are an “open texture” and courts give them concrete meaning in every case they adjudicate (Hart, 1982, p. 124). It can be asked whether the general criminal law rules related to sexual crimes and domestic violence (which protects children and women) are an appropriate restriction to indigenous rights, which grants them some degree of autonomy.

(b) Necessity: this second step is also related to what is factually possible. It is also called the “minimum harm” principle; the restrictions have to be strictly indispensable for obtaining the legitimate goal. There has to be a link of causality between the restriction and the aim pursued. This requisite is a mandate to the public body which takes the decision. If there is a range of options, the state authority has to take the alternative that least affects the right in question. State measures must be used in the least intrusive way possible. In simple words, the decision-maker can only sacrifice part of a right to protect the core of another right. Courts should choose the means that render compatible two or more principles otherwise in conflict (Alexy, 2002b, p. 66). It may be asked whether the criminal law rules are minimum restrictions to indigenous rights in order to protect children’s or women’s rights.

(c) Proportionality in a strict sense: this is the last step of the “wide” test. Rights are optimising elements to be contrasted against other rights-principles, i.e. “the right of others” (Bomhoff, 2008, pp. 619-654) and considering what is legally possible. Some legal systems give more importance to some rights-principles over other ones, for example, the wide freedom of religion guaranteed in the US (Curry, 1986), which contrasts with the French more restrictive conception. In the case of conflicting principles-rights, the judge must consider “the greater the degree of non-satisfaction of, or the detriment to, one principle (right), the greater importance of satisfying the other (right-principle)” (Alexy, 2002b, p. 102). In the task of balancing the different interests involved in a controversy, the decision-maker has to prefer one of them and to do that he has to “weigh” them. Because constitutional rights are principles and not rules, the conflicts between them do not have an easy solution, subsuming (pure logic) is not available: the only choice is balancing in a legal-arithmetic way. The decision-maker has to consider the intensity of the intervention-restriction and the importance of the legal interest pursued: balance the benefit and the sacrifice. Alexy suggests that by contrasting both rights, the decision-maker has to verify if the rights are or will be “seriously, moderate or slightly” restricted or harmed according to the “weight formula”, an empirical assumption (Alexy, 2012/2013, pp. 465-477). Also, the importance of satisfying the second principle in conflict can be determined by reference to the same three-fold weight scale: light, moderate or serious (Alexy, 2002b, p. 402). This formula quantifies the concrete weight given to a right-principle in comparison with a colliding right-principle in a specific case-law. According to this formula, the judge has to assign a weight to the rights-principles in competition, calculate the intensity of interference of each other, the degree to which the opposite right-principle is not achieved (Alexy, 2003, pp. 433-449). The restriction of a right cannot mean that this right is obliterated; the *irreducible core* of that right cannot be reduced to nothing. The essential core of human rights is a minimum non-derogable, inviolable, inalienable nucleus of freedoms. When deciding a conflict, and when proceeding to the comparison of two interests, the right that will prevail is the one whose core is seriously affected. Put simply, the maximum realisation of one right has to coexist with the minimum restriction of the other one. One right prevails but the other one does not disappear. Consequently, courts will have to determine if some kind of rules, such as the age of consent, affect the very core of indigenous rights and the autonomy granted to them in order to accept, for example, their customs as a valid source of law.

According to Alexy, a court can limit a constitutional right by appealing to other fundamental rights if there is a justified reason and only if the measure is necessary in order to obtain a legitimate result. In conclusion, the proportionality test in a wide sense consists of verifying that the restrictions to rights have a legitimate goal and those limitations are appropriate, necessary and proportionate in order to obtain that

aim. The theory of adjudication on fundamental rights, according to Alexy, is in essence a theory of balancing (Alexy, 2003, pp. 433-449). The adjudication of the case where there are two or more rights-principles in conflict will be a derivative judicial rule that represents an integrated normative solution applicable to the factual context supported by the evidence. That ruling will establish a relation of preference among rights-principles which depends of the facts of the case (Alexy, 2002b, pp. 48-52).

The proportionality test offers a lucid and comprehensible rational framework, which clarifies the multiple variables in fundamental rights adjudication. Using these tools, decisions are justified logically and the elements that the judge considers are explicit in the rulings. His theory does not predetermine the legal answer to cases that involve collisions of rights-principles. It only gives analytical tools for articulating legal reasoning and, at the same time, rulings could be criticised on the basis of those very legal tools. Legal reasoning in those cases cannot achieve the precision of arithmetical operations. There is always legitimate discretion at every level of the legal system and with these tools courts can justify their interpretation and application of pre-existing legal material. Alexy demonstrates that there is not only a single correct answer to any constitutional rights issue because rights could be weighted in a dissimilar way. The proportionality test just provides a rational justification for rulings using legal bases. Different judges could weigh rights in a diverse way and, subsequently, the decision will be different but correct and justified in the legal sense. The scales of the weight formula and the values assigned to every right-principle in conflict are, in a high degree, almost intuitive (D'amato, 1983, pp. 1-55)⁵. There is no pre-established graduation of the relative importance of rights or its restrictions. The legal tradition of the country will be relevant and may tip the balance of justice. For that reason, different approaches can be found in Bolivian, Chilean and Colombian Courts. Alexy recognised that his test is just a useful tool in adjudication, but it does not give complete legal certainty. Of course, the facts of the case are also essential. I will examine the proportionality test using practical examples of conflicting human rights regimes examining the situation of women and children. The proportionality test could help us to better understand the courts' reasoning.

5. Alexy's framework is lucid, however it does not eliminate legal uncertainty. Judges do not decide cases formalistically. Law is not always consistent, complete and clear. Rather, the legal system is riddled with ambiguities, gaps, vague terms, and conflicting interpretation techniques. As a result, there is often no uniquely right answer to any hard case. Law is intrinsically uncertain and it is neither arithmetic nor mathematical logic. Then, judges' legal intuition, based on their experience, is relevant when assessing cases.

Indigenous autonomy and women's rights

The relationship between indigenous autonomy and women's rights is a complex one, not always there is a clash between them. In some cases, the indigenous autonomy potentiates women's rights. In other cases, there will be conflict, and then Courts have to apply the proportionality test choosing the international human rights regime that will prevail, the ILO-169/UNDRIP or the CEDAW.

Potentialization of rights

Colombia is the current epicentre of constitutional law. The Colombian Constitutional Court is one of the most original interpreters of constitutional law nowadays. It has exercised a considerable amount of judicial activism on economic and social rights, even altering the national budget. The Colombian Constitutional Court's jurisprudence on indigenous rights is also fairly avant-garde.

In T-778/2005⁶, the Constitutional Court had to decide a case in which an indigenous woman was elected in local balloting, but the poll was challenged because she did not have the minimum age required by statutory law to be a candidate. The Court ruled in her favour and dismissed the challenge. In the opinion of the Court, indigenous peoples have the collective right to cultural identity, which creates ethno-cultural diversity exceptions to general rules. In that specific indigenous culture to which the candidate belonged, the right to political participation can be granted at an earlier age if the woman has performed the customary rituals in order to exercise political participation in that indigenous community. In the Court's view, cultural-ethnic diversity is a principle acknowledged by the Constitution. Furthermore, the ILO-169 is part of the block of constitutionality⁷ and reinforces what is said in the Constitution. Then, annulling the election due to a small legal technicality will be a violation of her political rights. The Court set the principle of indigenous autonomy and cultural diversity above statutory formalities. Subsequently, as a side effect, that supra-legal rank (that means above the rules set in the acts of parliament) of indigenous autonomy increases indigenous women's political rights. In that way, the ILO 169 regime is complementary to the CEDAW one. However, as it will be examined, this is not a common phenomenon.

6. *Ati Seygundiba Quigua Izquierdo contra Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Primera Subsección A, Colombia*, T-778/2005 (27/07/2005), tutela, Colombian Constitutional Court.

7. *Bloc de constitutionnalité* is a concept coined by the Constitutional Council of France and means the set of higher legal norms which is used in order to control the constitutionality of legislation, *Decisión nr. 71-44 DC "Liberté d'association"*, 16/07/1971, *Conseil Constitutionnel*. This concept has spread among several countries, among them the Latin American ones.

Conflict between regimes

The situation described above is not usual and normally judges have to give pre-eminence either to indigenous autonomy or to women's rights. I will analyse case-law related to sexual and domestic violence. In both areas, judges have to choose between which right prevails (victims' rights or indigenous autonomy). In order to do that, judges utilise the proportionality test and the indigenous ethos of the country will play a relevant role in adjudication.

The ILO-169 recognises natives as protected peoples and gives vast importance to aboriginal custom as a source of law which has been considered as an essential element in criminal and civil cases that involved environmental protection; sexual crimes; drug traffic, etc⁸. The ILO-169 considers indigenous custom as a source of law, especially as a way to mitigate criminal liability. Indigenous custom is related to cultural defences. Cultural defences are a sort of criminal defence which include a set of circumstances which justify or excuse the criminal behaviour. In all the cases, the defendants have displayed the conduct described and labelled as criminal by law. However, some conditions justify or excuse the behaviour; ergo, criminal punishment may not be applied. Those "conditions" are the values of individuals who are raised in indigenous, often minority cultures that may, at times, conflict with the values of the dominant, often majoritarian culture (which is embodied in the domestic criminal law) (Van Broeck, 2001, pp. 1-32). The conduct is justified when the behaviour displayed is legitimate even though it contradicts general law. One example of that is the possession of substances categorised as drugs by the law. In Chile, Aymara indigenous people have been acquitted for possession of coca leaves because they were exercising their freedom of religion, since those coca leaves are relevant in their customary rituals. What is more, that behaviour is legally justified by Article 27 of the ICCPR (Cespedes, 2017a) and Article 8 of the ILO-169 (Cespedes, 2017b). In other cases, the conduct is only excused, which means that the behaviour is illegitimate but it does not deserve criminal punishment because there are surrounding circumstances that explain the conduct. For example, there is another Chilean case about homicide, contra *Juana Catrilaf* (1953)⁹ motivated by witchcraft. The victim allegedly practiced witchcraft and, according to the villagers and the defendant, had cursed the whole town. The Appeal Court of Valdivia confirmed the first instance ruling that absolved the defendant, a *Mapuche* native who murdered the "witch", because the community in which she lived was remote from modern civilisation and 'magical

8. Because of those features, an inter-disciplinary approach is vital in order to apply the law with fairness. Social sciences such as anthropology, ethnography and sociology provide a context in order to fully understand indigenous law.

9. *Contra Juana Catrilaf*, *Revista Derecho y Jurisprudencia* (Julio-Agosto/1955) 52.5-6, 85-102. Corte de Apelaciones de Valdivia. Confirma Consulta.

thinking' was a collective belief in that community. According to the Court, the defendant was sincerely scared; in simple words, factual mistakes were a valid excuse in their cultural background. Anthropologists as expert witnesses were essential in order to validate her defence. They stated that witchcraft was common in Mapuche's worldview and the accused behaved, from her standpoint and mental state, in self-defence. The Court stressed that the powers that allegedly the witch possessed, its source (a talisman) and the ritual of killing sorcerers were according to that ancestral tradition. Maybe a better and current example would be the *Maripil Case* (2012)¹⁰, in which two people were killed and 14 were injured in a 'battle' over some disputed land between two indigenous groups. There were 'problems of coexistence' between the two tribes, and one of them was known as 'violent' and previous threats were proven. The other clan was 'afraid,' so coordinated a 'preventive attack' (called *Malón* by the *mapuche*) against the other group. As a consequence, 18 natives were charged criminally. The Supreme Court ruled that there was criminal liability, but it had to be mitigated because those crimes occurred in the context of an "ancient solution of conflicts of coexistence in the Mapuche tradition", which involves a violent eviction when members of the community do not live according to the standards of the tribe. I will analyse cultural defences in the context of sexual crimes and domestic violence perpetrated by Latin American indigenous people. It will be seen that different countries, with diverse legal culture, grant relatively dissimilar "weight" to different rights in conflict.

Sexual crimes

Several aspects of sexual activity are regulated by law. In general, criminal laws may proscribe acts which are considered a sort of sexual abuse (rape, for example). At the same time some communities prohibit behaviour which is considered to be inappropriate and against the social norms, which is sometimes connected with taboos (for example, incest or homosexuality). Law regulates the age of consent and controls the censorship of obscene material as well. However, laws vary from one jurisdiction to another¹¹ and have varied over time¹². In an indigenous context, age of consent has generated some legal problems.

10. *Contra Maripil Porteño y otros*, Corte Suprema, casación penal y sentencia de reemplazo, Rol 2683-2010.

11. One example may be the regulation of sexually explicit materials. In the UK, a Danish sex education textbook for school students was censored by the English courts. It reached the ECtHR and the Court supported the censorship on grounds of protecting public morals as a legitimate valid restriction to freedom of speech. The ECtHR considered that the standards were different in Denmark than the UK on matters of sexual education, and then the ban was under the margin of appreciation. *Handyside case* (1976), App. 5493/72, known as *The Little Red Schoolbook case*.

12. In Europe, the situation has dramatically changed over time. For example, in *WB v Germany*

The age of consent is the age at which a person is considered to be legally competent to consent to sexual acts¹³. Then, this is the minimum age of a person with whom another person is legally allowed to engage in sexual activity. The relevant aspect of the age of consent laws is that the person below the minimum age is regarded as the victim and, consequently, his/her sex partner may be regarded as the offender. Age of consent laws differ far and wide from jurisdiction to jurisdiction. However, most jurisdictions worldwide set the age of consent in the range of 14 to 18-years-old (Waites, 2005). Statutory law just reflects the majority consensus on the topic. That regulation may differ with the culture of some indigenous peoples. In the cases of Chile and Colombia, the age of consent is specifically set by their Criminal Codes, but indigenous people could have a more elastic way of setting it. For that reason, some cases have reached courts.

In Chile, a relevant judgment is the *Nanco case*¹⁴. A 40-year-old Mapuche committed statutory rape; his victim was a 13-year-old indigenous girl (the age of consent in Chile is 14). The expert witness established that ancient practice had legitimated sexual intercourse since the onset of menarche, thus *Mapuche* are not conscious of having committed a crime. The Court recognised that, culturally, those practices are allowed in isolated communities, but the accused lived close to urban centres and had access to radio and TV. Moreover, his personal history showed that he was aware of the values shared by the majority of the country. Then, the defendant was convicted. The ILO-169 played a relevant part in this discussion since it is quoted as the source of the cultural defence. However, that defence did not prosper. The defendants' personal history tipped the balance of justice. In other words, indigenous culture was

(1955), App. 104/55, the Commission ruled the criminalisation of sodomy as a legitimate restriction of personal freedom. Sixty years later, in *Oliari v Italy* (2015), App. 18766/11, the ECtHR established a positive obligation upon member states to provide legal recognition for same-sex couples.

13. It is normal that statutes set the age of criminal responsibility, the voting age, marriageable age, the drinking age, the driving age, etc. Sometimes Courts determine when maturity is reached for particular purposes. For example, in the UK, a child is able to consent to his/her own medical treatment, without the need for parental permission or knowledge (Gillick competence), *Gillick v West Norfolk and Wisbech Area Health Authority* [1985] 3 All ER 402 (HL). A health departmental circular stated that the prescription of contraception was a matter for the doctor's discretion, and that they could be prescribed to children without parental consent. Mrs. Gillick claimed that prescribing contraception was illegal because it encouraged sexual intercourse with a minor and a violation of parents' rights. The House of Lords held the authority of parents to make decisions for their children is not absolute and diminishes with the child's evolving maturity. This idea is in line with the concept of progressive autonomy of the CRC. In the US, there is a similar term called "mature minor doctrine"; according to it, a child may possess the maturity to choose or reject a particular health care treatment, sometimes without the knowledge or agreement of parents, and then, should be permitted to do so.

14. *Contra J.V.Ñ.Ñ.*, Judgment RUC 0400415571-3 (23 November 2005). Tribunal Penal Oral Temuco.

not powerful enough as a factor to explain and excuse the criminal behaviour. The victim's rights had more "weight" than indigenous tradition. As it was explained, Chile does not grant wide recognition to indigenous peoples since they represent a small part of the population. Maybe that was also an important factor that tipped the balance of justice.

In Colombia the situation is different as it can be seen in the '*Cesar*' and '*Catalina*' case¹⁵. Cesar (aged 26) was dating Catalina and she became pregnant (aged 13). Both were indigenous people. Under the law this was considered to be statutory rape because a 13-year-old girl is under the age of consent for sexual intercourse (the age of consent in Colombia is 14-years-old). First, the ordinary court presiding over the case ordered Cesar's arrest and detention in a regular jail (even though it recognised he was not a danger to society). Since in Cesar's opinion, his indigenous culture was not respected in jail, he challenged the decision. The Colombian Constitutional Court ruled that the first instance court had been incompetent, its ruling was null and void, and it had not respected indigenous culture. Even where an ordinary court is competent, it must respect indigenous culture. The Constitutional Court awarded jurisdiction to indigenous authorities and ordered them to consider the case making the universal value of the child's best interest the main priority. Situations like this are not uncommon among indigenous people and clearly it was not a matter of abuse having been committed. In fact, the case reached ordinary courts in an indirect way. The situation is similar to the Chilean case, but small differences can tip the balance of justice as well as the importance that diverse legal systems grant to indigenous autonomy.

Domestic violence

In most countries, laws exist to protect the victim of domestic violence¹⁶. Domestic violence is punishable in dissimilar ways. One difference among societies is to what extent those conducts are punished. In fact, it could be considered as civil illicit, misdemeanour or crime. Even though when it is considered a crime, its featured punishment could be diverse. In Chile, a criminal domestic violence procedure cannot be closed by an economic compensation. On the other hand, in *Mapuche* law, every conflict can be solved with compensation. That has been a point of legal controversy. On a domestic violence case that involves indigenous people courts have to choose between protecting women as a vulnerable group or respect *Mapuche* customary law. Courts must adjudicate on two human rights protection regimes. An excellent

15. Judgment T-921/13 (5 December 2013), Constitutional Court of Colombia.

16. Of course, in any community, there are beliefs and attitudes that support domestic violence. Globally, the victims of domestic violence are overwhelmingly women.

example of this problem is the *Cheuquellán Reinao case*. A first instance criminal court accepted a compensatory agreement even though Chilean law forbids them in respect of domestic violence cases. The Court based its ruling on the ILO 169, which considers indigenous custom to be a source of law¹⁷. The Temuco Court of Appeal upheld the first instance ruling¹⁸, which gave preference to compensatory agreements above the clear statutory prohibition, an example of the Convention prevailing over domestic legislation. A disciplinary action was brought against the appeal court judges but the Supreme Court dismissed it¹⁹. Two out of the five appeal judges dissented, arguing that their colleagues had directly disobeyed Chilean law. Domestic violence is a social problem and there was a specific goal behind the addition of that rule: to correct gender inequalities within families. A particularly delicate balance has to be maintained in cases such as this. Recently, that same Appeal Court of Temuco has delivered rulings that contradicts what was decided in *Cheuquellán Reinao*²⁰. Diverse interests in conflict could be balanced in different ways and facts and culture can tip the balance of justice.

Inheritance

Inheritance is the passing on rights and obligations upon the death of a person (his/her estate or patrimony). Intestacy law refers to the laws that determines *who is entitled* to the property from the estate under the rules of inheritance and also regulates *the distribution of the estate* of a person who dies *without having in force a valid will*. Normally, property goes first to a spouse, then to children and their descendants; if there are no descendants, the rule sends you back up the family tree to the parents, the siblings, etc., and usually so on further to the more remote degrees of kinship. The laws of inheritance diverge among societies and have changed over time. In the Western world, those rules are neutral and tend to be apply with equality and non-discrimination. A person (testator) can regulate how his/her estate will be distributed after his/her death by a document called will or testament. The principle of complete freedom of disposition by testament is part of the common law systems, but it is not universal. Actually, total freedom is the exception rather than the rule in Civil law systems, which often set some restrictions on the possibilities of disposal. In fact, mandatory rules establish “forced heirship”, which is a feature of civil law systems (among

17. Judgment RUC 1100529076-9 (14 October 2011).

18. Judgment Rol No. 955-2011 (27 October 2011), Corte de Apelaciones de Temuco.

19. Judgment Rol No. 10635-2011 (4 January 2012).

20. Unfortunately, I have not found a Bolivian or Colombian case on the same matter. However, considering the autonomy granted to indigenous court and the rank granted to indigenous customs, solutions could be diverse.

them, Bolivia) which do not acknowledge complete freedom of testation. Forced heirship is a kind of testate partible inheritance whereby the estate of a deceased is separated in two: an indefeasible portion, the forced estate, passing to the deceased's next-of-kin, and a discretionary portion, which can be freely disposed of by will. Forced heirship then forbids disinheritance except for a few narrowly-defined grounds that a testator is obliged to prove. Most modern states employ egalitarian inheritance, without discrimination based on gender. However, some indigenous traditions have customs of patrilineal inheritance, where only males can inherit. Those customs can enter into conflict with equality as guaranteed in treaties and constitutions.

In the *Montoya Mamani case* (2014)²¹, the Bolivian Constitutional Court had to balance indigenous rights against general international human rights law. An indigenous person wrote a testament and last will including his brother's land. His brother had joined the military, did not work his land and, according to indigenous tradition, lost it because he did not work it, not fulfilling the social purpose of land. The testator's wife and kids inherited the land. The soldier brother reappeared and claimed his land. He convinced the indigenous community to put pressure on the widow. She was threat on getting the land back to the community if she did not give up 50% of her family's land to the testator's brother. She did that under pressure but after she retracted. After that, she was excluded from community meetings. It was argued that because she was a woman she did not have right to that land according to their indigenous tradition. The Bolivian Constitutional Court ruled the indigenous community's decision violated the claimant's fundamental rights. Land has a social role, and it was lost for its owner if it is not worked. What is more, women and children were vulnerable groups and needed extra protection. Even though indigenous custom is a source of law recognized by the Bolivian Constitution, it has its limits. Applying that custom could have affected the core of the claimant's rights.

Conclusions

From the judgments analysed, it is clear that, in some cases, ILO-169 has increased women's freedoms; for instance, on issues related to political participation in Colombia. Instead, in more than a few areas there have been serious challenges to women's liberties and different human rights regimes conflict to each other. The ILO-169 and Latin American legislation contemplate indigenous custom as a source of law, particularly as a manner to diminish criminal liability. ILO-169 has been applied in recent Bolivian, Chilean and Colombian case-law, and the defendants have claimed "cultural defences", on occasion successfully or the indigenous tradition has been balanced

21. Sentencia constitucional Plurinacional 0323/2014.

by courts against other relevant interests. In those cases, victims' rights (women/children) are clearly less protected. Simultaneously, ILO-169 permits the existence of indigenous tribunals with jurisdiction to deal with some wrongdoings, jurisdiction that can affect women in a discriminatory way, such as the Bolivian case commented. In these areas, understanding indigenous cosmogonies is vital in order to assess the question put to trial and the following decision.

The proportionality test has been an instrument in adjudication, directly or indirectly, as is shown in the case-law analysed. At the same time, the dissimilar presence of indigenous population seems to have influenced domestic legal culture, which tips the balance of justice. Judges seem to tacitly consider the relevance of indigenous culture in each country in order to "weigh" the rights in conflict.

References

- Alexy, Robert (2002a). "Balancing, Constitutional Review, and Representation." *International Journal of Constitutional Law*, 3 (4): 572-581. doi: <https://doi.org/10.1093/icon/moio40>.
- Alexy, Robert (2002b). *A Theory of Constitutional Rights*, Oxford: OUP.
- Alexy, Robert (2003). "On Balancing and Subsumption: a Structural Comparison." *Ratio Juris*, 16(4): 433-449. doi: <https://doi.org/10.1046/j.0952-1917.2003.00244.x>.
- Alexy, Robert (2012/2013). "The Construction of Constitutional Rights." *Revue française de droit constitutionnel*, 91, 465-477. doi: <https://doi.org/10.3917/rfdc.091.0465>.
- Alpa, Guido (1994). "General principles of Law." *Annual Survey of International & Comparative Law*, 1(1): 1-37. Recuperado de <http://digitalcommons.law.ggu.edu/annlsurvey/vol1/iss1/2>.
- Assies, Willem (2011). Bolivia's New Constitution and its Implications. In E. Morales and the Movimiento al Socialismo in Bolivia: The First Term in Context, 2005-2009, A. Pearce (Ed.) (pp. 93-116). London: Institute for the Study of the Americas.
- Baudin, Louis (1961, reprint 1991). *A Socialist Empire: The Incas of Peru*, Princeton: Van Nostrand Publishers.
- Bell, John (1995). "English Law and French Law-Not So Different?." *Current Legal Problems* 48.2. doi: https://doi.org/10.1093/clp/48.Part_2.63.
- Bomhoff, Jacco (2008). The rights and freedoms of others: the ECHR and its peculiar category of conflicts between fundamental rights". En E. Brems (Ed.), *Conflicts between fundamental rights* (pp. 619-654). Antwerp/Oxford: Intersentia Publishers.

- Céspedes, Rodrigo (2017a). *Contra Huagama y Huagama*, Corte de Apelaciones de Antofagasta, Oxford Reports International Law in Domestic Courts ILDC 2775 (CL 2007).
- Céspedes, Rodrigo (2017b). *Velázquez Zambrana v Prosecutor Office of Arica*, Tribunal Penal Oral de Arica. Oxford Reports International Law in Domestic Courts ILDC 2578 (CL 2015).
- Curry, Thomas (1986). *The First Freedoms: Church and State in America to the Passage of the First Amendment*. New York: OUP.
- D'amato, Anthony (1983). "Legal uncertainty". *California Law Review*. 71, 1-55. Recuperado de <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/calr71&i=13>.
- Glenn, Patrick (2004). *Legal Traditions of the World: Sustainable Diversity in Law*, 2nd Edition, Oxford: OUP, 13 and 50.
- Hart, Herbert (1982). *The Concept of Law*, Oxford: OUP, 124.
- Hobsbawm, Eric (2012). *The Invention of Tradition* (Eric Hobsbawm and Terence Ranger, Eds.), Oxford: CUP, 1-14.
- Kumm, Mattias (2004). "Constitutional Rights as Principles: On the Structure and Domain of Constitutional Justice. A Review Essay on a Theory of Constitutional Rights". *International Journal for Constitutional Law*, 2(3): 574-596. Retrieved from <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/injcl2&i=582>.
- Lederach, John Paul (1995). *Preparing for peace: Conflict transformation across cultures*, New York: Syracuse University Press.
- Loughlin, Martin (2010). *Foundations of Public Law*, Oxford: OUP, 369.
- Sottiaux, Stefan and Gerhard Van Der Schyff (2008). "Methods of International Human Rights Adjudication: Towards a More Structured Decision-Making Process for the European Court of Human Rights", *Hastings International and Comparative Law Review*, 31(1): 115-156. Recuperado de <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/hasint31&i=131>.
- Sullivan, Kathleen (1992). "The justices of rules and standards". *Harvard Law Review* 106(1): 22-123. Retrieved from <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/hlr106&i=42>.
- Van Broeck, Jeroen (2001). "Cultural defence and culturally motivated crimes (cultural offences)". *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 9(1): 1-32. doi: <https://doi.org/10.1163/15718170120519282>.
- Von Savigny and Charles Frederick (1831). *The Vocation of Our Age for Legislation and Jurisprudence* (translation Abraham Hayward), London: Littlewood & Co. Old Bailey Publishers, 31.

Waites, Matthew (2005). *The age of consent: Young People, Sexuality and Citizenship*. New York: Palgrave Macmillan Publishers.

Yrigoyen, Raquel (2011). “El horizonte del constitucionalismo pluralista: del multiculturalismo a la descolonización”. In C. Rodríguez (Ed.) *El Derecho en America Latina: Un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI*, Editorial Siglo Veintiuno.

Sobre el autor

RODRIGO CÉSPEDES was born in Chile and is a Research Fellow at the Max Planck Institute for Social Anthropology (Department of Law & Anthropology). His current research focuses on religious discrimination in school education in a number of countries and within the European human rights system. He is a qualified attorney at law and holds a PhD in Law from Lancaster University, UK. Previously, he was postdoctoral researcher at Manchester University (UK), where he conducted research on Latin American comparative law (in Chile, Argentina, Colombia, Bolivia, Costa Rica, and the Inter-American human rights system). In his own country he has taught Administrative Law, Environmental Law, and Introduction to the Law at Universidad Católica del Norte in Antofagasta, Chile. Over the course of his professional life he has researched and explored numerous topics ranging from jurisprudence to tax law. Correo Electrónico: cespedes@eth.mpg.de

ARTÍCULO DE INVESTIGACIÓN

In the Name of Anthills and Beehives: An inquiry into the concept of rights of nature and its reasoning

En el nombre de hormigueros y colmenas: Una investigación sobre el concepto de los derechos de la naturaleza y su razonamiento

JINGJING WU

Tilburg University, Países Bajos

ABSTRACT In this paper, I first investigate rights of nature legislation in Ecuador and Bolivia, namely the Constitution of the Republic of Ecuador 2008, Bolivia Law of the Rights of Mother Earth 2010, and the Framework Law of Mother Earth and Integral Development for Living Well 2012. I apply a two-pronged analytical approach to these legal texts, which investigates the characteristics of such rights and the logic of the supporting reasoning. By reading into the legal texts, I argue that: (a) the characteristic of rights of nature as codified in these legislation is human (fundamental) rights; and (b) the main reasoning to support such right-status is spiritual reasoning that is largely based on the indigenous cosmovision. I then turn to some iconic declarations on human rights and natural rights theories, which shows the concept of “human rights” is almost impenetrable when it comes to the idea of “human”. I conclude this paper by indicating that in order to give rights of nature a solid ground in our current legal systems, we have to rethink the ground of human rights.

KEYWORDS Human rights; indigenous cosmovision; rights of nature.

RESUMEN En este artículo, doy cuenta en primer lugar de la legislación sobre derechos de la naturaleza en Ecuador y Bolivia, a saber, la Constitución de la República del Ecuador de 2008, y las leyes de derechos de la Madre Tierra de 2010 y la ley Marco de la Madre Tierra y Desarrollo Integral para Vivir Bien de 2012 en Bolivia. Se aplicó un doble enfoque analítico a estos textos jurídicos, con el propósito de investigar las características de tales derechos y la lógica de razonamiento que los apoya.

Como resultado del doble análisis realizado, en segundo lugar, sostengo que: (a) lo que caracteriza la codificación de los derechos de la naturaleza en estos textos jurídicos son los derechos humanos (fundamentales); y que (b) el principal razonamiento para apoyar dicho estatus de derechos es uno de tipo espiritual basado en gran medida en la cosmovisión indígena. En tercer lugar, presento algunas declaraciones icónicas sobre los derechos humanos y las teorías de los derechos naturales, que muestran que el concepto de "derechos humanos" es casi impenetrable cuando se trata de la idea de lo "humano". Concluyo este artículo indicando que para dar a los derechos de la naturaleza una base sólida en nuestros sistemas legales actuales, tenemos que repensar la base de los derechos humanos.

PALABRAS CLAVE Derechos humanos; indígenas cosmovisión; derechos de la naturaleza.

Introduction

This paper is an attempt to study arguably one of the most important developments in the current legal discourses: That is giving nature or natural objects rights. The fact that several countries in South America and Oceania have already put this idea into national legislation suggests that rights of nature may become one of the fundamental legal values in the near future¹.

However, this new and fast-expanding legal enterprise faces many challenges from both theoretical and practical perspectives. For instance, the Indian Supreme Court has suspended the highly praised Uttarakhand High Court decisions (No. 126 of 2014, 20 March 2017), which granted the rivers Ganga and Yamuna legal personality and fundamental rights. According to the Indian Supreme Court, the order is, among others, beyond the jurisdiction of the Uttarakhand High Court (No(s). 016879/2017). As I have argued elsewhere (Wu, 2017), this Supreme Court's decision might have a more solid legal ground than the well-praised Uttarakhand High Court's original order. This invokes the question: on what ground do we give nature rights?

1. By the time of writing, for the national level legislation on rights of nature, there are: Constitution of the Republic of Ecuador 2008, Bolivia Law of the Rights of Mother Earth 2010, and the Framework Law of Mother Earth and Integral Development for Living Well 2012, New Zealand Te Urewera Act 2014 and Te Awa Tupua Act 2017. As for the legislation concerning rights of nature that is at a sub-national level, there are, for instance, 2006 Tamaqua Borough in Pennsylvania, which is the first in the world to legitimise rights of nature. For court rulings, in 2016, Colombia's Constitutional Court ruled that the Rio Atrato possesses rights to "protection, conservation, maintenance, and restoration," and established joint guardianship for the river shared by indigenous people and the national government. In 2017, Indian Uttarakhand's high court issued an order giving rivers Ganga and Yamuna fundamental rights and legal personality, which, however, is currently suspended by the Indian Supreme Court.

In order to answer this question, in this paper, I apply a two-pronged analytical approach to the national legislation regarding rights of nature in Ecuador and Bolivia. The reasons to focus on these two countries are not only that they are the first countries in the world passed rights of nature legislation on a national level, but that they also have a similar historical, political, and cultural background regarding legitimising rights of nature, which makes the analysis representative and concise. The two-pronged analytical approach investigates: (a) the *characteristics* of rights of nature, and (b) the *reasoning* that supports these rights. I will argue respectively that: the characteristics of rights of nature are similar to fundamental rights; the main reasoning to support such rights status is indigenous spiritual reasoning. I then investigate the ground for granting human rights in the current legal systems by turning to some iconic human rights declarations and natural rights theories, which poses challenges as well as gives inspirations in terms of bestowing nature fundamental rights. I conclude this paper by indicating that in order to give rights of nature a solid legal ground, we need to rethink the foundations of human rights as well.

Status of the debate and the scope of the current discussion

So far, legal research on rights of nature can be categorised into four approaches: legal personality, legal practice, constitutionalism, and ecocentrism. Legal personality approach positions rights of nature as an operative legal term with little normative connotation (see, e.g. Boyed, 2017; O'Donnell & Talbot-Jones, 2018; Stone, 1972, 2010). Legal practice approach focuses on environmental legal practice, especially on court cases that invoke rights of nature. (see, e.g. Kauffman & Martin, 2016; O'Donnell & Talbot-Jones, 2018; Pecharroman, 2018). Constitutionalism approach puts rights of nature legislation against the background of constitutionalism, usually focusing on the environmental clause of a Constitution (see, e.g. Kotzé & Calzadilla, 2017; Kotzé, 2016). Ecocentrism approach contrasts eco-centric with anthropocentric legal systems, arguing in favour of the former over the latter (see, e.g. Borràs, 2016; Gear, 2015; Knauß, 2018). Legal personality and practice approaches focus on the application of the law, whereas constitutionalism and ecocentrism approaches take a more conceptual route. From another perspective, legal personality and constitutionalism discuss the characteristics of rights of nature, whereas legal practice and ecocentrism analyse their legal impact (Table 1).

Table 1. Four approaches to rights of nature legal research.

	The Characteristics of Rights of Nature	The Impact of the Legislation
Practical	Legal Personality Approach	Legal Practice Approach
Normative	Constitutionalism Approach	Ecocentrism Approach

In this article, I focus on one question: what does it mean by giving nature rights in the current legal orders, which are predominantly anthropocentric? Therefore, commenting on the normative battles and consequently siding with one group, although a tempting invitation, is not the concern of this article. This restraint of normative ambition is a trade-off for making the following investigation possible: what are the theoretical obstacles that hamper the implant of rights of nature in the current legal systems? What could we do about it here and now?

Rights of nature legislation in Ecuador and Bolivia

In this part, I first compare rights of nature as codified in the Ecuador and Bolivia national legislation to the characteristics of fundamental rights. I then look into the main reasoning that supports such rights. Both sections are directly based on the relevant legal texts. In the last section of this part, I go beyond the legal texts and introduce the constitutional debates (or judicial background) behind these legislation to see whether the intention of the texts indeed coincides with the meaning of the texts.

Rights of nature as fundamental rights

To compare rights of nature with fundamental rights, we first need to understand what fundamental rights are. To answer this question, without digging into the rich discussion of fundamental rights, I use the definition from the Universal Declaration of Human Rights (UDHR)², in which human rights³ are defined as universal, inalienable, and indivisible. It is universal and inalienable because “[a]ll human beings are born free and equal in dignity and rights” (Art. 1); whereas it is also indivisible in the sense that human rights are inherent to every human being and therefore cannot be positioned in a hierarchical order. Thus, I will use these three characteristics as the criteria to determine whether rights of nature in the national legislation of Ecuador and Bolivia live up to such standard.

2. The reason I use this definition is that UDHR is the document that has universal value and endorsement.

3. In this article, I use “fundamental rights” and “human rights” interchangeably, for “[t]he term fundamental rights is used in a constitutional context whereas the term ‘human rights’ is used in international law. The two terms refer largely to the same substance.” *European Union Agency for Fundamental Rights* <https://fra.europa.eu/en/joinedup/about/what-are-fr> (The websites cited in this article were last accessed on 16 May 2020).

It is noted that a fundamental rights holder does not necessarily entitle a legal personhood, whereas a legal person most likely does not enjoy fundamental rights. Therefore, this article should be separated from the scholarly discussion on nature's legal personhood. A legal personhood is a legal operative status whose primary function is to assign rights and duties under a given legal system (Smith, 1928). Hence, fundamental human rights denote a normative status of the rights holders, whereas a legal person status connotes a legal capacity. They are, therefore, categorically different. While the debate on the relationship between fundamental rights and legal personhood is beyond the scope of the article, it suffices to say that the tests for determining whether rights of nature as codified in Ecuador and Bolivia legislation are fundamental rights or a legal personhood need to be done separately. This article will only conduct the test for fundamental rights.

Rights of nature in 2008 Ecuador Constitution

In 2008, Ecuador reformed its Constitution, including the codification of rights of nature, which makes it the first country in the world recognises rights of nature in its Constitution. The Constitution first indicates that “[n]ature shall be the subject of those rights that the Constitution recognizes for it” (Art. 10). Therefore, it recognises nature as a rights-holder without any precondition, which satisfies “universal” and “inalienable” characteristics. The specific rights that nature is subject to are further listed under Chapter Seven from Article 71 to 74. In general, it includes the right to exist and be defended (Art. 71); the right to restoration, without ignoring the rights of communities to integral reparations (Art. 72); the right to precaution and the application of restrictions (Art. 73); the right not to be commodified and to allow human and community activities within the framework of *sumak kawsay* (Art. 74). The content of rights concerns the existence, maintenance, and regeneration of nature as a whole, hence “indivisible”.

Rights of nature legislation in Bolivia

Right after Ecuador amended its Constitution, in 2010, Bolivia passed the Law of the Rights of Mother Earth (hereinafter referred to Law 071). Its single objective is “to recognize Mother Earth as a political subject enshrined with ... rights” (See <http://www.lse.ac.uk/GranthamInstitute/law/the-rights-of-mother-earth-law>). In 2012, Bolivia passed The Framework Law of Mother Earth and Integral Development for Living Well (hereinafter referred to Law 300), as a successor and an expanded version of Law 071.

In Law 071, Bolivia declares that Mother Earth takes on the character of collective public interests and entitles it right to life, to bio-diversity, to water, to clean air, to equilibrium, to restoration, and to free from pollution (Art.7). Herein, to recognise Mother Earth as a subject as a whole is to take it as a subject that entitles universal and inalienable rights; whereas all the rights listed above demonstrate an indivisible nature. Furthermore, it states that “[t]he exercise of individual rights is limited by the exercise of collective rights in the living systems of Mother Earth. Any conflict of rights must be resolved in ways that do not irreversibly affect the functionality of living systems” (Art. 6). Therefore, not only rights of nature are considered as fundamental rights under Law 071, they also have a “trump” position⁴—not only over other legal rights, but over individual (human) rights. This is a big step departing from the anthropocentric legal order and towards an eco-centric one.

However, in Law 300, such progressive position is toned down. Although Law 300 confirms the positive rights that are given to nature as established in Law 071, it also emphasizes the rights of the indigenous originary farmer nations and people and the intercultural and Afro-Bolivian communities (Art. 9 (2)), “the civil, political, social, economic and cultural rights of the Bolivian people for Living Well through integral development” (Art. 9(3)), and “[t]he rights of the rural and urban population to live in a fair, equitable and solidary society” (Art. 9 (4)). Therefore, it shows a more “human/society-centred” approach than the “Mother Earth-centred” approach as in Law 071.

Although there is undeniable continuity between Law 071 and Law 300 and a confirmed guarantee for rights of nature in both laws, it is seen that in Law 300, the central ideal is shifted towards Living Well and integral development, instead of the rights-status of Mother Earth. It thus creates the possibility to balance the rights of Mother Earth with other goals such as Living Well and integral development. In this sense, Law 300 steps back from the eco-centric characteristics of Law 071 and stays in the anthropocentric logic. Nonetheless, this does not mean that under Law 300, rights of nature are not considered fundamental. Contrarily, just like human rights can be balanced against other human rights, rights of nature may also be balanced against human rights or other fundamental legal reasoning. Therefore, although Law 300 put an anchor in the anthropocentric legal system, the “universal, inalienable, and indivisible” characteristics of rights of nature remain.

On what ground?

There are common principles that come across both countries’ rights of nature legislation, which are all based on the indigenous cosmivision in the said country. The

4. “Trump position” is understood in the Dworkinian sense. Dworkin (1984).

most salient principles include: a) Pachamama (Mother Earth), b) Sumak Kawsay (Living in harmony with nature), and c) Vivir Bien (Living Well)⁵.

Specifically, although Pachamama literally translated as Mother Earth, both countries' legislation speaks of Pachamama as synonymous of nature (Sólon, 2018, p. 121). Pachamama having rights is equal to nature having rights. This understanding may be derived from the indigenous spiritual understanding that nature (Earth) has the higher spirit that human as part of the universal scheme resides.

Sumak kawsay and vivir bien are two phrases that closely linked with each other. Sumak kawsay is an ancient Kichwa word, which means to live in harmony within communities, ourselves, and most importantly, with nature. The sumak kawsay way of living has permeated indigenous cultures for thousands of years, which is “embedded in the ethical values of indigenous cultures” (<https://www.pachamama.org/sumak-kawsay>). “Vivir Bien”— good living or living in harmony with nature—is also an idea that is deeply rooted in the indigenous philosophies, which affirms the need to live in harmony with Mother Earth and in equilibrium with all forms of life (Calzadilla & Kotzé, 2018, p. 403). Therefore, both concepts are based on indigenous culture and have a spiritual connotation.

These three phrases form the main reasoning supporting rights of nature in the legislation, which could be seen from their appearance in the legal texts. First of all, in both countries' legislation, Pachamama, being used interchangeably with “nature”, is the subject of rights. In the Preamble of the Ecuador Constitution 2008, it is said that: “[c]elebrating nature, the Pacha Mama, of which we are a part and which is vital to our existence...” In Chapter Seven, where rights of nature are codified, it starts with the expression “[n]ature, or Pacha Mama, where life is reproduced and occurs, has the right...” (Art. 71). As for Bolivia, “mother earth” is in the title of both legislation: (i) Law 071 of the Rights of Mother Earth of 2010 (*Ley 071 de Derechos de la Madre Tierra*) and Framework Law 300 of Mother Earth and Integral Development for Living Well of 2012 (*Ley Marco de la Madre Tierra y Desarrollo Integral para Vivir Bien*). Similar to the legislation in Ecuador, “mother earth” is also the subject of the rights in both Law 071 and Law 300.

For sumak kawsay and buen vivir, in the Preamble of the Ecuador Constitution, it states “[h]ereby decide to build: A new form of public coexistence in diversity and in harmony with nature, to achieve the good way of living, the sumak kawsay.” This is further confirmed in Section Two (Healthy Environment), where the rights of the population to have the “good way of living (sumak kawsay), is recognised” (Art.14). In the rest of the Constitution, sumak kawsay is also said to be guaranteed for the Amazon territory (Art. 250) and the underpinning of the overall development structure of the country (Art. 275). For Bolivia, before the two legislation, the 2009 Bolivia

5. The specific spell of each word may vary in different indigenous communities.

Constitution had already put to recognise ancestral principles, “especially those that underpin the Aymara culture, such as Vivir Bien or Suma Qamaña (living well)”, as “one of the ethical and structural principles of the state” (Calzadilla & Kotzé, 2018, p. 403). These two phrases were followingly invoked in the first Articles of both Law 071 and Law 300.

In sum, these three concepts and their corollary are all “based on the indigenous cosmovision” that “signifies living in complementarity, harmony and balance with Mother Earth and societies, in equality and solidarity and eliminating inequalities and forms of domination” (<https://thereddesk.org/countries/laws/law-300-framework-law-mother-earth-and-holistic-development-living-well>). These concepts are permeated in both countries’ rights of nature legislation and function as the main supporting arguments for granting nature fundamental rights. Moreover, these indigenous concepts are also seen as the alternative to the Western capitalism and neo-liberal way of development, which are mostly represented as the exploitative economy (Borros, 2017; Calzadilla & Kotzé, 2018; Gudynas, 2013). In this sense, these indigenous spiritual concepts function as a resistance to the anthropocentric explorative economy and development by grounding nature in law against human aggression.

Nevertheless, supporting rights of nature with indigenous cosmovision is not as novel as one may incline to think. In fact, as elaborated later in this article, the original rhetoric and arguments for supporting human rights are also religious. After all, spiritual reasoning may be the only reasoning that is ontologically strong enough to bestow fundamental rights. Therefore, the spiritual reasoning used in the above legislation is another proof that rights of nature are comparable to fundamental rights.

Constitutional debate on rights of nature

This section dives into the constitutional debates and legislation background. It demonstrates that indigenous cosmovision is not only the rhetorical but epistemological and even ontological support for legitimising rights of nature. More importantly, the link between the law and the indigenous culture is not only a speculation from reading the legal text but can be proved by the political and ideological influence of the indigenous communities in both countries during the legislating process.

Constitutional debate on rights of nature in Ecuador

In 2006, Rafael Correa was elected president in Ecuador after a decade of political instability⁶. During the election, Correa has been seen as a figure “with high popula

6. From 1996 to 2006, there were nine presidents in Ecuador for a decade. <http://www.rulers.org/rule.html#ecuador>.

riety among the indigenous and the poor” (Tanasescu, 2013, p. 846). In fact, since the early 1990s, the indigenous movement with its organisation Confederation of Indigenous Nationalities of Ecuador (CONAIE) and its political arm—Pachakutik, has been a decisive electoral and political force. Therefore, it’s not surprising that indigenous communities continued their influence in drafting the 2008 Ecuador Constitution two years after the election.

Although the indigenous representatives in the Constitutional Assembly were small, their influence was decisive (Tanasescu, 2013, p. 947). During the assembly, the first extensive debate on the rights of nature appeared in the official transcription for 29th April 2008. The transcription shows that the chair of the day was Alberto Acosta. Acosta was the President of Ecuador’s Constitutional Assembly and the lead architect of the 2008 Constitution. He is also a visionary, environmentalist, and economist who is eager to look for an alternative development approach for Ecuador. The 29th April debate on the rights of nature was under Roundtable 5 on natural resources and biodiversity. This roundtable was chaired by indigenous leader Mónica Chuji. However, during Roundtable 5, it was observed that the voice to support constitutionalising rights of nature was not strong enough to pass such motion. Acosta, therefore, moved this motion to Roundtable 1 under the theme Fundamental Rights (Tanasescu, 2013, p. 851). This move again proved the innate connection between rights of nature and fundamental rights.

Another element that needs to be taken into account during the debate was that in late April, indigenous groups had lost their battle on rights to consent (which was only represented as rights to consultation in the Constitution). Rights of nature, therefore, became an important venue for indigenous groups to restrain the State’s power upon natural resources and aggression towards indigenous communities and their tradition.

Therefore, there is an apparent indigenous influence behind the agenda of rights of nature in the 2008 Ecuador Constitution. Such influence could be summarised as: rights of nature have their intellectual origins in the indigenous cosmovision⁷. According to an interview with Mari Margil (then associate director of the Community Environmental Legal Defense Fund (CELDF)), during the national assembly, the indigenous representatives had talked about rights of nature as strengthening collective rights (Tanasescu, 2013, p. 853). Such position only makes sense if one adopts the

7. “...by a majority of those I interviewed that the rights of nature have their intellectual origin in indigenous tradition” (Tanasescu, 2013, p. 847). Nevertheless, it is important to point out that Tanasescu stated in his informative article that the Constitution is more a product of the political and economic resistance to the Western way of development than following the indigenous footsteps. However, I view these two positions cannot do without each other in this context.

indigenous cosmovision to take nature as “one of us” and resists the Western modern dualism in terms of “us” (human) versus “other” (nature). Finally, such a standpoint further makes rights of nature an alternative approach to the capitalism and neo-liberal development approach. In this sense, in Ecuador, rights of nature are indeed an indigenous resistance to the anthropocentric legal and political systems.

Legal and political background of rights of nature legislation in Bolivia

In Bolivia, the political background is different yet still similar to Ecuador in terms of indigenous influence permeating the rights of nature legislation.

Before the two rights of nature legislation, Bolivia passed a new Constitution under its first indigenous President Evo Morales. The call for the establishment of a Constitutional Assembly essentially arose from a coalition of the largest indigenous and peasant organisations in Bolivia, which in 2004 formed the so-called Unity Pact (Pacto de Unidad) with the objective of ensuring their full participation in the constitutional drafting process and in the future governance of the country (Calzadilla & Kotzé, 2018, p. 400). As a result, although there are no explicit rights of nature mentioned in the 2009 Bolivia Constitution, there is an expression on the protection of mother earth and a recognition of ancestral principles, especially those that underpin the Aymara culture, such as *Vivir Bien* and *Suma Qamaña* (Calzadilla & Kotzé, 2018, p. 400).

On the other hand, there was an increasing frustration regarding Morales’ government policies among indigenous groups after the 2006 election. Nevertheless, it was said that a soon reached consensus between the legislators and the social movements made a solid ground for eventually passing Law 071 (See <https://therightsofnature.org/bolivia-law-of-mother-earth>).

However, two years later, Law 300 falls far behind the expectation of the indigenous communities in answering their requests for protecting mother earth via rights of nature. In fact, after Law 300 passed, the country’s two leading indigenous federations CONAMAQ and CIDOB (representing highland and lowland indigenous groups respectively) have disassociated themselves from the Mother Earth law, which they view as betraying the principles of *vivir bien* and the original declaratory legislation. The new law, CONAMAQ argues, is about legitimising Morales government’s developmentalist agenda, not about rethinking the extractivist model or transitioning towards the alternative, more ecological, model of development (<https://nacla.org/blog/2012/11/16/earth-first-bolivia%25E2%2580%2599s-mother-earth-law-meets-neo-extractivist-economy>). This disassociation with Law 300 is a powerful demonstration that indigenous communities claim authorship of their cosmovision, which they may or may not grant the State to use as the source for legislating State law.

However, such disassociation does not show retrospectively in Law 300 as the indigenous cosmovision is kept in the legal text.

In sum, with its first indigenous president elected in 2006, indigenous communities in Bolivia have put their impact on the rights of nature legislation. Although there seems to be a constant tension between the indigenous communities and Morales' government in terms of how faithful the government represents indigenous interests and keeps its original promises to the indigenous communities, such tension, in a way, proves that indigenous communities in Bolivia have a proactive role in the government on issues that matter to the indigenous interests. Thus, similar with the case in Ecuador, such impact could be seen from: first, the intellectual roots of rights of nature are found in the indigenous cosmovision; second, the strong political influence of indigenous communities throughout the legislative process; and third, an open resistance from the indigenous communities to the Western, capitalism and neo-liberal methods of development.

It is also seen from the two countries' legislation that rights of nature have their undeniable resembles with human rights both rhetorically and legally, which will be further investigated in the next part.

Human rights and their reasoning: a natural rights theory's perspective

The rights discussion is arguably one of the richest fields of human knowledge concerning law, politics, and ethics, to name a few. Despite the disagreements found in almost every aspect of rights, one thing those discourses have in common—up until now—is, as Gilbert (2018) puts it, “the concept of a right is close to an inescapable part of human condition” (p. 1). In other words, so far, fundamental rights are possessed by human and human only. Therefore, before we make the inquiry into the ground that gives nature fundamental rights, we may need to sort out the following question: what grounds human rights? This is perhaps too big a question to investigate in its fullness in the current discussion. Some analytical strategies are thus needed in order to narrow it down to a feasible scope. In the following part, I will expound on this topic by first briefly investigating some iconic documents concerning fundamental human rights with a focus on the reasoning and grounding. I then follow the inspirations of the natural rights theory provided by Margaret MacDonald, for its representativeness, convincingness, and relevance with the current discussion.

*Human rights declarations*⁸

We can, of course, trace back to time immemorial and find the evidence such as the concept of property rights and citizens of a polis, to get the inspirations for fundamental rights. However, those concepts are, at best, the sources for today's thinking on rights, whereas the concept of human rights has largely evolved and departed from the Ancient and Middle Age times. Thus, in order to keep the discussion concise and relevant to our current legal context, I put the pinpoint at the Enlightenment era, which, by no coincidence, is also the era marks the start of the Anthropocene. Three iconic documents may be enough to illustrate the reasoning behind this prevailing ideology⁹ of rights as we know it today: i.e. American Declaration of Independence (1776), French Declaration of the Rights of the Man and of the Citizen (1779), and later on, Universal Declaration of Human Rights (UDHR, 1948).

In the beginning of the American Declaration of Independence, it invokes "Laws of Nature" and "Nature' God" as the source to entitle the American people to separate from the British Empire. Then it follows its most famous paragraph:

We hold these truths to be self-evident, that all men are created equal, that they are endowed by their Creator with certain unalienable Rights, that among these are Life, Liberty and the pursuit of Happiness.

Similarly, this spiritual sentiment can also be found, albeit less saliently, in the French Declaration of the Rights of the Man and of the Citizen:

The representatives of the French people, organized as a National Assembly, ...have determined to set forth in a solemn declaration the natural, unalienable, and sacred rights of man, in order that this declaration, being constantly before all the members of the Social body, shall remind them continually of their rights and duties...

Hence, the important ideological sources for human rights seem to have the following reasoning in common: human beings have rights that are bestowed by natural law (or God). These rights are inalienable to human on the ground of being human.

In a more contemporary and equally (if not more) important declaration that entails universal human rights, UDHR states that:

Whereas recognition of the inherent dignity and of the equal and inalienable rights of all members of the human family is the foundation of freedom, justice and peace in the world, ...

8. I use the term "declaration" with its speech act connotation (Searle, 2010).

9. I use "ideology" in a value-neutral way.

Article 1 All human beings are born free and equal in dignity and rights. They are endowed with reason and conscience and should act towards one another in a spirit of brotherhood.

Herein, human as being human replaces the reasoning of natural law (God) becomes the ground for human rights. Therefore, the spiritual connotation from the Enlightenment texts is taken away and replaced by “humanity”, which serves both as the start and the end of the logic circle (hence, a tautology). “Being human” is kept as the one and only ground for bestowing fundamental rights.

This leads to the next inquiry: what makes being human the ground for possessing fundamental rights?

An account of natural rights theory: human's capacity to reason

Natural rights, which corresponds with the idea of natural law, can be traced back to Stoics and Roman jurists (MacDonald, 1984, p. 21). The claim of natural rights is based on the presumption that “men are entitled to make certain claims by virtue simply of their common humanity...” (MacDonald, 1984, p. 21). To say that human rights as ideology could be understood through the theory of natural rights is because the fundamental logic of human rights as addressed in the above declarations aligns with the one found in the natural rights theories.

Where do natural law and rights come from? MacDonald's answer is simple, representative, and elegant. In summary, the capacity of reasoning, according to MacDonald, is the fundament for having natural rights according to natural law. This capacity is, by its full-fledged means, reserved to human being. MacDonald (1984) further argues that: “...the definition of ‘human being’ that every human being is, or must be, free—or possess any other ‘natural’ right through his freedom is ideal and not real. But the ideal as well as the actual is natural fact” (p. 22). In this sense, the tautology of rights is made sense under the light of natural law and natural rights. That is: human beings are building a society (or societies) on the basis of our capacity to reason in order to preserve and eventually fully align with such capacity. In a way, this tautology is inevitable. Just as social contract theorists have to assume there was a point before the contract established that granted the meaning and legitimacy to the social contract (MacDonald, 1984, p. 27), rights theorists have to assume there was a point before human's capacity to reason (that differentiates human from non-human) that grants the meaning and legitimacy to human's capacity to reason.

Social contract theories may further argue that human being establishes, enters, and maintains this society by making social contracts with each other. In order to make such contract, each human being should be her own autonomy: not only be able to understand, represent, and express her own perseverance, but also her own desires, awareness, and determination. That is, to put generally, the capacity to reason.

A recent theoretical endeavour that goes beyond (but based on) the social contract theories and explains the importance of human's capacity to reason in grounding fundamental rights is provided by Margaret Gilbert. In her book *Demands and Rights* (2018), she made a profound case of the foundations of human rights. That is, as she eloquently argued, joint commitments. In order to make joint commitments, a sense of shared-subjectivity is required¹⁰. In order to build a shared-subjectivity, the capacity to reason is the key. Particularly, she explained why fundamental rights should be reserved to human being:

The exponents of the natural Rights of Man were trying to express what they deemed to be the fundamental conditions of human social life and government. And it is by the observance of some such conditions, I suggest, that human societies are distinguished from anthills and beehives (p. 32).

Herein, it suffices to say that nature, for its lack of such capacity in its full-fledged forms, may suffer from having a solid ground that grants it fundamental rights the same way as human beings. The spiritual reasoning that is used to support rights of nature, as shown from the previous analysis, may not sit well or even clash with our current grounding for fundamental human rights: human societies create the concept of human rights to preserve the capacity of being human, where does nature stand in this picture? Thus, the almost impenetrable concept of "human" in "human rights" certainly casts a shadow on the plausibility of giving nature fundamental rights. Indeed, if we still bestow human rights on the basis of being human with human's capacity only, giving rights to nature becomes unimaginable.

Flip the argument: in order to give rights to nature, it is not enough to just legislate it by invoking spiritual reasoning—a new foundation and reasoning for human rights are also needed. Otherwise, even we grant nature fundamental rights (as in Ecuador and Bolivia), whenever there is a call for balancing between rights of nature and other human rights (or even other anthropocentric reasoning, such as right to development), rights of nature would stand little chance. This has been proven by the new legislation and court cases occurred since the rights of nature legislation passed in both countries¹¹.

10. Or in Margaret Gilbert's own term: shared intention.

11. For instance, right after the Ecuador 2008 Constitution, President Correa immediately launched a public campaign to pass a mining law that greatly expanded existing mining operations and initiated new sites, which was passed in January 2009. Later the same year, the government further proposed Water Law that similarly opposed the Constitutional rights for nature and indigenous communities (Kauffman & Martin, 2016). Other cases see, for instance, Tangabana Case; Paramos Condor Mirador case (<http://www.thepetitionsite.com/888/727/673/support-rights-of-nature-inecuador/>).

Nevertheless, we have already made the very first step towards this direction as seen in the two countries' legislation on rights of nature. However, it is not yet the time to pat ourselves on the backs and praise a job well done. Far from it, the work left to do is equally (if not more) difficult than the work has been done: a new way of thinking—not only about nature but also about human rights and their foundation. Without being able to rethink human rights and give them a new foundation that is compatible with rights of nature, the latter can only remain as “lofty rhetoric” (Boyd, 2018), with little to nil impacts on our current legal systems and human society.

Recap & conclusion

This paper starts with a two-pronged analysis of the rights of nature legal texts in Ecuador and Bolivia. It argues that the characteristics of rights of nature as codified in the legislation are comparable to human rights, and the reasoning to support such rights is largely based on the indigenous cosmovision—hence spiritual reasoning. Such rights status and their reasoning are not only proved from reading the legal texts, but also from the set intention found in the constitutional debates and legal/political legislative background in both countries. Because of such status and reasoning invoked, this paper further investigates the foundations of human rights by looking into some iconic human rights declarations and the natural rights theory proposed by Margaret MacDonald. The result is that human rights as we know it are based on being human with human's capacity only, which is fundamentally incompatible with the motion to extend the subjects of fundamental rights to other non-human entities. This means in order to build rights of nature as a solid legal concept, not only more effort is called for to tend to its legal arguments, reasoning, and practices, but a reconstruction of the foundations of human rights is equally, if not more, important. In order to give trees, anthills, and beehives standing, we may need to rethink where should human stand.

References

- Borros, María Valeria (2017). Defending Rivers: Vilcabamba in the South of Ecuador. In A. Hillebrecht & M. Borros (eds), *Can Nature Have Rights: Legal and Political Insights*. RCC Perspectives Transformations in Environment and Society, 6, 37. doi: doi.org/10.5282/rcc/8164.
- Boyd, David R. (2017). *The Rights of Nature: A Legal Revolution That Could Save the World*. ECW Press.
- Boyd, David R. (2018). "Recognizing the Rights of Nature: Lofty Rhetoric or Legal Revolution?" *Natural Resources & Environment*, 32 (4): 13-17.

- Borràs, Susana (2016). "New Transitions from Human Rights to the Environment to the Rights of Nature". *Transnational Environmental Law*, 5(1): 113-143. doi: <https://doi.org/10.1017/S204710251500028X>.
- Calzadilla, Paola Villavicencio & Louis J. Kotzé (2018). "Living in Harmony with Nature? A Critical Appraisal of the Rights of Mother Earth in Bolivia". *Transnational Environmental Law*, 7(3): 397-424. doi: <https://doi.org/10.1017/S2047102518000201>.
- Constitution of the Republic of Ecuador (2008). English translation refers to <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Ecuador/english08.html>.
- Dworkin, Ronald (1984). Rights as Trumps. In: Jeremy Waldron (ed.) *Theories of Rights*. Oxford: Oxford University Press.
- Declaration of the Rights of Man, 26 August 1789, http://avalon.law.yale.edu/18th_century/rightsof.asp.
- Framework Law of Mother Earth and Integral Development for Living Well (Ley Marco de la Madre Tierra y Desarrollo Integral para Vivir Bien), Law No. 300, 15 October 2012. English translation refers to L.F.V. Velasco (2013), *The Rights of Mother Earth in Bolivia*. CreateSpace Independent Publishing Platform (1st ed).
- Grear, Anna (2015). "Deconstructing Anthropos: A Critical Legal Reflection on 'Anthropocentric' Law and Anthropocene 'Humanity'". *Law and Critique*, 26 (3): 225-249. doi: 10.1007/s10978-015-9161-0.
- Gudynas, Eduardo (2013). "Development Alternatives in Bolivia: The Impulse, the Resistance, and the Restoration". *NACLA Report on the Americas*, 46(1): 22-26. doi: 10.1080/10714839.2013.11722007.
- Gilbert, Margaret (2018). *Rights and Demands: A Foundational Inquiry*. Oxford: Oxford University Press.
- Kauffman, Craig M., & Pamela L. Martin (2016). Testing Ecuador's Rights of Nature: Why Some Lawsuits Succeed and Others Fail, Paper Presented at the International Studies Association Annual Convention, Atlanta, GA, March 18, 2016. Retrieved from <https://static1.squarespace.com/static/55914fd1e4b01fbob851a814/t/5748568c8259b5e5a34ae6bf/1464358541319/Kauffman++Martin+16+Testing+Ecuador+rs+RoN+Laws.pdf>.
- Kotzé, Louis (2016). *Global Environmental Constitutionalism in the Anthropocene*. Bloomsbury Publishing.
- Kotzé, Louis & Paola Villavicencio Calzadilla (2017). "Somewhere between Rhetoric and Reality: Environmental Constitutionalism and the Rights of Nature in Ecuador". *Transnational Environmental Law*, 6(3): 401-433. doi: <https://doi.org/10.1017/S2047102517000061>.

- Knauß, Stefan (2018). "Conceptualizing Human Stewardship in the Anthropocene: The Rights of Nature in Ecuador, New Zealand and India". *Journal of Agricultural and Environmental Ethics*, (31): 703-722.
- Law of the Rights of Mother Earth (Ley de Derechos de la Madre Tierra), Law No. 071, 7 December 2010. English translation refers to <http://peoplesagreement.org/?p=1651>.
- Macdonald, Margaret (1984). Natural Rights. In Jeremy Waldron (ed.), *Theories of Rights*. Oxford: Oxford University Press.
- O'Donnell, Erin L. & Julia Talbot-Jones (2018). "Creating legal rights for rivers: lessons from Australia, New Zealand, and India". *Ecology and Society*, 23(1): 7. doi: <https://doi.org/10.5751/ES-09854-230107>.
- Pecharroman, Lidia Cano (2018). "Rights of Nature: Rivers That Can Stand in Court". *Resources*, 7 (1): 13. doi: <https://doi.org/10.3390/resources7010013>.
- Smith, Bryant (1928). "Legal Personality". *Yale Law Journal*, XXXVII (3): 283-299. Retrieved from <https://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com/&httpsredir=1&article=3259&context=yjl>.
- Stone, Christopher D. (1972). "Should Trees Have Standing? - Toward Legal Rights for Natural Objects". *Southern California Law Review*, 45, 450-501.
- Stone, Christopher D. (2010). *Should trees have standing? Law, morality, and the environment* (3rd ed.). New York: Oxford University Press.
- Searle, John (2010). *Making the Social World: The Structure of Human Civilization*. Oxford University Press.
- Sólon, Pablo (2018). The Rights of Mother Earth. In Vishwas Satgar (ed.) *The Climate Crisis: South African and Global Democratic Eco-Socialist Alternatives*. Wits University Press.
- Tanasescu, Mihnea (2013). "The rights of nature in Ecuador: the making of an idea". *International Journal of Environmental Studies*, 70 (6): 846-861.
- The Declaration of Independence, 4 July 1776, <http://www.ushistory.org/declaration/document/>.
- Universal Declaration of Human Rights (1948), United Nations General Assembly resolution 217 A. Retrieved from <https://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>.
- Wu, Jingjing (2017). *God, River, Human Rights: Can We Justify River's Rights by Religious Values?* Presentation at Values in Argumentation-Values of Argumentation. Universidade Nova de Lisboa (Portugal).

Note

This paper was first presented at the 9th Encuentro Multidisciplinar sobre Pueblos Indígenas (EMPI) and received great help for improvement from the conference committee members Dr. Carolina Sánchez De Jaegher, Dr. Rodrigo Céspedes, and Dr. Amelia Alva and participants. I want to thank the editors of CUHSO and reviewers of this article for their constructive comments. I also want to thank Dr. Beira Aguilar Rubiano for her kind help with the Spanish translation

Sobre la autora

JINGJING WU is a PhD researcher in the European and International Public Law Department at Tilburg University. Correo Electrónico: jingjwu@hotmail.com

ARTÍCULO DE INVESTIGACIÓN

Narraciones del origen desde una materialidad nacional moderna: El proceso de creación del Wenüfoye (Bandera Mapuche) y su proliferación no tradicional¹

Narratives of the origin from modern national materiality: The process of creation of the Wenüfoye (Mapuche Flag) and its non-traditional proliferation

RICARDO LABRA MOCARQUER

Pontificia Universidad Católica de Chile, Chile

RESUMEN En 1992 una parte del pueblo Mapuche dio a conocer el fruto de un proceso político creativo y concertado en pos de diseñar un objeto novedoso: el *Wenüfoye* (canelo del cielo), o bandera mapuche. El impacto que el *Wenüfoye* causó entre la opinión pública chilena, sección del territorio mapuche desde donde esta investigación ha sido generada, produjo diversas críticas desde variados actores. A pesar de las dificultades iniciales, la bandera fue un éxito, coronándose como objeto indispensable en las manifestaciones políticas mapuche contemporáneas.

El presente trabajo expondrá, desde una revisión de fuentes documentales escritas, principalmente, el proceso de creación de este objeto al interior del actual territorio chileno, evaluando su particular lugar de inserción en la cambiante historia material mapuche del siglo XX y sosteniendo que gran parte de los efectos y condiciones de posibilidad del *Wenüfoye* se relacionan a una modernidad mapuche del siglo XX y no a una fundamentación anterior. Las implicancias de dicho proceso no solo iluminan parte de la agencia política de algunos objetos en las luchas por la diferencia cultural, además invitan a reflexionar sobre el rol del diseño de objetos en los proceso de descolonización.

1. El presente artículo es parte de la Tesis para optar al grado de Magíster en Antropología Sociocultural por la Universidad de Chile y se enmarca en el proyecto Fondecyt 1140921 "Estudio del sentido, uso y circulación de categorías mágico-carismáticas en los discursos antropológicos y políticos referidos al mundo mapuche en Chile entre 1880 y el presente".

PALABRAS CLAVE *Wenüfoye*; historia mapuche; objeto etnopolítico; bandera.

ABSTRACT In 1992, a part of the Mapuche people announced the results of a creative and concerted political process to design a novel object: the *Wenüfoye* (celestial cinnamon tree) or the Mapuche flag. The impact that *Wenüfoye* caused in Chilean public opinion, a section of the Mapuche territory from which this investigation was generated, produced several criticisms of several actors. Despite the initial difficulties, the flag was a success, crowning itself as an indispensable object in contemporary Mapuche political manifestations.

The present work exposes, from a revisión of written documentary sources, the processes of creation of this object within the current Chilean territory, evaluating its particular place of insertion in the changing Mapuche material history of the twentieth century, arguing that much of the effects and conditions of possibility of *Wenüfoye* are related to a Mapuche modernity of the 20th century and not a previous foundation. The implications of this process not only illuminate part of the political agency of some objects in the struggles for cultural difference, but also invite us to reflect on the role of object design in the decolonization process.

KEYWORDS *Wenüfoye*; mapuche history; ethnopolitical object; flag.

Dinámicas socio-materiales Mapuche, siglo XX

Chile era considerablemente más pequeño antes de 1883. Cinco millones de hectáreas entre los ríos Bío-Bío y Toltén estaban en manos del Pueblo Mapuche, heterogénea plétora de colectividades que al resistir muchos de los múltiples intentos de colonización foránea mantenían relaciones de cooperación y conflicto junto a un exitoso sistema socio-económico (Boccaro 2007; Mariman, Caniuqueo, Millalen y Levil, 2006). La historia mapuche se transformó cuando, a finales del siglo XIX, el Estado chileno anexó el otrora soberano *Wallmapu* (País Mapuche), enviando un ejército moderno para la “Ocupación de la Araucanía”². Después del paso del ejército se le entregó al

2. El proceso histórico que terminó con la anexión del territorio soberano mapuche por parte del Estado chileno se conoce actualmente como “Ocupación de la Araucanía”. Una escueta genealogía podría fijar su inicio el 2 de julio de 1852, cuando el Estado chileno emitió la ley que creaba la provincia de Arauco “que comprenderá en su demarcación los territorios de indígenas situados al sur del Bío-Bío y al norte de la provincia de Valdivia, y los departamentos o subdelegaciones de las provincias limítrofes, que, a juicio del Presidente de la República, conviene al servicio público agregar por ahora.”, espacio geográfico a ser regido “por los mismos funcionarios y de la misma manera que las demás provincias del Estado”. Dicha ley, además, autorizaba al Presidente de la República para dictar “las ordenanzas que juzgue convenientes para el mejor gobierno de la frontera, para la

mapuche un 11,5% del antiguo territorio al interior de las actuales regiones VIII y IX (CVHYNT, 2008 [2003], p. 46), muchos de ellos quedaron sin tierras o no fueron radicados (Foerster y Montecino, 1988), y su sociedad quedó fragmentada y sujeta a un clima de gran violencia y discriminación (COTAM, 2003).

El Pueblo Mapuche entró al siglo XX despojado de la soberanía territorial, auto-determinación cultural y bonanza económica anteriormente gozada. Los atropellos sustentados por un discurso racista incurridos en el nombre del progreso amenazaban la vida mapuche, mientras que la política de colonización estatal y la usurpación de tierras vaticinaban una pérdida que sólo aumentaba (Bengoia, 1999; Pinto, 2003).

Comenzó así la “historia contemporánea” mapuche, marcada por el trauma pero también por una rápida re-organización a través de colectividades políticas modernas, instaurándose el discurso mapuche centrado en la defensa de la propiedad, la demanda por educación y la exigencia de respeto hacia la diferencia.

Ya en 1907, en el llamado parlamento Coz Coz, se reunieron líderes huilliche de la zona de Panguipulli para dirimir algún plan de acción frente a las grandes y violentas transformaciones en curso. Sus conclusiones apuntaron a re-construir una imagen del mapuche que la sociedad civil pudiese entender y valorar o, al menos, comenzar a respetar (Pinto, 2012). Coincidentemente, 3 años después aparecerá en escena la Sociedad Caupolicán Defensora de la Araucanía (Foerster y Montecino, 1988), primera de muchas organizaciones que durante la primera mitad del siglo XX se abocarían a la construcción, tensa y sin un contenido claro, de una colectividad autodefinida y auto-reconocida proyectada hacia un otro en pos de la defensa de lo que se consignaba como una identidad grupal mapuche. En este nuevo contexto los objetos mapuche comenzaron a insertarse de manera activa en el campo de las disputas políticas.

Los diversos agentes que compusieron el “primer ciclo del movimiento mapuche contemporáneo” (Pairican, 2014) tuvieron amplias discrepancias y disputas, pero a diferencia del contexto anterior, muchos asumieron formas de representación política y racial con pretensión de abarcar y reorganizar a la mayor parte de individuos mapuche mientras competían por espacios de poder estatal (Foerster y Montecino, 1988), distanciándose de la política orientada a reafirmar autoridad cacical personal (Foerster y Menard, 2009). En dicho proceso, se buscaron mecanismos para realizar una representación válida de un conjunto de individuos que poseen ciertas características compartidas, características que ya no pueden ser percibidas por el Estado ni por la sociedad civil como contrarias al proyecto nacional.

más eficaz protección de los indígenas, para promover su más pronta civilización y para arreglar los contratos y relaciones de comercio con ellos” (http://biblioteca.serindigena.org/libros_digitales/derechos_indigenas/leyes/7.htm). A este evento le sucedió, junto a la promulgación de distintos cuerpos legales, la incursión del Ejército de Chile en 1862. Las acciones militares formales terminaron con la ocupación y refundación de la destruida ciudad de Villarrica, en 1883.

Desde estos momentos los objetos mapuche cobraron una inusitada importancia como medios para vehicular diversas agendas políticas y formas de representación racial-colectiva; lo importante aquí no es necesariamente lo novedoso del dispositivo desplegado - algunos caciques ya se entrevistaban en Santiago utilizando atavíos “étnicos” (Crow, 2013, p. 45)- sino la existencia de un cambio cualitativo en la política mapuche, la cual pondrá énfasis en el uso de distintos objetos como forma de vehicular mapuchidad hacia el *winka* (el otro, no mapuche).

Los objetos serán utilizados por las figuras y agendas más conocidas de la política mapuche del siglo XX de diversas maneras y vehiculando múltiples y cambiantes significados (Labra, 2019), dinámicas que pueden ser ilustradas tomando algunos ejemplos desde la esfera de la vestimenta. Siguiendo a Gutierrez y sus menciones referidas al Conjunto Artístico Mapuche Llufquenu, esta compañía teatral- perteneciente a la Federación Araucana- presentó especial preocupación por conseguir y mostrar “vestimenta indígena” en sus intentos de representación, masiva y espectacular, de la “raza araucana” frente a un público urbano que les exigía calzar con el imaginario tradicional (2017, p. 197).

Ahora bien, es posible dicha exigencia no estuviera tan presente en las actividades que la Federación Araucana realizaba en sectores rurales por y para sus miembros, eventos caracterizados por Crow (2013) como una mixtura de elementos modernos y tradicionales que, aún tomando en cuenta el fuerte carácter tradicionalista de esta organización (Foerster y Montecino, 1988), se presentaban como abierta hacia la generación de un punto de encuentro entre lo mapuche lo chileno. Dicho escenario posibilitaba que el líder de esta organización, Aburto Panguilef, muy posiblemente vistiera un elegante traje de terno cuando se unió, en automóvil y acompañado por dos senadores, a los jinetes que realizaban la ceremonia de procesión circular en torno al *rewe* (altar) o *Ahün* en uno de los eventos de la Federación (Menard y Pavez, 2005, pp. 77-78).

El poncho o *makuñ* (atuendo labrado con los símbolos del poder mapuche), no fue un objeto explícitamente utilizado por la dirigencia política mapuche sino hasta el último cuarto del siglo XX, y su presencia posiblemente hubiese suscitado escándalo y epítetos contrarios al ímpetu civilizatorio y modernizador de la primera mitad del siglo XX (Foerster y Montecino, 1988) y/o acusaciones racistas desde finales de la década de 1950, momentos en que los marcadores de diferencia cultural fueron desplazados por la “izquierdización” de gran parte del movimiento político mapuche (Vergara, Gundermman y Foerster, 2005).

Fue un infaltable traje de terno el elemento que cristalizó, durante la primera mitad del siglo XX, la relación entre vestimenta dirigencial y política mapuche³, mientras que durante gran parte de la segunda mitad del siglo se resaltó la precariedad en la indumentaria en general, y la ausencia de calzado en particular, en muchas de las enunciacines políticas de mapuchidad. (Alvarado, 2016; Foerster, 1998; Mallon, 2004; Pairican, 2014).

El *makuñ*, si bien comenzó a exponerse de forma incipiente desde 1960 por agentes mapuche y *winka* en contextos artísticos, relativos a la moda *hippie-folk* (Alvarado y Guajardo, 2011) y en algunas manifestaciones políticas, se consagró como objeto que explícitamente representa una mapuchidad etnopolítica a partir de la década de 1980. Lo anterior queda de manifiesto en tanto dicho objeto fue regalado al general y dictador Augusto Pinochet (1973-1990) en diversas ocasiones, un dirigente de la organización mapuche de izquierda Ad-Mapu lo vestirá al asistir a una declaración judicial, y ser regalado al Papa Juan Pablo II en el encuentro entre el prelado y el Pueblo Mapuche en 1987⁴.

3. En la gran mayoría del registro fotográfico de la dirigencia política mapuche sus integrantes visten trajes. Ilustrador es el relato de Don Pedro Marín, quien nos cuenta sobre Venancio Coñuepan, famoso político mapuche de la primera mitad del siglo XX: “[Llamó la atención] su vestimenta, su presentación...Coñuepán era un hombre buen mozo, de tez blanca...” como un mapuche así era una admiración para mí, bien vestido, muy elegante, José Cayupi igual, osea la comitiva andaba al mismo nivel” (Ancán, 2007, p. 210). Lo anterior también es reconocido por Alvarado, quien nos comenta, a propósito de una fotografía de Manual Manquilef, que este “destacado intelectual *mapuche* posa frente a la cámara en un retrato de medio cuerpo, luciendo un elegante vestón, camisa y corbata, estableciendo así un verdadero paradigma de lo que se supone eran las autoridades *mapuche* urbanas de ese tiempo” (2000, p. 145).

4. Pinochet recibió manta mapuche al menos en dos ocasiones. La primera fue en febrero de 1982, cuando visitó Chol-Chol, en donde “Mas de 4 mil mapuche de distintas comunidades de la provincia de Cautín, se dieron cita en el lugar de Renaco para efectuar un monumental nguillatún en pro de la paz y de los gobernantes del país. Juan Millapán entregó una manta de cacique, especialmente diseñada para el presidente de la república” (El Austral de Temuco, 17 de febrero de 1982). La segunda fue en 1989, cuando recibe el título de *Ullmen fta longko'* (Jefe Principal y Gran Conductor). Ambos episodios contrastan con la controversia protagonizada por Santos Millao, dirigente de la organización mapuche de izquierda Ad-Mapu, quien asistió a prestar declaraciones la corte de Apelaciones el 29 de junio de 1983 a raíz del apoyo que su organización prestaba a las comunidades de Lago Budi en conflicto con el Servicio Agrícola Ganadero, organismo que esperaba declarar dicho lago como Reserva Natural. Millao asistió vistiendo su manta y tralilonko, y cuando le piden que se lo quite él se niega, declarando que simbolizan su “calidad de lonco, jefe o dirigente” (Mella, 2001, p. 99). El *makun* fue uno de los regalos que integrantes de organizaciones mapuche designadas por el régimen de Pinochet le hicieron a Juan Pablo II en su visita a Chile; la importancia del regalo es explicado en El Austral de Temuco, en donde se explica que “más que una pieza de abrigo, es un símbolo de poder, representa la autoridad máxima dentro de la estructura social mapuche” (5 de abril de 1987, p. 26).

La exposición del poncho como marcador de una diferencia cultural mapuche depositaria de un poder político es coherente con el tratamiento que comenzarán a tener la mayoría de los objetos “tradicionales” (pre- Ocupación de la Araucanía, o pre-1883). En efecto, desde el último cuarto del siglo XX muchos de los elementos considerados como propios de la cultura mapuche comenzarán a ser expuestos en el espacio público, en principio, bajo un cariz folklorizante y nativista del sujeto mapuche por parte de la dictadura de Pinochet (Crow, 2013; Labra, 2019), gobierno que promovió múltiples encuentros culturales y deportivos mapuche. Estos contextos, sin embargo, lograron ser politizados por distintas organizaciones que los utilizaron para recomponer parte del desgarrado tejido social mapuche (Pairican, 2012) y como plataforma de organización con partidos de izquierda (Martínez, 2009), constituyéndose un acotado y cada vez más utilizado set de objetos asociados a la tradición mapuche que comenzará a estar presente en la mayoría de las reuniones, encuentros culturales y expresiones de mapuchidad en el espacio público.

Fue en este contexto de amplia utilización de objetos tradicionales en disputas políticas- escenario catalogado como “favorable” (Ancan, 2015) tanto por la proliferación de identidades que para 1990 los Estados nacionales ya no logran contener (Bhabha, 1990) y la re-emergencia indígena en América Latina (Bengoa, 2000) como su corolario continental, junto a la re-democratización de Chile desde 1989- que una de las organizaciones más tradicionalistas de la historia política mapuche, el *Aukiñ Wallmapu Ngulam* (AWN'g, o Consejo de Todas las Tierras) decidió llevar a cabo un proceso que produjo un objeto mapuche no-tradicional, el *Weniüfoye* o bandera mapuche.

Surgimiento y posicionamiento simbólico del Aukiñ Wallmapu Ngulam

El AWN'g surgió cuando muchos mapuche que venían renunciado de sus organizaciones y partidos de izquierda decidieron conformar en Temuco, capital de la Región de La Araucanía, una instancia de cara al V Centenario de la llegada de Colón a América denominada “Comisión Nacional de Comunidades Mapuche 500 Años de Resistencia”, de la cual se conformó una dirigencia o Consejo, organización que concentró su primeros esfuerzos en movilizaciones políticas de rechazo a la conmemoración del V Centenario, críticas a las alianzas etnogubernamentales entre distintas agrupaciones y el gobierno de transición democrática de Patricio Aylwin (1990-1993)⁵ y la revitalización de muchos aspectos considerados como tradicionales mapuche (Martínez, 2009; Pairican, 2012).

5. Muchos dirigentes y organizaciones indígenas (como Ad Mapu, Nehuen Mapu y Lautaro Ñi Ayllia Rehue , ver más adelante) pasaron a conformar parte de la institucionalidad gubernamental después de suscribir a los Acuerdos de Nueva Imperial (1989), los cuales registrarán la relación Pueblos Indígenas con el Gobierno de Chile post-dictadura. El AWN'g no solo se sustrajo de dicha instancia,

La Comisión Nacional de Comunidades Mapuches 500 Años de Resistencia parece haber iniciado sus actividades a finales de 1989, reuniéndose definitivamente como “Consejo de Todas las Tierras” en la “Conferencia Nacional de Autoridades Originarias Mapuche” (Temuco, 23 al 26 de abril de 1990, Aukiñ N°6, Abril 1991, pp. 03, 06); el 20 de octubre de 1990 se funda *Aukiñ*, su publicación periódica. El Consejo inició diversas acciones en espacios rurales y urbanos que integraban organización política con una declarada cultura mapuche, utilizando una re-interpretación de la tradición (Pairican, 2012) centrada en un sujeto mapuche característico y delimitado, portador de un sustrato “que a pesar de la colonización alemana del siglo pasado aún mantiene lo más puro de nuestra cultura” (Aukiñ, N° 5, marzo 1991, p. 06). Este sustrato era expuesto por el AWN’g en declaraciones públicas, marchas por Temuco y Santiago, ceremonias religiosas, encuentros de *palin* (instancia deportiva mapuche), trabajos juveniles y una serie de actividades en donde los instrumentos musicales mapuche o el makuñ no podían estar ausentes, precedido por los discursos en *mapuzungun* (voz o habla de la tierra) y los oficios de *machi* (chaman).

Las acciones del Consejo se direccionaron a una revitalización de la tradición mapuche, lo que desde el plano discursivo tomó cuerpo como un retorno al “origen” - celebrando el remplazo del adjetivo “indígena” por el de “pueblo originario (Aukiñ N°5 marzo 1991, p. 7)⁶- y un distanciamiento de la sociedad *winka* pregonando una forma “histórica” de organización. Lo anterior quedaba de manifiesto en un *palin* cuando se expresaba que “nuestra tradición está reviviendo y nuestra gente está siguiendo la ruta que nos dejaron nuestros antepasados” (Aukiñ N°5 marzo 1991, p. 06), o al describir una reunión nocturna frente al *rewe* consagrado por la sangre de una machi como el momento en que “el pueblo mapuche recordaba su historia, su pasado, se reencontraba con su identidad, convergiendo en un histórico pensamiento” (Aukiñ N°6 abril 1991, p. 04), acciones orientadas a “reconstruir la organización tradicional que ha permanecido en silencio durante 109 años” (Aukiñ N°7 Mayo 1991, p. 05). El AWN’g, en una carta enviada al presidente Aylwin, declaraba que “Nuestro movimiento recoge la histórica forma de organización política, cultural territorial, que tie

también fue crítico con sus designios y posterior implementación, situación que los apartó tanto del actuar del gobierno como de muchas organizaciones indígenas, lo que en parte alimentó las críticas de estas últimas al actuar del Consejo en general, y a la creación del *Wenüfoye* en particular.

6. No sorprende, siguiendo a García de la Huerta, que la referencia al “origen” sea uno de los principales elementos sobre los que se han erguido muchas de las enunciaciones de mapuchidad en tanto el autor reconoce “una magia que liga la identidad con el origen. El secreto de esta magia consiste en que la identidad es lo que confiere sentido a la temporalidad. Es preciso, entonces, un referente situado fuera del tiempo, en un instante que esté a recaudo de la inestabilidad y fugacidad de los acontecimientos” lo que permitiría la construcción de un “pasado resignificado, reordenado, en función de un orden exterior, inmóvil, depositario de la verdadera identidad: tal es la función de la magnificación del origen” (García de la Huerta, 1999, p. 160).

ne nuestro pueblo al interior de su comunidad” lo que obedecería a la “organización estructural histórica, más conocida como organización tradicional” e “hilo cultural histórico legado por nuestros antepasados” (Aukiñ N°6, abril 1991, p. 03).

Los discursos sobre el retorno a un origen mapuche fueron criticados por parte de mapuche y *winka*, quienes acusaron al Consejo de nutrirse de una noción irreflexiva del pasado (Mariman, 1995⁷) y demostrar una completa “falta de voluntad para enmarcarse en la sociedad civilizada” (El Mercurio 07/10/1992, p. Co1), respectivamente. El Consejo, por su parte, sostuvo una profunda crítica anti-asimilacionista que posiblemente ayudó a la percepción de esta organización como discordante para con el orden social en curso, declarándose como “una nación o pueblo diferente y que no tiene ninguna relación con la cultura que le han impuesto las estructuras estatales” (Aukiñ N°7 Mayo 1991, p. 03), criticando exigencias gubernamentales para el reparto de fondos agrícolas so pena de “negar nuestra identidad como pueblo y organizarnos a través de una forma de organización ajena a la nuestra que nada tiene que ver con nuestro pueblo” (N°9 julio 1991, p. 03), lo que sería “totalmente contradictorio [ya que] nosotros estamos basados por nuestras leyes, nuestras costumbres, nuestros valores filosóficos religiosos” (N° 10 Agosto 1991, p. 03).

A pesar de lo anterior, es posible percibir una tensión entre el tan exaltado apego a la tradición mapuche del AWN^g y cierta tendencia a superar el nativismo en el que muchas prácticas mapuche eran enmarcadas. Esta tensión, si bien es apreciable en giras y alianzas internacionales del Consejo como también en críticas a los actos mapuche pro-gubernamentales -“expresiones que últimamente han venido apareciendo y sólo caen en el romanticismo mapuche, alimentándose del pasado” (Aukiñ N°4 febrero 1991, p. 08)- queda claramente ilustrada en el proceso de creación de la “Bandera Mapuche”, objeto cercano al set cultural de los estados nacionales modernos y distante de la tradición mapuche.

No existe claridad sobre un posible “origen” de las banderas mapuche⁸, sin embargo, sabemos que su uso estaba muy extendido durante el siglo XIX, aun cuando las menciones que permiten ligar dicho objeto a una forma de representación grupal son escasas. Una breve alusión la entrega el corresponsal del diario *El Ilustrado* mientras

7. “El Consejo, de una forma más atractiva, usó una serie de cosas que solamente se usan para llamar la atención, consciente también que nuestra prensa es sensacionalista. Usaban un cintillo con más colorido, una mata más colorida, y con más ramas en la cabeza, así parecía que tenían la razón” (Painemal, 1992, pp. 56- 57, en Martínez, 2009).

8. En un texto escrito para Azkintuwe (periódico nacional mapuche), Elisa Loncón comenta que los mapuche siempre tuvieron “*Wenufoye*” en tanto “Tradicionalmente el Wenufoye es la rama de canelo (árbol sagrado) que representa el altar comunitario y que se lleva alzado al viento para exteriorizar la presencia de una comunidad mapuche ante cualquier evento; hay comunidades que le agregan un género blanco, negro, azul con sol y luna (todos símbolos de la cosmovisión mapuche); de este modo las comunidades marcan su presencia pública en reuniones o ceremonias religiosas.” (Azkintuwe N° 44, septiembre-octubre 2010, p. 29).

cubría el Parlamento de Coz Coz, cuando describe que al llegar al valle donde se realizarías el encuentro “Todos los indios estaban montados y agrupados cerca del trahuen [sic.], cuyo manzano estaba rodeado con las banderas de las reducciones” (Díaz, 2010 [1907], p. 214). El mismo autor describe a la *calfimalen*, niña virgen de entre 10 y 15 años que baila alrededor del *trahue*, “siempre junta con la bandera de la reducción” (Ibíd.).

A excepción de estas menciones, las banderas presentan funciones religiosas y patrones cromático-simbólicos definidos antes que representación de colectivos. Latcham, por ejemplo, indica que la *pillan bandera* (“bandera del rewe”), es “un trapo amarillo amarrado en la punta de un colihue (en la que amarran con hilo azul los corazones victimados). Su color aludiría al sol o al fuego” (Latcham, 1924, p. 362), y Augusta describe un ritual de curación en donde el *kallfü wentru* (“hombre azul”, ayudante de la machi) “lleva consigo su bandera amarilla” (Augusta, 1910, p. 290⁹). En el *ngillatun* (ritual de petición y agradecimiento), Coña describe que alrededor del *rewe* se planta una bandera blanca para pedir buen tiempo y una negra para pedir lluvia (Moesbach, 1930, pp. 379-380). Coincidentemente, las banderas negras son portadas por los asistentes al *ngillatún* de Trraitraico de 1891 (Cañas Pinochet, 2013 [1908], p. 129). Smith, por otro lado, indica que la bandera blanca se asocia a la esfera mortuoria cuando observa que en el funeral del cacique Coyam “la condición del difunto estaba señalada por una lanza de coligüe, de la cual pendía una banderola blanca” (Latcham, 1924, p. 198), elemento fúnebre que será también mencionado por Aldea¹⁰, Coña¹¹ y Guevara¹². Gay (2018), por su parte, también nombra la presencia de “banderas” y “banderines” en contextos fúnebres, pero no alude a color ni forma¹³.

9. “Llama la atención”, como indica Augusta (Ibid. p. 290), que el “hombre azul” lleve una bandera amarilla.

10. “Hechas estas libaciones, plantan en distancia proporcionada, dos palos verticales que sostienen otro horizontal a la altura de dos o tres varas de este se cuelga un caballo muerto con jáquima y cabestro para que el difunto pueda amarrarlo en otro lugar. Próximas a este caballo se ponen también una o dos lanzas con bandera blanca, y el pañuelo o *thralilonco* que usaba el finado” (Aldea, 1904, p. 48).

11. “Terminada esta estatua del finado, la habían colocado junto con una banderita blanca fuera de la casa como señal de que había un muerto adentro. Para la celebración del velorio llevan también ese palo tallado y la bandera y los asientan allá en la pampa a la cabecera de la canoa-ataúd” (Moesbach, 1930, p. 405).

12. “Los conductores del cadáver plantan cuatro varas i de ellas suspenden el *pillai*. A la cabecera se planta una cruz o la figura del indígena (*adentu mamül*). Afirmada sobre ésta se coloca una larga quila (*Chusquea quila*) con una pequeña bandera blanca” (Guevara, 1908, p. 270).

13. Sobre la tumba del cacique Melin de Purén “mataron al caballo que en más batallas lo acompañó, extendieron su cabeza y patas sobre unos palos, cerca de una larga lanza con una bandera en la punta, adorno que siempre acompaña la tumba de un gran guerrero” (Gay, 2018, p. 298). Sobre otros entierros, el autor dice que “entierran una larga lanza con un pequeño banderín al lado de la cabeza del difunto, siempre dirigido hacia el oeste” (Ibid., pp. 298-299).

La utilización de banderas blancas en variados contextos queda de manifiesto en el *ngueicurehuen* (iniciación de machi), en donde se ruega para que la machi recién investida “traiga consigo legítimas banderas de doble color, la celeste y la blanca, receptáculos estos para su espíritu” (Moesbach, 1930, p. 335). Ambos colores han sido descritos para el contexto mapuche como “los colores rituales por excelencia” (Grebe, Pacheco y Segura, 1972, p. 59) y utilizados en variados contextos religiosos.

Como podemos ver, la pretensión de dotarse de una o varias banderas por parte del *Aukiñ Wallmapu Ngulam* es una forma novedosa de expresar mapuchidad en tanto este objeto tendría como “propósito esencial y trascendental sintetizar y proyectar al conjunto de las naciones del mundo nuestra historia, ciencia, filosofía, cosmovisión de nuestro origen y relación con la madre naturaleza que complementa nuestra identidad” (Aukiñ 1992 agosto-septiembre, N°17, p. 03) y no bajo parámetros tradicionales-religiosos. En este sentido, el “Proyecto de Bandera” del Consejo remite al fenómeno moderno de representación de una nación compuesta por una masa de iguales con pretensión de soberanía pregonados desde la revolución francesa y estadounidense (Elgenius, 2007), movimientos que le atribuyeron especial importancia a la creación de un nuevo orden simbólico que sustentara los cambios políticos y sociales (Jaskulowski, 2015).

Un nuevo orden simbólico fue uno de los principales elementos promovidos por el Consejo, organización que activamente nutrió su subjetividad política en torno a los símbolos mapuche en tanto “aspecto fundamental para recobrar nuestra personalidad política Mapuche” (Aukiñ N°4, febrero 1991, p. 05). Sin embargo, no existía una relación entre mapuchidad y objetos que pudiera recoger los aspectos de la maduración del movimiento político sin que gran parte de la sociedad civil los asociara al folklore (Labra, 2019) y, mucho menos, la materialización de una mapuchidad política que estimara posible una “nación mapuche”, concepto que, si bien había sido emitido por organizaciones mapuche desde 1931, para 1990 había adquirido un cariz potente y novedoso. Fue allí que el *Aukiñ Wallmapu Ngulam* decidió crear, y no re-crear desde la tradición mapuche, un objeto moderno inscrito en el mundo contemporáneo.

“Proyecto de emblema único mapuche”; la creación de la(s) Bandera(s)

Reproducir una genealogía precisa del proyecto “Bandera Mapuche” no es tarea sencilla; los primeros números del periódico *Aukiñ* se encuentran perdidos o incompletos y, como comenta Marcial Collín, integrante del AWN’g a principios de los noventa, por esos momentos no se tenía muy presente la sistematización de la historia de la organización¹⁴. El único trabajo sobre el *Wenüfoye* indica que la bandera fue parte de las resoluciones de la “Primera Conferencia de Autoridades y Personalidades

14. Entrevista a Marcial Collín, enero 2018.

Originarias Mapuches” (abril 1990), información consignada en la quinta página del primer número de Aukiñ (Ancán, 2018, p. 290). El mismo periódico, sin embargo, informa que “se abordó por primera vez este importante acuerdo” durante una reunión que sostuvo el Consejo en la ciudad de Valdivia en octubre de 1990 a raíz de la visita del rey de España (Aukiñ N°17 agosto-septiembre 1992, p. 03). Jorge Weke, diseñador gráfico del Consejo y reconocido “creador” de la bandera, recuerda que la idea surgió en el verano de 1992¹⁵.

Independiente del primer momento en que la idea fuese expresada¹⁶, es probable que las comunidades asociadas al AWN’g comenzaron a crear, discutir, y socializar distintos prototipos de banderas desde mediados de 1990, experimentando con gran variedad de materiales y formas, incluyendo propuestas triangulares similares a los banderines medievales como también algunas que parecían paisajes, es decir, alejadas de la idea de bandera cuadrangular compuesta por franjas¹⁷.

En febrero de 1991 el AWN’g realizó la convocatoria para la “Segunda Conferencia Nacional de autoridades y personalidades originarias” (Temuco, entre el 18 y 21 de marzo de 1991), en donde uno de los tópicos a discutir fue la “Bandera y símbolos de la nación mapuche” (Aukiñ N°4 febrero 1991, p. 05). Allí se mostraron “sobre 500 proyectos de banderas, en donde cada uno respondía a nuestra historia, cultura, esperanza y necesidad de exteriorizar nuestra identidad y vigencia como pueblo” (Aukiñ N°6 abril 1991, p. 08). Es posible que la gran variedad de banderas presentadas hayan superado la consigna original centrada en la creación de un “Emblema único”, por lo que en dicho encuentro se acordó “condensar cinco proyectos de banderas que repre

15. Weke rememora que “Fue específicamente en una de las convocatorias realizadas en el verano del año 1992, cuando nuestro peñi Aucan Huilcaman planteó la idea que en el exterior no se marcaba la presencia del símbolo mapuche como otros pueblos indígenas del mundo. Fue así que en marzo de ese mismo año se resuelve diseñar de manera colectiva proyectos de banderas, ello entre las comunidades que participábamos del Aukiñ Wallmapu Ngulam.” (<https://sites.google.com/site/delospueblosindigenas/la-bandera-mapuche-contada-por-jorge-weke>).

16. Las organizaciones Nehuen Mapu y Lautaro Ñi Ayllia Rehue consignan que “la iniciativa data de 1978, cuando se discutió en la organización de ‘Centros Culturales’” (El Mercurio 03/10/1992, p. C14). Anteriormente, una “bandera mapuche” fue discutida en el 14° Congreso Araucano (diciembre de 1934), acordándose al año siguiente solicitar su reconocimiento por parte del Estado chileno (Foerster y Montecino, 1988, p. 144), bandera instituida sin embargo como propia de la Federación Araucana y no de una colectividad pan-mapuche (Labra, 2019, p. 29).

17. Entrevista a Marcial Colín.

senten las identidades territoriales”¹⁸, las cuales deberían ser discutidas “en todas las comunidades que no han participado en este proceso todavía” siguiendo los patrones cromático-simbólicos provistos por El Consejo¹⁹.

Tampoco es claro el tiempo transcurrido entre el llamado a iniciar un proceso de creación de las banderas de las Identidades Territoriales y su subsecuente producción. Jorge Weke menciona que en algún momento no especificado, “me hice cargo de recoger muchísimas propuestas de banderas, de los más diversos formatos y materiales, las que provenían de diversas comunidades y territorios” y que “En cinco anteproyectos se ubicaron los elementos más significativos de cada identidad territorial que participó de la consulta [los cuales] fueron aprobados unánimemente ante una asamblea oficial que se realizó y luego se expusieron las cinco banderas en un mástil sobre la sede de la organización”²⁰. Es probable que aquella asamblea corresponda al “Primer Rencuentro de la Nación Mapuche”, reunión entre el AWN’g y Confederación Mapuche Neuquina en Temuco (Aukiñ N° 10, Agosto 1991, p. 05; Aukiñ N°12 Octubre 1991, p. 04; Ancán, 2018).

El “Reencuentro” (Temuco, 11 y el 12 de octubre de 1991) comenzó con un *ngillatún* en el cerro Ñielol y fue proseguido por una reunión en “la Universidad de la Frontera, analizando diferentes temas. 500 años, descolonización ideológica y territorial, proyecto de Bandera Única Mapuche” (Aukiñ N°12 octubre 1991, p. 04). Con respecto al *ngillatún*, el diario El Austral de Temuco describe que “Portando coloridas banderas, para identificar sus lugares de origen, las delegaciones de mapuche fueron llegando hasta el Ñielol” (11/10/1991, p. 06), mientras *El Mercurio* menciona que “El

18. “Las identidades territoriales, que constituyen el pueblo mapuche, definidas de acuerdo a su ubicación geográfica, son Pehuenche –gente del pehuén; Huenteche –gente del llano; Nagche –gente del bajo; Lafkenche –gente de la costa; Huilliche –gente del sur. Estas identidades territoriales y lingüísticas están ubicadas en 7 provincias del territorio chileno: Arauco, Bío-Bío, Malleco, Cautín, Valdivia, Osorno y Chiloé” (En Aukiñ Wallmapu Ngulam, El Pueblo Mapuche y sus derechos 1997:13, citado por Foerster, 2008). El antropólogo Fabien Le Bonniec (2002) describe a las Identidades Territoriales como una reconfiguración de unidades socio-políticas autónomas estructuradas en redes de relaciones económicas, religiosas, militares, cuya funcionalidad era claramente perceptible antes de la invasión del territorio Mapuche por el ejército chileno. Actualmente se han constituido, con gran ahínco desde finales del siglo XX, como un referente territorial, social e histórico para sus habitantes, vecinos, organismos estatales y otras esferas de la sociedad civil.

19. Sobre las características que los proyectos de banderas deberían poseer, en Consejo explica que: “Rojo es la sangre derramada por la guerra tanto con los Españoles como con el ejército chileno. Verde es la naturaleza, es la tierra, es la medicina. Celeste es el cielo, es la esperanza, es la proyección infinita del pueblo mapuche. Amarillo es el sol, es la luz. Blanco es la cordillera que cubre la tierra Pehuenche, es la claridad del pensamiento mapuche. El Cultrun representa a la mujer, Machi, los cuatro puntos de la tierra, la redondez de la tierra y sus movimientos en el espacio” (Aukiñ N°6 Abril 1991, p. 08).

20. <https://sites.google.com/site/delospueblosindigenas/la-bandera-mapuche-contada-por-jorge-weke>.

Consejo de Todas las Tierras recibió las cinco banderas creadas por sus adherentes y que representa los rasgos distintivos de cada uno de los grupos mapuche”, agregando que la “bandera única [...] se abordó hoy en el ‘coyagtún’ o conversación entre ‘loncos’ (jefes políticos) de Argentina y Chile, en Temuco” (10/10/1991, p. Co1). Por otro lado, cabe destacar que las organizaciones mapuche de ambos lados de la cordillera realizaron una marcha por el 12 de octubre que culminó con un acto en la plaza Teodoro Schmidt (El Austral 12/10/1991, p. 01), rebautizada como “Lautaro” por los mapuche (El Mercurio 12/10/1991, p. Co6). En aquel acto, el Consejo desplegó “un total de 300 banderas, las cuales eran parte de la preselección para definir durante el próximo año el “emblema único y representativo de este pueblo (El Austral 12/10/1991, p. 27).

Desde la información anterior es posible desprender que las banderas de las cinco Identidades Territoriales fueron exhibidas durante octubre de 1991, es decir, antes de su presentación formal en Aukiñ de 1992 (N°17, Agosto-Septiembre 1992, p. 03, Figura 1). A pesar de lo anterior, es posible que algunas de las banderas de las Identidades Territoriales hayan sido creadas incluso antes, ratificándose quizá en las distintas reuniones y debates que El Consejo pudo haberles dedicado, en tanto fotografías periodísticas nos muestran algunas de ellas siendo ondeadas ya en octubre de 1990 (Figura 1).



Figura 1, de izquierda a derecha: Interior de la sede del AWN'g (El Austral 18/10/1991, p. 05); Impresión a color incluida en Aukiñ, desprendible (imagen e información facilitada por Rolf Foerster). Idéntica impresión, en blanco y negro, constituyó la presentación oficial de las banderas de las Identidades Territoriales (Aukiñ N°17, Agosto-Septiembre 1992, p. 03); Marcha del Consejo de Todas las Tierras el 11 de octubre de 1990 (El Austral 12/10/1990, p. 07).

Independiente de la forma en que hayan sido creadas las banderas de las Identidades Territoriales, es indudable que el proceso de recepción, divulgación y discusión de los diseños de “banderas mapuche” puso en evidencia el interés por la creación de un emblema único mapuche, elemento que sumado a las acciones por recuperaciones de tierras suscitaron la alarma institucional, en donde el “deseo de recuperar tierras de Bío Bío al sur, querer elaborar una nueva bandera para la nación mapuche, de constituir una nación mapuche junto con algunos indígenas de Argentina [constituirían] situaciones claramente contradictorias y atentatorias a lo que es la unidad nacional” (El Mercurio 14/10/1991, p. C04). Al respecto, cuando el Consejo promovió recuperaciones territoriales de 18 comunidades, en junio de 1992, la sede de la organización fue allanada y se inició un proceso judicial que condenó a 144 de sus integrantes por asociación ilícita, usurpación de tierras, hurto y desacato (Aukiñ N°20 enero-febrero 1993, p. 03).

Muchos mapuche sostienen actualmente que la bandera fue una de las causas del draconiano proceso²¹, el cual persiguió a una inusual cantidad de mapuche mientras declaraba que los motivos para su reunión (la organización política mapuche) eran un ilícito. Es posible que la bandera se asociara a la figura de “desacato” en el desaparecido documento “de 35 páginas, en donde Antonio Castro [ministro designado para la investigación] fundamenta la acusación” (Aukiñ N°, 19 noviembre-diciembre 1992, p. 03), objeto que sí es consignado por El Consejo como uno de los motivos de su persecución judicial (Aukiñ N° 27 enero 1996, p. 03), aun cuando las figuras de asociación ilícita y usurpación de tierras son las más nombradas.

Con dicho proceso se terminó de instalar el antagonismo entre el AWNg y el oficialismo; los agentes pertenecientes al gobierno declaraban que los mapuche eran “delincuentes comunes” (Aukiñ N°16, Julio-Agosto 1992, p. 04) y que sus acciones atentaban contra la unidad nacional, mientras el Consejo anunciaba que no darían el brazo a torcer y que las recuperaciones de tierras no se detendrían, antagonismos que se hacían más latentes a medida que se acercaba octubre de 1992, momento en que se debería inaugurar el Primer Emblema de la Nación Mapuche.

El periódico *Aukiñ* (N°17, Agosto-Septiembre 1992, p. 06) comenta una reunión previa a principios de septiembre, en donde se comprobó lo mucho que el movimiento había crecido y se definió que las comunidades tendrían hasta el 5 y 6 de octubre para discutir y ratificar la bandera. Recientemente El Mercurio indica que fue el 5 de

21. Aucán Huilcamán manifestó en 2017 que debido a su responsabilidad en el proceso de creación de la bandera “fui sometido durante seis meses a prisión en la cárcel de Temuco”. (<http://www.soychile.cl/Temuco/Sociedad/2017/06/21/471402/Aucan-Huilcaman-pedira-a-Conatroloria-prohibir-el-uso-de-la-bandera-mapuche-de-su-autoria.aspx>), coherente además con las impresiones de Marcial Colín expresadas en entrevista.

octubre que se finalizó con el diseño y se precedió a la manufactura del *Wenüfoye*, procedimiento realizado con tela bistrech de dos metros y pintura de género y que, como recuerda Weke.

“Todo fue hecho con mucho cuidado y cariño. El que tenía mejor motricidad hacía los dibujos chicos y el resto se dedicaba al relleno. Después de cuatro horas de trabajo secamos la bandera hasta que quedó firme para su planchado y se cosieron las orillas”²².

Aucán Huilcamán, principal figura del AWN’g, describió el proceso de creación de la bandera, y su lanzamiento en octubre, como “un desafío interno para la sociedad mapuche debido a que tiene que ir cada hermano retomando y asumiendo su identidad como pueblo, situación que está muy manipulada por los partidos, por la iglesia y por los gobiernos de turno”, y extendió el desafío a los chilenos que “también la pueden enarbolar, como gesto de real acompañamiento, entendimiento y relación”, mientras negaba la sustitución de la bandera chilena deseando que “ojalá las dos flamen el 12 de octubre” (El Austral 1/10/1992, p. 06).

Finalmente, tanto por prensa y testimonios posteriores, sabemos que la bandera mapuche se dio a conocer el 6 de octubre, día en que la Intendencia de la Araucanía no había autorizado ningún acto público, jornada marcada por el quiebre del “ambiente de tranquilidad aparente que se vive en Temuco [que] no logra disimular la tensión subterránea existente a pocos días de conmemorarse el Quinto Centenario del Descubrimiento de América” (La Segunda 06/10/1992). El *Aukiñ Wallmapu Ngulam* congregó a muchas comunidades en Temuco, las cuales comenzaron a llegar durante la mañana al centro de la ciudad. Según *El Austral*, el prefecto subrogante de carabineros de Cautín aprobó la realización de un acto de 15 minutos en la Plaza Teodoro Schmidt, disuadido por la gran convocatoria que el evento generó ya que el Consejo supuestamente no alcanzó a informar la carencia de permiso oficial a sus adherentes y simpatizantes. En aquel momento, Huilcamán invitó a realizar una marcha “no contemplada en el acuerdo”, momento en que los mapuche ocasionaron “disturbios” combatidos por la policía (El Austral de Temuco 07/10/1992, p. 01). Eventualmente Huilcamán pudo conversar con carabineros, quienes aceptaron la realización de un acto de cinco minutos. Allí se pidió que todos volvieran a la sede del Consejo (El Austral: 07/10/1992, p. 07), lugar donde fue presentada la bandera.

Jorge Weke, sin embargo, rememora otra versión de los hechos, en donde la represión se inició apenas comenzaron a congregarse las comunidades alrededor de la Plaza Lautaro, “no respetando los carabineros ni a niños, ni ancianos, ni a minusválidos”, y cuando a Aucán se le concedieron 5 minutos de oratoria, carabineros reinició su

22. <https://www.emol.com/noticias/Nacional/2018/11/27/928751/Disenada-en-1992-y-agrupa-a-toda-la-etnia-Cual-es-el-origen-de-la-bandera-mapuche.html>.

arremetida súbitamente. Cuando los asistentes se movilizaron hacia la sede del Consejo, Huilcamán retomó su discurso sobre una camioneta afuera de la sede, en donde dijo que “Este encuentro tenía como propósito fundamental dar a conocer el primer emblema de la nación mapuche y sin embargo nos han reprimido” y luego mostró la bandera mojada (El Mercurio 07/10/1992, p. Co6) antes que la policía volviera a atacar a los asistentes. Huilcamán, a pesar de la represión, declaró que la jornada fue “un triunfo, por que caminamos por las calles, hicimos el acto, y aprobamos la bandera que dimos a conocer al mundo” (El Austral 07/10/1992, p. 08).

Biografía temprana del *Wenüfoye*, su apertura socio-material y su derrotero hacia la actualidad

Comenzaba así la biografía de la bandera mapuche, nombrada *Wenüfoye*. Los días siguientes a su inauguración se le intentó regalar al Rey de España en visita en Chile y así poder “hablar sobre los acuerdos históricos que existieron entre Carlos V y la nación mapuche” (El Austral 06/10/1992, p. 07) y al presidente Aylwin en la Casa de Gobierno (El Austral 10/10/1992, p. 06), ambas acciones impedidas por la policía; además se le regaló a los estudiantes capitalinos en el Teatro Cariola y a diversas organizaciones de trabajadores, mujeres, mapuche y estudiantes en Concepción (Aukiñ N° 18, Octubre 1992, p. 02); finalmente, la bandera flameó en Temuco y Santiago durante las marchas de rechazo a la conmemoración del V Centenario (El Austral 13/10/1992, p. 01). En este sentido, la bandera se asoció, en primera instancia, a los intentos del AWN'g por establecer alianza con otros sectores de la sociedad y a sus relativamente acotadas acciones políticas desarrolladas en Temuco, principalmente, y en Santiago. Después del V Centenario, el *Wenüfoye* fue expuesto por el Consejo, principalmente, en sus acciones políticas, encuentros deportivos y religiosos (Aukiñ N°19 noviembre-diciembre 1992, p. 06, N°22, abril-mayo 1993, p. 07, N°23, junio 1993, p. 06).

Nada aseguraba el éxito del *Wenüfoye*, el cual sin embargo comenzó a ser utilizado reiteradamente por una creciente cantidad y variedad de actores, mapuche y *winka*, siendo exhibido desde 1999 en acciones políticas muy diversas e incluso reconocido como un emblema que podía flamear en edificios gubernamentales desde el 2010, convirtiéndose actualmente en reconocible símbolo nacional mapuche. En este sentido, el éxito del *Wenüfoye* contrasta con su proceso de creación, el cual estuvo circunscrito a comunidades mapuche asociadas al AWN'g y a organizaciones mapuche en Argentina, y a sus acotados contextos de uso y exhibición que presentó durante sus primeros años de vida.

La aceptación del *Wenüfoye* por parte de la mayoría de las organizaciones y actores mapuche contrasta aún más si consideramos que, en sus inicios, importantes organizaciones mapuche como Nehuen Mapu y Lautaro Ñi Aylla Rehue sostenían que “el intento del Consejo de establecer una bandera de la nación mapuche, es una acción divisionista” del movimiento mapuche ya que “si el pueblo mapuche quiere una bandera, ella debe ser definida en el curso de un amplio debate de todos los sectores, sin exclusión de ninguno” (El Austral 07/10/1992, p. 09, ver Nota 5); el rechazo inicial del *Wenüfoye* es coherente además con el objetivo expresado por Jorge Weke referido a distanciarse de las organizaciones afiliadas al gobierno y aunar a aquellas que valoraban la lucha por una autonomía política²³.

A pesar de lo anterior, entre su creación y finales del siglo XX, algunas organizaciones mapuche no asociadas al AWN'g comenzaron a utilizar el *Wenüfoye*, agrandando sus dimensiones y alejándola así de la noción de estandarte portado por una persona (Figura 2). Lo anterior es el primer indicio de una doble transformación– política y material– que se irá acrecentando desde la primera década del siglo XXI, momentos en que la bandera será utilizada por una creciente diversidad de actores mapuche y no-mapuche como forma de expresión de demandas etnopolíticas, quienes a su vez darán nuevos usos al ícono mapuche, recombinando sus elementos, transformando sus dimensiones y plasmándola en diversas materialidades (Figura 2) sin que por esto se deje de remitir al objeto original. En efecto, desde mediados del 2000 y con gran ahínco desde el 2010 comenzaron a aparecer en el espacio público afiches, mochilas, calcetines, bolsos y muchos objetos “wenüfoyéticos” que utilizan la totalidad o ciertos elementos del *Wenüfoye* y que en muchos casos remitirán, de diversas maneras, a la dialéctica sujeto-objeto particular de la mercantilización de la diferencia cultural que permite o facilita la materialización de la consciencia étnica (Comaroff y Comaroff, 2011).

23. <https://sites.google.com/site/delospueblosindigenas/la-bandera-mapuche-contada-por-jorge-weke>.



Figura 2, de izquierda a derecha: Las “asociaciones de mapuche de Santiago, Inehu Mapu, Rayer Mapu, Tain Adkim, Kie Pu Liwen” en donde se aprecia bandera gigante (El Austral, 13/10/1997, p. B4). Marcha del 12 de octubre, 2005, Santiago. Allí se ve persona con polera (roja) con *Wenüfoye* (Azkintuwe Octubre-Noviembre, 2005, p. 24).

Es posible que el recién mencionado “soterrado poder del capital para fabricar identidad” (Comaroff y Comaroff, 2011, p. 110) no termine por explicar la proliferación de objetos “wenüfoyéticos” acaecida en el último tiempo; al respecto, creo menester ponderar la particular forma de inserción de la bandera en un contexto mayor referido a la historia de los “objetos mapuche” y, junto a ello, evaluar la biografía de la bandera, su éxito comercial y potencia como agente activo en disputas por economías de poder del Pueblo Mapuche.

Como ya fue mencionado, el proceso de creación de la bandera ocurrió en un momento en que la tradición era uno de los principales elementos en la organización política mapuche; esta tradición, si bien fue efectivamente resignificada (Pairican, 2012) en tanto los componentes de las “culturas étnicas” comenzaron a ser sujeto de disputa y re-definiciones por parte de diversos agentes de la política indígena en Chile (Gundermann, 2013), privilegian un set de condiciones de posibilidad para los objetos acotado y centrado en elementos tradicionales, lo que dificulta sus transformaciones en tanto pre-establecimiento sobre que objetos pueden ser utilizados como vehículos de mapuchidad, en que contextos, formas de uso, materias primas, entre otros.

El *Wenüfoye*, al ser un objeto fundamentado en una modernidad mapuche contemporánea, demostró en cambio una capacidad de transformación inusitada, lo que implicó una apertura en la posibilidad de ser plasmada en una multiplicidad de materialidades y ser utilizada en muchos contextos, potenciando la importancia de este objeto, su nivel de exposición, los sentidos y consignas grupales y personales que en su seno puede acoger. En dicho proceso de acumulación y proliferación la bandera terminó por ser aceptada como símbolo de la existencia de diferencia cultural al

interior de Chile, y símbolo de una cercanía política y apoyo a la existencia de dicha diferencia por una gran cantidad de actores (mapuche y no-mapuche).

Los aspectos positivos de esta variedad en los usos del *Wenüfoye*, sin embargo, son actualmente cuestionados por algunos mapuche, quienes recelan de un proceso que podría obliterar la capacidad del emblema como explicitación formal de diferencia cultural en el plano político; lo anterior ocurre de manera cada vez más enfática desde el 2010, momentos en que, a raíz de la aceptación estatal para que la bandera ondee en edificios gubernamentales, el *Wenüfoye* figura con mayor o menor notoriedad en una prácticamente infinita variedad de contextos, sin precondiciones o significados pre-establecidos. Al respecto, es posible notar cierta necesidad de regulación del ícono mapuche en las palabras de Aucán Huilcamán 7 años después de la aceptación institucional de la bandera:

“Le recuerdo a todos que la bandera mapuche tiene por objeto exclusivo de acompañar el proceso de libre determinación mapuche y la restitución de las tierras (...) no es para uso folklórico, ni su uso en las instituciones públicas y tampoco para los municipios”²⁴.

Se rebelan así las dos caras de la bandera en el escenario etnopolítico actual, aquella marcada por una apertura de las condiciones de posibilidad de este objeto y su capacidad de proliferar en múltiples contextos, proliferación alimentada por ser un objeto no acotado a los sentidos y formas de uso tradicionales; y, a su vez, objeto desformalizado, que en su proliferación no se inscribe necesariamente en formas de uso que remitan a disputas por economías de poder, sino más bien como análogo a la bandera de una nación que no requiere desplegar esfuerzos mancomunados por existir, contexto alejado del caso mapuche actual.

El proceso por el cual el *Wenüfoye* cobró vida puede ser un modelo de acción para algunas identidades en conflicto con órdenes institucionales gubernamentales tendientes a negar diversidades problemáticas con sus intereses de gobernanza, no solo por el hecho de ser una bandera- objeto que en la historia occidental reciente presenta, per se, la pretensión de colectividades transformadoras- sino además en tanto proceso creativo y concertado que efectivamente puso a circular en el mundo una materialización de voluntad colectiva desde un objeto no tradicional. Sin embargo, estas creaciones, al nacer al alero de las dinámicas contemporáneas alejadas de la reproducción ancestral, pueden presentar altos niveles de transformación y, con ello, encontrar nichos de proliferación desde el mercado, el estado u otras agendas muy diferentes a las que en un principio las concibieron.

24. <https://www.soychile.cl/Temuco/Sociedad/2017/06/21/471402/Aucan-Huilcaman-pedira-a-Conatroloria-prohibir-el-uso-de-la-bandera-mapuche-de-su-autoria.aspx>.

Las voluntades que esperan obtener ciertos efectos de estos objetos pueden debatir sobre su agencia o bien exponerlos a los embates de la libre circulación y resignificación. Para el caso del *Wenufoye*, es el Pueblo Mapuche quien deberá, de ser su voluntad, avanzar en pos de la re-definición constante de sus creaciones, o bien dejarlas al arbitrio de otras agendas. Ahora bien, si los objetos importan tanto como las ciencias sociales dicen, la autodeterminación política también deberá hacer hincapié en la autodeterminación material.

Referencias

- Alvarado, Claudio (2016). Mapurbekistán. De indios a mapurbe en la capital del ryno. Racismo, segregación urbana y agencias mapuches en Santiago de Chile. (Tesis para optar al grado de Magíster en Historia y Memoria). Universidad Nacional de La Plata. Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación. La Plata.
- Alvarado, Margarita (2000). "Indian fashion. La imagen dislocada del indio chileno". *Estudios Atacameños* (20), 137-151.
- Alvarado, Isabel y Verónica Guajardo (2011). Mantas y mantos. Cubrir para lucir. Santiago: Dirección de bibliotecas, archivos y museos DIBAM.
- Ancán, José (2007). Venancio Coñuepan: ñizol longko, líder regional, hombre de Estado. Resplandor y eclipse de la Corporación Araucana en medio siglo de organización indígena en el sur de Chile (1938-1968). En C. Zapata (compiladora), *Intelectuales indígenas piensan América Latina*, Editorial Abya Yala y Universidad Andina Simón Bolívar, Quito.
- Ancán, José (2015). "Lo que nos hace llamar distintos..." Tradición e iconos de etnicidad en el reencuentro del Consejo de Todas las Tierras de Chile y la Confederación Mapuche Neuquina de Argentina (1990-1992). En M.P. Bajas y M. Alvarado (eds) "Dentro y fuera de cuadro" (119-146). Santiago: Pehuén.
- Ancan, José (2018). "A 25 años de la Wenufoye. Una breve genealogía de la bandera nacional mapuche". *Anales de la Universidad de Chile*, (13): 283-305.
- Augusta, Félix (1910). *Lecturas Araucanas*. Padre Las Casas, Temuco: Editorial San Francisco.
- Bengoa, José (1999). *Historia de un conflicto. El Estado y los Mapuches en el siglo XX*. Santiago: Editorial Planeta.
- Bengoa, José (2000). *La emergencia indígena en América latina*. Santiago de Chile y México: Fondo de Cultura Económica.
- Bhabha, Herder (2000 [1990]). *Narrando la nación*. En A. Fernandez (Ed) *La invención de la nación. Lecturas de la identidad de Herder a Homi Bhabha*. Buenos Aires: Ediciones Manantial.

- Boccaro, Guillaume (2007). Los Vencedores. Historia del Pueblo Mapuche en la Época Colonial. IIAM/Universidad de Chile, San Pedro de Atacama/Santiago.
- Cañas Pinochet, Alfredo (2013 [1908]). "El gillatún de Traitraico de 1891". *CUHSO. Cultura, hombre y sociedad*, 3(1): 127-132.
- Comaroff, Jean & John Comaroff (2011). Etnicidad S.A. Buenos Aires: Katz.
- Comisión de trabajo autonomo Mapuche COTAM (2003). Transformaciones del sistema económico mapuche a la luz de las políticas estatales, los procesos de integración y la globalización sociocultural. En Informe de la Comisión verdad histórica y nuevo trato, Volumen III, Tomo 3: Segunda parte del informe final de la Comisión de Trabajo Autónomo Mapuche (COTAM). Santiago.
- Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas (2008[2003]). Informe de la Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas. Edición Comisionado Presidencial para Asuntos Indígenas, Santiago.
- Crow, Joanna (2013). The mapuche in modern Chile: a cultural history. Gainesville, University Press of Florida.
- Díaz Meza, Aurelio (2010 [1907]). "En la Araucanía. Breve relación del último Parlamento Araucano de Coz-Coz en 18 de enero de 1907". *Revista Chilena de Literatura* 77 . Recuperado de <http://www.revistaliteratura.uchile.cl/index.php/RCL/article/view/9137/9139>.
- Elgenius, Gabriella (2007). The Origin of European National Flags. En Flag, Nation and Symbolism in Europe and America (Ed. T. H. Eriksen y Richard Jenkins) (pp. 14–30). London and New York: Routledge.
- Foerster, Rolf (1998). Zapato y deseo mimético entre los Huilliches de San Juan de la Costa. III Congreso de Antropología. Colegio de antropólogos de Chile A. G, Temuco.
- Foerster, Rolf (2008). Una aproximación a las identidades territoriales y su nexa con el Estado: el caso "lafkenche". IX Congreso Argentino de Antropología Social. Facultad de Humanidades y Ciencias Sociales - Universidad Nacional de Misiones, Posadas.
- Foerster, Rolf y André Menard (2009). "Futatrokikelu: Don y autoridad en la relación mapuche-wingka". *Atenea*, 499: 33-59.
- Foerster, Rolf y Sonia Montecino (1988). Organizaciones, líderes y contiendas mapuches (1900-1970), Ediciones CEM, Santiago de Chile.
- García de la Huerta, Marcos (1999). Reflexiones Americanas. Ensayos de Intrahistoria. LOM Ediciones. Santiago.
- Gay, Claudio (2018). Usos y costumbres de los araucanos. Santiago: Taurus.

- Grebe, María, Sergio Pacheco y José Segura (1972). "Cosmovisión mapuche". *Cuadernos de la realidad nacional*, 14, 46-73.
- Guevara, Tomás (1908). *Picología del pueblo araucano*. Santiago, Chile: Imprenta Cervantes.
- Gutiérrez, Pía (2017). "Revelaciones de archivo: representación y autorrepresentación del pueblo Mapuche en algunas manifestaciones teatrales chilenas a partir de 1940". *Palimpsesto*, VIII(11): 191-205.
- Gundermann, Hans (2013). "Procesos étnicos y cultura en los pueblos indígenas de Chile". *Alpha* (36): 93-108.
- Jaskulowski, K. (2015): *The magic of the national flag*, Ethnic and Racial Studies. Routledge.
- Labra, Ricardo (2019). *Las transformaciones del Wenüfoye: materialidad y mapuchidad desde la bandera mapuche*. (Tesis para optar al grado de Magíster en Antropología Sociocultural, FACSO) Universidad de Chile. Santiago.
- Latcham, Ricardo (1924). *La organización social y las creencias religiosas de los antiguos araucanos*. Santiago.
- Le Bonniec, Fabien (2002). *Las identidades territoriales, o Como hacer historia desde hoy día*. En Morales, R (comp). *Territorialidad Mapuche en el siglo XX* (pp. 31-49). Temuco: IEI-UFRO, Ediciones Escaparate.
- Mallon, Florencia (2004). *La sangre del Copihue. La comunidad mapuche de Nicolás Ailio y el Estado chileno, 1906-2001*. Santiago: LOM Ediciones.
- Mariman, José (1995). *La organización mapuche Aukiñ Wallmapu Ngulam*, en url <http://www.mapuche.info//>.
- Mariman, Pablo, Sergio Caniuqueo, José Millalen y Rodrigo Levil (2006). *¡... Escucha Winka...! Cuatro Ensayos de Historia Nacional Mapuche y un epílogo sobre el futuro*. Santiago: LOM Ediciones.
- Martínez, Christian (2009). "Transición a la democracia, militancia y proyecto étnico. La fundación de la organización mapuche Consejo de Todas las Tierras (1978-1990)". *Estudios sociológicos*, XXVII: 80.
- Mella, Magaly (2001). *Movimiento Mapuche en Chile 1977-2000. Un estudio por medio de la prensa escrita*. (Tesis para optar al título de Antropóloga). Universidad Academia de Humanismo Cristiano. Departamento de Antropología. Santiago.
- Menard, André y Jorge Pavez (2005). "Documentos de la Federación Araucana y del Comité Ejecutivo de la Araucanía en Chile. Los archivos del '29:derroteros y derrotas de la F.A". *Anales de Descalcificación* (1): 71-91.

Moesbach, Ernesto (1930). Vida y costumbres de los araucanos en la segunda mitad del siglo XIX. Santiago: Imprenta Cervantes.

Pairican, Fernando (2012). "Sembrando ideología: el Aukiñ Wallmapu Ngulam en la transición de Aylwin (1990-1994)". *SudHistoria*, 4, 12-42.

Pairican, Fernando (2014). Malon. La rebelión del movimiento mapuche 1990-2013. Santiago: Ediciones Pehuen.

Pinto, Jorge (2003). La formación del Estado, la nación y el pueblo Mapuche. De la inclusión a la exclusión. Santiago: Editorial DIBAM.

Pinto, Jorge (2012). "El conflicto Estado: Pueblo Mapuche, 1900-1960". *Universum*, 27(1): 167-189.

Vergara, Jorge, Hans Gundermman y Rolf Foerster (2005). "Instituciones mediadoras, legislación y movimiento indígena de Dasin a Conadi (1953-1994)". *Atenea*, (491): 71-85.

Diarios y revistas.

Aukiñ (Voz mapuche). Boletín del Consejo de Todas las Tierras (N°s 1- 27, 1990 – 1996).

Azkintuwe. N° 44, septiembre-octubre 2010, Azkintuwe N°16. Octubre-Noviembre 2005: 24.

El Austral de Temuco. Números 11-10-1991 al 12-10-1992.

El Mercurio. Números 10-10-1991 al 12-10-1992.

La Segunda 06/10/1992.

Sobre el autor

RICARDO LABRA MOCARQUER es Arqueólogo y Magíster en Antropología Sociocultural por la Universidad de Chile. Magíster© en Diseño Avanzado por la Pontificia Universidad Católica de Chile. Correo Electrónico: ricardo.labram@gmail.com

ARTÍCULO DE INVESTIGACIÓN

Luces y sombras en la jurisprudencia: la invocación del elemento espiritual de la tierra de la Comunidades Indígenas

Lights and shadows in the jurisprudence: invoking the spiritual dimension of the land of the Indigenous Peoples

MARÍA DEL ÁNGEL IGLESIAS VÁZQUEZ

UNIR, Universidad Internacional de La Rioja, España

RESUMEN El trabajo “Luces y sombras en la jurisprudencia: la invocación del elemento espiritual de la tierra de las Comunidades Indígenas” analiza y trata de poner de relieve la diferencia habida entre los pronunciamientos de las instancias regionales americana, europea y africana ante las cuales, las comunidades indígenas (CCII) han acudido cuando se ha producido la vulneración de sus derechos, en concreto el de la propiedad de las tierras ancestrales cuya dimensión y significado no sólo es material sino eminentemente espiritual. A fin de llegar a la conclusión que da título al trabajo se estudian las peticiones y consiguientes decisiones de las cortes regionales desde la década de los ochenta del pasado siglo XX hasta la actualidad, si bien inevitablemente en el caso europeo se mencionan las tomadas localmente y por el Comité de Derechos Humanos de la ONU. La presente aportación tiene ante todo un propósito comparativo entre cortes regionales y así, si en los asuntos planteados por los samis en sede judicial europea una sombra parece cernirse en la jurisprudencia regional, una luz aparece en las instancias africana e interamericana. El elemento espiritual de la tierra es una constante en las peticiones y decisiones que las CCII han planteado en estas dos sedes regionales, lo que contrasta con las presentadas ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Así, en esta aportación se pretende constatar que no sólo las decisiones pronunciadas sino el contenido o fondo de las demandas planteadas, el cómo proceden a plantear la vulneración del derecho a sus tierras, difieren significativamente. Para ello se recurre a un método analítico tanto de las solicitudes como del resultado de estas lo que se completa con las pertinentes aportaciones doctrinales.

PALABRAS CLAVE Cortes regionales de Derechos humanos; elemento espiritual; derecho a la tierra.

ABSTRACT The paper "Lights and shadows in the Jurisprudence: invoking the spiritual dimension of the land of the Indigenous Peoples" analyses and tries to highlight the difference between the judgements of the American, European and African regional instances before which the indigenous peoples (PPII) have brought their cases when their rights have been violated, in particular that of the ownership of ancestral lands whose dimension and meaning is not only material but eminently spiritual. In order to reach the conclusion that gives title to this work, the applications and consequent decisions of the regional courts from the 1980s of the last century to the present are studied, although inevitably in the European scenario, those taken locally and by the UN Human Rights Committee are mentioned. This contribution is primarily intended to compare regional courts, so that if a shadow seems to be cast over the cases brought by the Sami before of the European court, a light appears in the African and Inter-American courts. The spiritual element of the land is a constant in the claims and decisions that the PPIIs have filed at these two regional venues, which contrasts with those filed at the European Court of Human Rights. Thus, this contribution seeks to show that not only the decisions pronounced, but also the content or substance of the claims presented, and the way in which they proceed to raise the violation of the right to their lands, differ significantly. To this end, an analytical method is used for both the applications and the results of these, which is completed with the pertinent doctrinal contributions.

KEYWORDS Regional courts of Human rights; Spiritual dimension; Right to the land.

Introducción

El significado espiritual de la tierra para las comunidades indígenas parece un hecho incontestable. Podríamos decir "es" pero de forma consciente utilizamos la palabra "parece" para poner de manifiesto esas diferencias observadas cuando CCII europeas han reclamado ante diferentes organismos y tribunales, la propiedad de las tierras ancestrales. En definitiva, es una forma de llamar la atención sobre un aspecto, no una negación. Ello se manifiesta no sólo desde lo que han obtenido en sede judicial (sentencias) sino observando la forma en que han planteado sus demandas (argumentos en los que se han basado para soportar sus pretensiones). En este apartado trataremos de comprobar la fuerza del elemento religioso en las decisiones recaídas

sobre las pretensiones aducidas por los samis a fin de proceder a la comparativa con las pronunciadas por las instancias (inter)americana y africana. Y es que creemos que siglos de represión y prohibición, de vulneración de uno de los derechos más básicos de la persona, la “libertad de creencias” usando la expresión del Tribunal Constitucional español (STC 141/2000) cuando refiere a la de pensamiento conciencia y religión, han ido provocando un elevado grado de transformación y eliminación de sus tradicionales credos religiosos. Las tierras ancestrales en su doble faceta material y espiritual han constituido una piedra de base fundamental en aras a la afirmación en sede judicial no sólo de este derecho sino de los que, en consecuencia y al decaer aquél, se han visto afectados, derecho a la vida incluido. Nos preguntamos si la falta de evocación del elemento espiritual ha podido tener influencia en las decisiones finales o no, ya que se trata de un hecho que contrasta fuertemente en la comparativa efectuada y que se basa en el análisis de las planteadas desde comienzos de la década de los ochenta del siglo XX hasta las más recientes. En efecto, comprobaremos cómo en Europa el elemento espiritual de la tierra aparece ausente prácticamente en las demandas planteadas por lo que, a pesar de que al interpretar el derecho internacional de los derechos humanos se ha de tomar el conjunto de instrumentos pertinentes, nos encontramos con tan diferentes pronunciamientos lo que ocurre desde la primera reclamación hasta el presente.

Después de analizar la situación en Europa, donde, como explicaremos, nos focalizamos previa justificación en los casos planteados por los samis desde 1980 y el resultado obtenido, pasaremos al estudio de los asuntos habidos ante la Corte Interamericana de Derechos humanos (CIDH), la Comisión (CADHP) y Corte Africana de Derechos humanos y de los Pueblos (CAfDHP) tras lo cual indefectiblemente aportaremos -a modo de conclusión- un apunte que refleja el resultado al que hemos llegado tras el estudio descrito.

Las comunidades indígenas europeas: los Sami, ante las instancias de protección de Derechos humanos

Dice Koivurova (2011) que “probablemente porque no hay caso alguno decidido por el Tribunal de Derechos Humanos (TEDH) y de la Comisión en favor de los pueblos indígenas, se ha producido en consecuencia una falta de interés respecto del estudio de los problemas y de las posibilidades de usar el Tribunal como medio de promover y proteger los derechos de los pueblos indígenas”. Razón no le falta al autor en cuanto a esa protección de derechos, pero además no sólo ante Estrasburgo sino ante el Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas (CDH). De forma similar se pronuncian Otis y Laurent (2013) cuando afirman que el TEDH “debería hacer balance de la situación respecto de la reciente evolución del derecho internacional de los derechos humanos e interpretar el artículo 1 del Protocolo 1 que

garantiza los derechos de propiedad, brindando una enérgica protección de la tenencia de las tierras de los indígenas de lo que hasta ahora ha hecho”. Es complejo tratar de comprender las razones que han conducido a que de un lado en Europa y de otro en África y América los tribunales regionales de Derechos Humanos que han decidido sobre derechos de las CCII hayan llegado a tratamientos diferentes respecto de igual sujeto y objeto: el TEDH, en este sentido no está alineada con sus homólogos.

De entre las más relevantes CCII que pueden considerarse europeas, realmente sólo los *samis* podrán enmarcarse en tal adjetivo puesto que los *inuits* habitan no sólo en Groenlandia, (Dinamarca) sino en América del Norte, Canadá y Estados Unidos (Alaska).

Así, por lo que respecta a Europa, el trabajo se centra en aquellas.

Los procesos colonizadores europeos no sólo se llevaron a cabo fuera de este subcontinente sino dentro del mismo y de una forma distinta, si bien conduciendo todos a un resultado igual: la desposesión de las tierras de comunidades que venían habiendo determinados territorios y de los que fueron despojados afectando gravemente a su *modus vivendi*. Ello, consecuencia de las políticas de las diferentes épocas, se manifiesta en la pérdida progresiva de las creencias religiosas propias lo que se pone de relieve cuando se indaga en la forma en que las CCII europeas han presentado sus reclamos sobre sus tierras ante diversas instancias. Parece imprescindible así indagar en la historia y esta nos revela -especialmente en Suecia- una fuerte presión contra la cultura sami, sus costumbres, lengua y creencias que condujo a una forzada división entre los propios *samis* y en fin a una asimilación igualmente no voluntaria. Siguiendo a Kvist (1994) los problemas de estas CCII se remontan al siglo XVI (en el tiempo prácticamente coincide con lo sucedido en América). Gustav Vasa en su lucha contra las coronas danesa y rusa comenzó una ambiciosa política expansionista que supuso no sólo poner los territorios ancestrales de las CCII europeas bajo su dominio exigiéndoles el pago de impuestos¹, sino que además favoreció una suerte de cruzada religiosa que su sucesor Karl continuó: el arma religiosa contribuía a fortalecer sus ambiciones territoriales “construyendo iglesias y nombrando al clero (Kvist, 1994)”. Si bien parece que después de la muerte de Karl IX tal política agresiva se calma, “el hallazgo de las riquezas naturales de Laponia replantea la colonización de ésta por agricultores suecos y fineses” (Kvist, 1994). Se forja el sistema religioso finalmente y a pesar de que hubo algún caso en que se apoyó el mantenimiento de las creencias propias *samis*, lo bien cierto es que fueron perseguidos y el sistema condujo a que ya en el siglo XVII se implantase por la fuerza el cristianismo ortodoxo “government enforced religious orthodoxy among the Swedish peasantry; between 1668 and 1676 about 300 persons, mostly women, were executed for witchcraft”. En la misma línea, se mani

1. “Maintaining that Swedish taxation rights implied full territorial sovereignty” dice literalmente el autor.

fiesta Joy (2011)² y así se va corroborando cómo la política colonial sueca impuso el cristianismo a los samis conduciendo a una transformación. La situación de los samis en Suecia empeoró en el siglo XIX: la consideración de raza inferior y la descripción de estos como borrachos, añiados y otros calificativos peyorativos era el sentimiento general entre la sociedad de la época, lo que llevó a mantener hacia esta comunidad una política paternalista. El establecimiento en sus tierras de no samis forzó a que progresivamente el idioma y su religión quedara relegada paulatinamente. Se produjo una división entre clases de samis según la dedicación laboral (pastoreo de renos o no) y con ellos se produjo una grave pérdida de identidad. El lector podrá imaginar fácilmente que las leyes (y decisiones de tribunales) de la época fueran ya plasmando este panorama, así como después la posición ante el derecho internacional. Las primeras resoluciones judiciales ya les negaron cualquier derecho a heredar la tierra (no gozaban de título de propiedad alguno, sí algo similar al usufructo): según Kvist (1994) “con las Reindeer Acts de 1886 y 1898 perdieron definitivamente la propiedad”. Ya en este siglo XIX y XX la política escandinava llevada a cabo en Noruega y Suecia principalmente comienza a hacerse patente. El primero comenzó una política tendente a una asimilización, “norueguización” (Díaz de Rada, 2008) de sus samis que en realidad pretendía marcar el hecho diferencial ya como nación de Noruega respecto de Finlandia; el segundo, entre Suecia y Dinamarca. A partir de los años setenta, los samis comenzaron los primeros e importantes movimientos en Noruega tendentes a conseguir su reconocimiento legal (Hossain et al., 2018) a la vez que en Suecia el Taxed Mountain Case de 1981 ya sentó derechos de usufructo, garantizados, pero no de propiedad sobre la tierra que pertenecía a la Corona.

Otro de los elementos que hemos de tener presentes junto a la historia es el de que los samis habitan hoy aún en cuatro estados: Noruega, Suecia, Finlandia y la Federación Rusa, con particularidades especiales en cuanto a sistemas jurídicos se refiere y con diferente actitud ante el Derecho Internacional, lo que sin duda ha repercutido en los diferentes tratamientos dados a las CCII ya que en general su situación, los derechos reconocidos varían, lo que pone de relieve Naciones Unidas a través del *Regional Information Centre for Western Europe* (UNRIC). Por lo que se refiere a los ordenamientos internos, las Constituciones de los cuatro estados reconocen el hecho indígena sin embargo la situación de los samis en Noruega e incluso Finlandia dista de la habida en Suecia y la Federación Rusa a pesar de los enormes esfuerzos de organismos como Sami Council, el Parlamento Sami del Norte de Europa o de los Parlamentos Sami de Noruega, Finlandia o Suecia.

2. “were a number of priests who figured prominently as informants for the church, and who were predominantly responsible for the religious change amongst the Sami” dice literalmente Joy.

El primer asunto de relevancia es el *caso Alta o G. y E contra Noruega* planteado ante la Comisión Europea de DDHH en 1981 y relativo a la construcción de una presa hidroeléctrica que afectaba gravemente derechos territoriales de los samis. En este caso es remarkable la falta de llamada al significado espiritual de la tierra. El asunto se convirtió en una cuestión político-económica y la primera vez que Noruega se encontraba también bajo la mirada del Comité de Derechos Humanos de la ONU lo que causaba grave preocupación en la clase política. Siguiendo a Andersen y Midtun (1985) entre las percepciones locales y el conflicto que enumera, tan sólo la séptima y última hace referencia al *Lapp life-style and legal rights* aunque al menos en sus conclusiones menciona que este caso “revivió tradiciones culturales” con conflictos relacionados con el medio ambiente. Por su parte Koikurova (2011) remarca cómo la Comisión interpretó el modo de vida de los samis en términos económicos. Los problemas causados por la construcción del dique causaron fuertes protestas, aunque el Tribunal Supremo de Noruega dictó sentencia por la cual se consideró legal la construcción llevándose a término la misma en 1987. Pero la presión internacional condujo a una especial atención a la cuestión de los derechos medioambientales de los PPII que finalmente condujo a la *Finnmark Act* de 2005, que supuso un reconocimiento de derechos a las mismas más amplio que el habido en los otros tres estados en que habitan los samis. Cuestiones pues ligadas a lo económico o medioambiental primarán sin que en sus reclamaciones aparezca llamada alguna hacia el significado espiritual de la tierra.

Los samis también se dirigieron a las instancias de Naciones Unidas, lo que dejamos mencionado sin poder entrar en el fondo de estas reclamaciones a fin de no desviarnos de la comparativa entre Cortes regionales³.

En Estrasburgo, mediante la Decisión de 25 de noviembre de 1996 recaída en el asunto *Könkämä and 38 other Saami villages v. Sweden* queda manifiesta la falta de invocación del “significado espiritual para su cultura” de la tierra, al igual que en el

3. Así, el asunto *Ivan Kitok* contra Suecia de 1988 (*Communication* No. 197/1985) en el que la reclamación del demandante fue desestimada. Basó su petición en los artículos 1 y 27 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP). Tampoco existe en este caso apelación del demandante sami a la necesidad de la tierra en su faceta espiritual en ninguna de las alegaciones efectuadas por las partes o por el Comité. En el asunto *Ilmari Länsman y otros c. Finlandia* de 26 de octubre de 1994 (*Communication* No. 511/1992) se alegó la vulneración del mismo artículo que en los anteriores casos, el art. 27 del PIDCP y tuvo en común con los anteriores la actividad de empresas, en este caso mineras multinacionales. El caso se acercó de alguna forma, aunque un tanto moderada, a la doctrina que vertió después la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP) o en fin de la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CAfDHP). Al menos, reconoció el derecho a la consulta previo a las actividades como las señaladas que nunca pueden causar un daño a su cultura.

siguiente de *Johtti Sappmelacatry and Others v. Finland*⁴ o en *Handölsdalen Saami Village and others v. Sweden*. En esta decisión, el juez Ziemele, en su voto particular remarcó la condición del pueblo Sami como indígena, señaló la evolución experimentada por el Derecho Internacional, evocó el Convenio OIT 69, la Declaración de 2007 (artículos 26 y 27), la labor del IWGIA, del Relator Especial, del Mecanismo Especial y el Comentario al art 23 del Pacto General Comment n° 23. Dice Ziemele refiriéndose a estos instrumentos internacionales: “special rights and special measures have been introduced in an attempt to overcome discrimination against indigenous peoples and thus to achieve equal rights”.

Al Tribunal no pareció “pesarle” el derecho internacional, sino que miró tan sólo al derecho interno a la hora de establecer los derechos de estas comunidades, al igual que al exigir la prueba de la ocupación de las tierras (capítulo 15 del *Land Code*) sin referencia alguna al derecho internacional o regional (propio) cuando eran precisamente las normas internas las que habían provocado esa prohibición de la práctica religiosa, la división entre samis según la ocupación tradicional (pastoreo renos) la posibilidad de que los no samis accedieran a sus derechos de caza y pesca, la del establecimiento en estos territorios, y con este “acceso” la imposición de idioma, escuelas y religión. En definitiva, la pérdida forzada progresiva de la identidad propia de esta comunidad.

De un lado nos encontramos con que, en las reclamaciones efectuadas por los propios demandantes, el significado espiritual de la tierra está prácticamente ausente, quedando relegadas a derechos económicos y culturales del tipo de los mencionados. De otro lado las instancias europeas, Comisión y Tribunal no interpretaron los derechos como ya la CIDH había ido estableciendo. El CEDH no reconoció derechos colectivos en un momento en que ya el derecho internacional ofrecía base para afirmar el derecho a la propiedad de la tierra por el significado que tiene. Es complejo entender que no invocaran el elemento espiritual con la misma fuerza que las CCII en América. Magga, en la Conferencia de 1995 señaló la relación fundamental de los pueblos indígenas con la tierra, lo que se contraponen con las afirmaciones del *Samiskt Informationscentrum* que prácticamente niega las creencias tradicionales de los samis al haberse convertido al cristianismo, en concreto al letadinismo. Hoy, con la creación de instituciones y organismos se está tratando de recuperar cultura, idioma y tradiciones prácticamente perdidas y entre las que se encuentran las conectadas con las creencias, aunque pueda resultar algo “artificial”.

4. En la misma podemos leer: “According to the Finnish Constitution, the Sámi, as an indigenous people, have the right to maintain and develop their own language and culture. The definition of culture includes their traditional sources of livelihood, that is to say reindeer herding, fishing and hunting.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos

Tras lo constatado en Europa donde la vía del TEDH no se muestra adecuada para la recuperación de la propiedad de las tierras ancestrales de las CCII, nos encontramos con que, tanto en la América hispana como en África, los tribunales de protección de derechos humanos (y de los pueblos) ofrecen una visión -una doctrina en consecuencia- que difiere sustancialmente. Los demandantes han invocado el significado de la tierra y por parte de las instancias a las que han recurrido, las CCII han visto -al menos en teoría⁵- reconocido el derecho a la propiedad de las tierras ancestrales.

La historia muestra que la colonización también supuso la imposición de las creencias europeas sobre las tradicionales de estos pueblos, a pesar de lo cual la conservación de las propias queda de manifiesto en lo que a este trabajo interesa, la jurisprudencia.

Centrándonos en aquellos asuntos en los que las CCII han acudido como demandantes, desde el primer histórico asunto incoado en 1998 contra Nicaragua por los *Mayagna (Sumo) Awas Tingni* (CIDH, 2001), comprobamos cómo en el reclamo de sus tierras los demandantes se apoyan en ese significado espiritual de lo que significa. Los testimonios así lo ponen de manifiesto reiteradamente:

“En el derecho consuetudinario, la tierra, al vincularla con los seres humanos, es vista como un lugar espiritual, puesto que cuenta con sitios sagrados, con bosque, etc. Esa vinculación del ser humano con el territorio no necesariamente está escrita, es algo que se vive en lo cotidiano o el vínculo de las comunidades indígenas con la tierra es esencial en aras a su auto identificación” (p. 26).

La Corte a lo largo de su decisión, claramente menciona este aspecto en diversas ocasiones así como los votos de los jueces Hernán Salgado o García Ramírez haciendo referencia además al “Proyecto de Declaración sobre Discriminación contra las Poblaciones Indígenas, emanado de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías de la Comisión de Derechos Humanos del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas” (*Technical review of the United Nations draft declaration on the rights of indigenous peoples*).

Se trata de una sentencia llena de referencias al significado de la tierra para las CCII, histórica por ser la primera en que comparecen como grupo demandante y por el dictado de la Corte que ha servido de precedente para su posterior jurisprudencia. La intensidad de la espiritualidad es tal que con facilidad se percibe esa íntima rela

5. Con esta expresión, queremos poner de manifiesto que en ocasiones aún no se han visto ejecutadas las mismas tal y como señalaremos.

ción entre la vulneración del derecho a las tierras ancestrales con la de otros derechos como el derecho a la libertad de creencias, el derecho a la vida y, en fin, como ya dijimos en otro trabajo, vulnerado este derecho, otros se ven afectados en cascada.

Puede afirmarse que en el asunto *Yakye Axa Vs. Paraguay* (CIDH, 2005), la Corte “perfeccionó” la doctrina del anterior asunto al mirar al derecho internacional, lo que -como dijimos- no ocurre en el TEDH. La Corte considera necesaria la invocación del artículo 31 del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados apelando a la necesidad de acudir a otros convenios y tratados internacionales para la correcta interpretación de este precepto y en consonancia con el artículo 29 de la Convención. Cita además el Convenio 169 de la OIT y recuerda la necesidad de una interpretación evolutiva del *corpus iuris* de los derechos humanos:

“El corpus juris del Derecho Internacional de los Derechos Humanos está formado por un conjunto de instrumentos internacionales de contenido y efectos jurídicos variados (tratados, convenios, resoluciones y declaraciones). Su evolución dinámica ha ejercido un impacto positivo en el Derecho Internacional, en el sentido de afirmar y desarrollar la aptitud de este último para regular las relaciones entre los Estados y los seres humanos bajo sus respectivas jurisdicciones. Por lo tanto, esta Corte debe adoptar un criterio adecuado para considerar la cuestión sujeta a examen en el marco de la evolución de los derechos fundamentales de la persona humana en el derecho internacional contemporáneo⁶” (p. 78).

En otro asunto contra Paraguay, el caso *Sawhoyamaya*, se reiteró: “La cultura de los miembros de las comunidades indígenas corresponde a una forma de vida particular de ser, ver y actuar en el mundo, constituido a partir de su estrecha relación con sus tierras tradicionales y recursos naturales, no solo por ser estos su principal medio de subsistencia, sino además porque constituyen un elemento integrante de su cosmovisión, religiosidad y, por ende, de su identidad cultural (CIDH, 2006, p.70). Así, este sentido lo encontramos cuantas veces la Corte trata el significado de la tierra en posteriores asuntos, reforzándolo y estableciendo diálogo con la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos.

En los dos asuntos presentados contra Surinam, *Moiwana Vs. Surinam* (CIDH, 2005) y *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam* (CIDH, 2007) nos volvemos a encontrar la intensidad del elemento religioso en el demandante. En el asunto *Moiwana* (2005, p. 57) leemos:

6. Párrafo éste que reproduce del asunto CIDH, *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999 solicitada por los Estados Unidos Mexicanos, párr. 115.

“[los] N’djuka, al igual que otros pueblos indígenas y tribales, tienen una relación profunda y omnicompreensiva con sus tierras ancestrales. Se encuentran in-trínsecamente ligados a esas tierras y a los sitios sagrados que ahí se encuentran, y su desplazamiento forzado ha cortado esos lazos fundamentales. Muchos de los sobrevivientes y sus familiares señalan su lugar de origen en, o cerca de, la aldea de Moiwana. Su imposibilidad de mantener su relación con sus tierras ancestrales y con sus sitios sagrados los ha privado de un aspecto fundamental de su identidad y de su sentido de bienestar. Sin una comunión regular con esas tierras y sitios, son incapaces de practicar y gozar sus tradiciones culturales y religiosas, en mayor detrimento a su seguridad personal y colectiva y a su sentido de bienestar”.

Concluyendo la Corte que son “dueños legítimos de sus tierras ancestrales” (CIDH 2005, p. 58). Además, se hacen más patentes las diferencias entre las concepciones eu-ropea, americana y africana: en efecto, si los estados europeos no reconocen el derecho a la propiedad comunal, en el caso que comentamos, Surinam no había ratificado en tal momento el Convenio OIT 169 al igual que Suecia, Finlandia, Noruega o la Federación Rusa; sí el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y le era de aplicación el significado del artículo 21 de la Convención Americana, interpretado a la luz de los derechos reconocidos en los artículos 1 y 27 del PIDCP, “que no podrán ser restringidos al inter-pretar la Convención Americana”.

Inevitable es, decir también la estrecha ligazón del pueblo de Surinam con sus ancestros provenientes de África. Incluso aunque este pueblo llega a América con posterioridad, es decir, no es genuinamente americano, la CIDH reconoce en base a los hechos del asunto, la violación del artículo 21 de la Carta Americana. Y, en fin, en los comentados, no se agotan los asuntos que sirven de base para ilustrar esta evidencia. En definitiva, como hemos intentado poner de manifiesto, tanto en la forma de proponer sus reclamaciones (no dejando nunca de lado lo que representa la tierra, ese algo necesario material y espiritual) como en los dictados de la CIDH, hallamos una notabilísima diferencia con respecto ante y por el TEDH.

La Comisión y la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos

De forma muy similar a lo que acabamos de comprobar con la CIDH, las CCII africanas han formulado sus pretensiones acerca de la propiedad de las tierras sin poder dejar de lado lo que verdaderamente constituyen las mismas para sus vidas.

Sin desmerecer en absoluto ninguno de los asuntos de la CIDH, el asunto de los *Endorois* de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP, 2009) -sin perjuicio de referirnos a otros asuntos- se nos antoja el caso en que más fuerza cobra el valor espiritual de las tierras.

África ha sido un continente dividido entre más potencias europeas que América y en el que el fenómeno de la esclavitud, de la servidumbre, de la marginalización y opresión se ha manifestado más intensamente⁷. Su sometimiento ha perdurado hasta el siglo XX cuando una gran parte de estados emergieron a la independencia política. Pero la colonización se llevó a cabo provocando división entre las sociedades de cada uno de los territorios llevando a la discriminación en su seno también de forma más intensa que en América y que siguió después de la descolonización. Al respecto nos dice Salih (1993, p. 279) “La mayoría de los estados africanos post-independentistas no fueron menos crueles con respecto a sus poblaciones indígenas que los colonialistas” El mismo autor trae unas palabras de Kenyatta (1993, p. 281) que ilustran la situación previa: “cuando el hombre blanco llegó al África tenía la Biblia y nosotros la tierra. ¿Y ahora? Nosotros tenemos la Biblia y él la tierra”.

Las potencias colonizadoras tenían en común la profesión del cristianismo y las misiones religiosas católicas o protestantes fueron igualmente influyendo en las creencias propias del habitante originario. En este sentido, Nunn (2010, p. 147) afirma la “explosión de la actividad misionera” habida a finales del siglo XIX y principios del XX, vendida como gran beneficio cultural de los europeos.

Sin embargo, acordamos con Ngulu (2016, p. 96) que el cristianismo estuvo presente en África antes del colonialismo: la Biblia, que menciona como ilustración de usurpación de tierras, testimonia la figura de Jesucristo en Egipto. Cuestión distinta es la práctica -no total- desaparición a raíz de la expansión del islam⁸.

El fenómeno de la asimilación de la cultura europea no pudo llegar sin embargo a muchas de las CCII que siguieron practicando aquellas. Decimos cultura para remarcar las creencias, tradiciones, ritos espirituales que encontramos en el mundo africano y que en general no deja de ser sino una manifestación de aquella. En este sentido Ogunbado (2012, p. 52) se pregunta estudiando el impacto del colonialismo en Nigeria: “¿Qué es la religión? considera que es un conjunto de sistemas culturales, creencias, cosmovisiones que relacionan a la humanidad con la espiritualidad y, a veces, con valores morales”. El enorme daño que entre etnias o entre CCII se produjo por el desplazamiento de sus tierras ha sido un fenómeno que ha influido en su identidad: *Are the Ogiek, really Massai? Or Kipsigis? Kikuyu?* se pregunta Kratz (1980). Así, las CCII han sufrido un doble ataque a sus creencias: desde el poder colonial “torturing the existed religions, distortion to the traditional tribal cultures, norms and values” Ogunbado (2012, p. 56) y desde las propias estructuras existentes en la época que sigue a la independencia.

7. En 1894 comenzó la celebración de la Conferencia de Berlín que acabaría un año después y que en realidad supuso un reparto de África entre diferentes potencias principalmente, el Reino Unido, Francia y Portugal. A principios del siglo XX tan solo Etiopía, y Liberia eran estados independientes.

8. El autor se apoya además en la obra de Baur 2000 *Years of Christianity in Africa*, Paulines Publications, Nairobi 1994.

En el caso *Endorois*, los demandantes plantean reclamación de las tierras de las que son desalojados, sus tierras ancestrales, y existe invocación directa de la vulneración del derecho a la libertad religiosa, previsto en este caso en el artículo 8 de la Convención Africana.

Por lo que se refiere a la violación de tal artículo 8 y al efecto de determinar que las creencias de los *Endorois* constituyen religión, concluirá afirmativamente la cuestión basándose, entre otros, en que la Comisión ya había establecido la interpretación dada respecto al ámbito de aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos en su Observación en el asunto *Free Legal Assistance Group v. Zaire*, y en concreto al afirmar que la libertad de conciencia alcanza el derecho, individual o colectivo, a practicar un determinado culto, religión o creencia y a establecer o mantener lugares para tales fines.

Llama la atención la justificación que de sus creencias realiza al efecto de entenderlas incluidas en el ámbito del precepto mencionado y de la consideración de religión bajo el derecho internacional; y aunque no muy argumentado, parece que basta la referencia a la doctrina anterior de esa Corte Africana en el asunto 25/89-47/90-56/91-100/93 *Free Legal Assistance Group and Others v. Zaire*, por el que reconoce a los Testigos de Jehová como religión en el sentido invocado. No es mencionado, pero también recuerda al "largo camino" que los testigos recorren en el TEDH hasta verse reconocidos como religión. Señalan que el término "religión" en los instrumentos internacionales de derechos humanos abarca diversas creencias religiosas y espirituales que debe ser interpretado en sentido amplio. Argumentan que el Comité de Derechos Humanos establece que el derecho a la libertad religiosa en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos protege tanto las creencias teístas como no teístas y ateas, y el derecho a no profesar ninguna religión o creencia. Los términos "creencias" y "religión" deben ser interpretados en sentido amplio, por lo que el artículo 8 no se limita, en su aplicación, a las religiones tradicionales o a las religiones y creencias con características o prácticas institucionales análogas a las de las religiones tradicionales.

En fin, para los *Endorois*, la tierra es sagrada, porque en ella tienen lugar ritos y ceremonias, y el modo de alegrarlo es muy profundo y contundente. La tierra de la que han sido desplazados es el Lago *Bogoria* que consideran sagrado, es la casa espiritual de todos los *Endorois*, vivos o muertos, es esencial para sus prácticas religiosas y alrededor del mismo se hallan enterrados sus antepasados⁹:

“Según su creencia, el gran antepasado Dorios, vino de los Cielos y se asentó en el Bosque Mochongoi. Debido a un exceso de lujuria, Dios se enfadó y como castigo inundó el lugar una noche formando el Lago Bogoria. Ellos son descendientes de los supervivientes. Cada estación, el lago se torna de

9. Traducción propia de extractos de la sentencia en párrafos 77 a 79.

color rojo y emite un fuerte olor, entonces, la comunidad ensaya sus ceremonias tradicionales para calmar a los antepasados que se ahogaron cuando el lago se formó.”

En fin, en este asunto ese elemento espiritual aparece, reiteramos, con enorme intensidad y como absolutamente necesario para la vida de las comunidades indígenas. Importante conclusión en la comparativa entre tribunales regionales es la de que en este asunto *Endorois* la Comisión Africana muestra un perfecto alineamiento con la Corte Interamericana.

Apunte final

A lo largo de este estudio puede constatar que, a diferencia de las instancias africanas e interamericanas, Estrasburgo ha tomado un camino diferente. Varios factores pueden considerarse relevantes al respecto, de un lado, el referido al debate derechos colectivos-derechos individuales, de otro, el que la historia nos ha mostrado una influencia más contundente de las potencias colonizadoras sobre las culturas de sus CCII. Otro elemento a tener en cuenta (quizás consecuencia del anterior) es el de que los samis no han alegado con la misma fuerza que en los otros continentes -al invocar la propiedad de las tierras ancestrales- ese inseparable valor espiritual que tiene la tierra y que está presente desde el asunto *Awás Tingni* en la CIDH o en el *Endorois* de la CAfDHP salvo ese pequeño rayo aportado por el juez Ziemele. En cualquier caso, el TEDH pudo inspirarse en la doctrina que ya la Corte Interamericana de Derechos Humanos le ofrecía con esa interpretación amplia del *corpus iuris* de los derechos humanos de tal forma que pudo haber interpretado y mirado al derecho internacional.

Queda camino por recorrer en general para las CCII en la sociedad internacional: las sentencias se han de cumplir, pero al menos han obtenido pronunciamientos favorables. Si bien los cuatro estados del ártico son parte en el Pacto Derechos Económicos Sociales y Culturales, Suecia y Finlandia no han ratificado el Convenio 169 de la OIT (en cuanto a este hecho, recordemos la doctrina *Saramaka*) aunque la Declaración de 2007 sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas hubiera sido aprobada también por estos territorios donde habitan los samis.

El hecho de la no invocación del elemento espiritual de la tierra quizás ha tenido su influencia en los *dictum* de Estrasburgo, pero no es menos cierto que no puede aseverarse que así hubiera sido. Sí lo es -creemos- que, interpretando el significado de cultura de una forma amplia, el TEDH pueda alinearse con las otras dos instancias regionales sin “temer” tampoco a la autodeterminación a la que tienen derecho y que no significa derecho a la secesión como ya dejó bien señalada la Corte Africana en el asunto *Ogiek* (CAfHPR 2017, p. 60). Como señalan *Langfield, Logan, y Mairead* (2010, p. 35) “las leyes que regulan la propiedad se refieren a un derecho individual y en con

secuencia a un reclamo que es ajeno al reclamado por las CCII para la que la misma es comunal. Así, la protección de los derechos a sus tierras encaja más en la categoría de derechos culturales que en el del derecho a la propiedad”.

Referencias

- Andersen, Svein y Atle Midttun (1985). "Conflict and local mobilization: The Alta hydropower project 1". *Acta Sociologica*, 28(4): 317-335. doi: <https://doi.org/10.1177/000169938502800402>.
- Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP), Case 276/03 Centre for Minority Rights Development (Kenya) and Minority Rights Group (on behalf of Endorois Welfare Council) / Kenya, de 25 de noviembre de 2009.
- Comité de Derechos Humanos, HRC. Ivan Kitok v. Sweden, Communication No. 197/1985, CCPR/C/33/D/197/1985 (1988). Selección de Decisiones del Comité de Derechos Humanos adoptadas con arreglo Al Protocolo Facultativo 33° a 39° períodos de sesiones (Julio de 1988 - Julio de 1990), Volumen 3 Naciones Unidas Nueva York y Ginebra, 2002. También disponible en <<http://hrlibrary.umn.edu/undocs/197-1985.html>>.
- Comité de Derechos Humanos, HRC. Ilmari Länsman y otros v. Finland, Comunicación No. 511/1992, U.N. Doc. CCPR/C/52/D/511/1992 (1994).
- Comité de Derechos Humanos, HCR. Anni Äärelä y Mr Jouni Näkkäläjärvi vs Finland, Communication No. 779/1997 de fecha 4 noviembre 1997. Recuperado de <<http://hrlibrary.umn.edu/undocs/779-1997.html>>.
- Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CAfDHP), African Commission on Human and Peoples' Rights v Republic of Kenya, Application 006/2012. Sentencia de 20 de mayo de 2017.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia 15 de junio de 2005. Serie C No. 124.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No 125.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs Paraguay. Sentencia de 29 de marzo de 2006 (Fondo, Reparaciones y Costas). Serie C No. 146.

- Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172 y Serie C No. 185 para la interpretación de la sentencia.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Asunto Pueblo indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Asunto Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C No. 284.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Caso Pueblo Indígena Xucuru y sus miembros Vs. Brasil. Sentencia de 5 de febrero de 2018. Serie C No. 346.
- Díaz de Rada, Angel. (2008). "¿Dónde está la frontera? Prejuicios de campo y problemas de escala en la estructuración étnica en Sápmi", *Revista de Dialectología y Tradiciones Populares*, Vol. LXIII(1): 187-235. doi: <https://doi.org/10.3989/rdtp.2008.v63.i1.52>.
- Gómez Isa Berraondo, Felipe (ed) (2003). *El caso Awas Tingni contra Nicaragua. Nuevos horizontes para los derechos humanos de los pueblos indígenas*. Instituto de Derechos Humanos 11. Deusto. España.
- Hossain Kamrul, Anna Petréttei y Jose Roncero Martin (eds) (2018). *Human and Societal Security in the Circumpolar Arctic: Special focus on Circumpolar Artic. Local and Indigenous Communities*. Brill Nijhoff, Leiden-Boston. doi: <https://doi.org/10.1163/9789004363045>.
- Joy, Francis (2011). "The history of Lapland and the case of the Sami Noaidi drum figures reversed". Recuperado de <<http://www.folklore.ee/folklore/vol47/joy.pdf>>.
- Koivurova, Timo (2011). "Jurisprudence of the European Court of Human Rights Regarding Indigenous Peoples: Retrospect and Prospects". *International Journal on Minority and Group Rights*, 18(1):1-37. doi: <https://doi.org/10.1163/157181111X550969>.
- Kratz, Corinne A. (1980). "Are the Ogiek, really Massai? Or Kipsigis? Kikuyu?". *Cahiers d'Études africaines Année*, 79, 355-368.
- Kvist, Roger (1994). "The Racist Legacy in Modern Swedish Saami Policy, Canadian" *Journal of Native Studies*, 14(2): 203-220.
- Langfield, Michele, William Logan y Máiréad Nic Craith (eds) (2010). *Cultural Diversity, Heritage and Human Rights: Intersections in Theory and Practice*. London and New York: Routledge, Taylor&Francis Group.
- Magga, Ole Henrik (1995). Rights for indigenous Peoples, 5th Common Property Conference, 24-28 de mayo de 1995. Recuperado de https://dlc.dlib.indiana.edu/dlc/bitstream/handle/10535/1250/Rights_for_Indigenous_Peoples.pdf?sequence=1&isAllowed=y.

- Naciones Unidas (1978). *Gathering a body of global agreements. Our common future*, Chapter 4: populations and human resources from A/42/427. Our common future: Report of the World Commission on Environment and Development. New York.
- Naciones Unidas Technical review of the United Nations draft declaration on the rights of indigenous peoples (E/CN.4/Sub.2/1994/2/Add.1) 20 de abril de 1994.
- Naciones Unidas Regional Information Centre for Western Europe. Recuperado de <https://archive.unric.org/en/indigenous-people/27307-the-sami-of-northern-europe--one-people-four-countries>.
- Ngulu, Joseph Mpala (2016). "Is Christianity in Africa a fruit of colonialism?" *Human Dignity Journal*, 63(10): 95-110. doi: <http://dx.doi.org/10.18290/rt.2016.63.10-12>.
- Nunn, Nathan (2010). "Religious conversion in Colonial Africa". *American Economic Review: Papers & Proceedings*, 100, 147-152. doi=10.1257/aer.100.2.147.
- Ogunbado, Ahamad Faosy (2012). "Impacts of Colonialism on Religions: An Experience of South-western Nigeria". *IOSR Journal of Humanities and Social Science*, 5(6): 51-57.
- Otis, Ghislain y Aurélie Laurent (2013). "Indigenous land claims in Europe: The European Court of Human Rights and the decolonization of property". *Arctic Review on Law and Politics*, 4(2). Recuperado de <https://arcticreview.no/index.php/arctic/article/view/472>.
- Salih, Mohamed (1993). "Los Pueblos Indígenas y el Estado colonial" en *Nunca bebas del mismo cántaro. Actas de la Conferencia sobre Pueblos Indígenas en África*. Tune. Dinamarca, 1993. Documento 15. IWGIA.
- Samiskt Informationscentrum, n.d. Recuperado de <http://www.eng.samer.se/GetDoc?meta_id=1129&template=print_frag>.
- Tribunal Constitucional español (2000) As. 141/2000, de 29 de mayo (BOE núm. 156, de 30 de junio de 2000). ECLI:ES: TC: 2000:141.
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos. G. and E. v/Norway, G. et E. /Norvège Application/Requêtes n° 9278/81 & 9415/81 (joined/jointes). Decision de octubre de 1983 on the admissibility of the applications.
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Kónkämä and 38 other Saami Villages v Sweden, Admissibility, App No 27033/95, [1996] ECHR 79, (1996) 87-A DR 78, 25 de noviembre de 1996.
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Johti Sappmelaccatry and Others v Finland Application No. 42969/98 (18 January 2005) ECHR.
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Handölsdalen Saami Village and others v Sweden, Application No. 39013/04, (3d sec.) [2009] ECHR 472 (17 February 2009), decision of partial admissibility.

Sobre la autora

MARÍA DEL ÁNGEL IGLESIAS VÁZQUEZ es Abogado del Ilustre Colegio de Abogados de Valencia (en la actualidad no ejerciente). Ejerce la docencia universitaria desde 1999, después de doctorarse en la universidad de Alicante. Autora de dos monografías, dos traducciones de libros, artículos en revistas indexadas y capítulos de libros. Ha sido vicepresidente del organismo consultivo de la ONU, Instituto Iberoamericano de Derecho Aeronáutico y Espacial y actualmente directora del Centro de Estudios. Premio al mejor juez en Telders International *Moot Court Competition* en 2010. Correo Electrónico: ma.iglesias@unir.net

DOCUMENTOS Y TESTIMONIO

La Academia como Territorio: Reflexiones sobre Epistemologías Indígenas e Investigación

GENNER LLANES-ORTIZ

Universidad de Leiden, Países Bajos

Jach ki'imak in wóol tia'anen bejla'é ta wéetele'ex utia'al in ts'aikte'ex jun p'éel chan tsikbal tu yo'olal ba'ax u k'aat u ya'al le ken k tuukul yo'olal kaxan tsikbal, yo'olal kaxan k'aj óolalo'ob je'ebix jun p'éel lu'umil, jun p'éel kool xane' tumen yaan ya'abach ba'alo'ob u páajtal k t'óoxik je'ebix máasewáal máako'obo' yetel tuláakal le yóok'ol kaabo'. [Me da mucho gusto estar con ustedes el día de hoy para ofrecerles algunas ideas sobre qué puede significar pensar en la investigación como si fuera un territorio, como si fuera una milpa también, ya que considero que tenemos mucho que aportar al mundo desde la perspectiva de los pueblos indígenas].

Soy antropólogo maya de Yucatán, México, y trabajo sobre la cultura en general y en particular la de los pueblos indígenas. Más específicamente, mi trabajo se interesa en las ideas, las teorías y las estéticas creadas por los movimientos y artistas de Abiyala, es decir, de la América Indígena. Tengo, desde luego, un interés particular en lo producido desde la región maya, en la que he trabajado con diferentes colectivos tanto en México, como en Guatemala y Belice. En 2016, me sumé a la Facultad de Arqueología de la Universidad de Leiden, donde mi principal tópico de enseñanza e investigación se relaciona con los derechos de los pueblos indígenas. Sin embargo, mi trabajo se vincula también al de otras facultades (por ejemplo, la Facultad de Humanidades, en especial el Centro de Lingüística) a través de lo que llamamos el Centro de Estudios de la América Indígena.

Mi contribución a este volumen tiene que ver con reflexiones que seguramente muchas y muchos de nosotros hemos hecho antes. Así que probablemente no se trate de algo nuevo o revolucionario. Sin embargo, espero nos inspire a seguir pensando y explorando juntos y juntas lo que significa hacer investigación desde Abiyala. Y más aún, lo que significa hacer investigación en colaboración, en diálogo y, hasta cierto punto, en complicidad con nuestros pueblos. Así que, de lo que quiero hablarles, es del acto de reivindicar a la academia también como un territorio del quehacer indígena.

El creciente interés en el conocimiento indígena: algunas tendencias

Durante las más recientes décadas, probablemente desde los años 1980s, parece registrarse un creciente interés en los conocimientos (por no decir en las epistemologías) indígenas. Esto se refleja en campos diversos. Por ejemplo, en los estudios del desarrollo donde varios investigadores comenzaron a trasladar sus discusiones sobre el desarrollo sostenible o sustentable hacia cuestiones relacionadas con el desarrollo endógeno. Así, entre 1980 y 1990 crece el interés en los sistemas de conocimiento indígena como insumos de programas de desarrollo. Más tarde, se generaría también una fuerte crítica a la noción misma de desarrollo, incluso aunque se concibiera como “sustentable” o “endógeno”, a pesar a su apariencia progresista. Comenzó a hablarse entonces de posdesarrollo y de la necesidad de replantear y revalorar el conocimiento de los pueblos indígenas de otra forma, junto a los valores e interpretaciones políticas que estos pueblos atribuían al “desarrollo”, expresados a través de nociones como “vida buena” o “vivir bien”. Y esto no se limitó a contextos indígenas, si no que incluyó también a pueblos afrodescendientes de Colombia, Brasil y Perú. De este momento, derivan trabajos como los de Arturo Escobar (2007) y Gustavo Esteva (1992), investigadores e intelectuales latinoamericanos no-indígenas de Colombia y México, respectivamente. Estas ideas tomaron forma en América Latina en diálogo con los estudios subalternos en Asia, los estudios poscoloniales en África y el Caribe y con el llamado “giro decolonial” en Norteamérica. Todas estas corrientes han generado un mayor interés en el conocimiento indígena en general.

Otras expresiones del interés en el conocimiento indígena, son las que se reflejan en el surgimiento de disciplinas “híbridas” o “interdisciplinas” como la etnobotánica, la etnohistoria, etnopolítica, algunas veces la etnofilosofía también, o más precisamente la llamada etnoepistemología. Estas intentan a su modo, interrogar y desafiar el supuesto canon universal de la ciencia o modo de conocimiento occidental, pero fundamentalmente se articulan desde una crítica frontal a la excesiva segmentación de las ciencias. Es decir, que responden a sus propios objetivos e intereses en tanto que nuevos dominios de expansión del quehacer científico.

Finalmente, también entre los años 1980s y 1990s, desde distintos contextos indígenas y como resultado de luchas reivindicatorias por nuestros territorios y derechos surgió una necesidad de ahondar en nuestras maneras de conocer, re-estructurándolas para crear lo que se conoce como protocolos o metodologías de investigación indígenas. Esto ocurriría sobre todo entre los nativo-americanos en los EE.UU., entre las Primeras Naciones en Canadá, entre los pueblos indígenas en Australia y, notablemente, entre los maorís de Aoteaoroa/Nueva Zelanda (Smith, 2016 [1999]). Estos procesos se han ido estructurando y ampliando gradualmente a través de redes de investigación indígena en el mundo de habla inglesa.

La influencia de esta práctica académica indígena se ha expresado recientemente en significativas reformas legales en Aotearoa/Nueva Zelanda. Esto es lo que ocurrió tanto en 2014 como en 2017 cuando se incorporó por primera vez a la legislación neozelandesa el principio cosmológico maorí que reconoce ciertos “elementos de la naturaleza” como personas. Esto se expresó en la atribución de personalidad jurídica a un bosque (Te Urewera en 2014) y a un río (Te Awa Tupua en 2017). No abundaré aquí sobre los detalles de este reconocimiento jurídico pero recomiendo a los interesados revisar la bibliografía que acompaña esta contribución para saber más al respecto.

Esta caracterización breve del interés que existe en diversos campos respecto al conocimiento indígena pretende simplemente resaltar las diversas maneras de acercarse a este y los tratamientos que le dan tanto investigadores e intelectuales indígenas como no indígenas. Lo destacable es que, en por lo menos dos de las tres corrientes descritas, los protagonistas de esta súbita revaloración no han sido los propios sujetos indígenas. En las siguientes líneas trataré de discutir por qué esto es importante y cómo incide en nuestra manera de entender las epistemologías indígenas.

Intelectuales de Abiyala en perspectiva histórica

Aunque mi reconstrucción del interés en la investigación sobre el conocimiento indígena comienza en los años 1980s y 1990s, no se trata en absoluto de un fenómeno nuevo. En Abiyala, el nombre que las y los activistas indígenas usamos para referirnos a América Latina, han existido históricamente formas diversas de sabiduría, estudio y enseñanza, que constituyen genuinas tradiciones académicas. Algunas de estas se remontan a tiempos muy antiguos. Por ejemplo, en el área maya, mis ancestros dejaron inscripciones y representaciones de personas realizando lo que podría interpretarse hoy día como “actividad académica”. Encontramos así en varios códices y pinturas a personas escribiendo libros, dando discursos, e instruyendo o tratando de transmitir conocimiento de una generación a otra. Lo interesante es que esta transmisión de conocimiento no discriminaba a las personas por su género. Contamos con representaciones de mujeres escribas, a quienes se identifica con el título de Aj K’ujul Ix Tz’ijb en la escritura maya jeroglífica, el cual puede traducirse como “sagrada mujer escriba” o “erudita”. El oficio de copiar, registrar y enseñar el conocimiento resguardado en los códices era considerado sagrado en los llamados periodos Clásico y Posclásico en el área maya (aproximadamente del 300 al 1500 de nuestra era).

Con la colonización europea, estas formas de erudición fueron violentamente interrumpidas pero a la vez surgieron otras. Son varios los estudiosos indígenas que se destacan en este periodo. Uno de los ejemplos más destacados es el de Felipe Guamán Poma de Ayala (1980 [1615]), quien siendo miembro de la realeza inca, decide registrar su propia perspectiva de la Conquista, y lo que esta había acarreado a su pueblo. Guamán Poma logró dar así continuidad al pensamiento andino incaico negociando

do (a veces adaptando, otras rechazando) entre distintos modos de conocimiento y de registro histórico. Como él, sabemos de muchos otros intelectuales indígenas del tiempo de la colonización, como el cronista nahua Fernando de Alvarado Tezozómoc (1943; 1975) o el maya Gaspar Antonio Chi Xiu (ver, Lentz 2009). Estos tres personajes ejemplifican a muchos otros que trabajaron reconciliando, por un lado, las nociones y definiciones europeas que fueron impuestas en el continente, y por el otro, tratando de preservar los fragmentos de la filosofía y religión de sus antepasados directos. Estos son ejemplos de la capacidad que los pueblos de Abiyala han demostrado para integrar diversas fuentes de conocimiento a su propia perspectiva. Un ejemplo relativamente más reciente se encuentra en la figura de Manuel Quintín Lame (1973), luchador social y líder político Paéz, acusado por el estado colombiano de “subversión” a principios del siglo XX, y quien fuera también orador y abogado. Quintín Lame escribió proclamas y tratados que siguen siendo una referencia intelectual muy importante para los líderes indígenas en Colombia (ver algunos títulos de estos estudiosos indígenas en la bibliografía).

El aporte de estas figuras históricas (con nombre y apellido) a la producción de conocimiento académico desde Abiyala no constituye, sin embargo, un legado homogéneo construido desde un imaginario substrato de pensamiento indígena único. Por el contrario, ellos (y seguramente también, aunque menos documentadas, ellas) generaron pensamiento y conceptos que reflejan situaciones y luchas históricas concretas desde tradiciones particulares. Pero a la vez supieron tender puentes entre estas tradiciones propias y cualquier otra noción que se les hubiera impuesto durante la colonización.

También se debe reconocer las contribuciones indígenas colectivas, anónimas en muchos casos, a lo que hoy se conoce como conocimiento “universal” o científico. Como ejemplo, en mi universidad en Leiden, se lleva a cabo un proyecto (dirigido por Mariana de Campos Francozo) que investiga la forma en que el conocimiento amazónico se usó como base de uno de los tratados fundamentales de botánica en Occidente: la *Historia Naturalis Brasiliae*, publicada en latín durante el siglo XVII. Lo que este trabajo demuestra es que lo que identificamos hoy como conocimiento occidental tiene su origen en el conocimiento empírico de los pueblos indígenas. Por lo que, cuando ciertos actores aseguran que la ciencia occidental es de alguna forma superior a otros modos de conocimiento, lo que omiten mencionar es que los bloques iniciales de esa construcción intelectual se debe a personas que no creían en la división ontológica entre realidad interna y externa, o entre objetividad y subjetividad, como principios básicos de la investigación. Valdría la pena, entonces, preguntarse por el entrelazamiento epistémico existente entre información sobre el mundo abstraída a partir de las experiencias indígenas y los fundamentos de lo que hoy se considera la ciencia occidental.

Esto es también aparente en otras contribuciones que la “ciencia” indígena (si se quiere) ha hecho al bienestar de la humanidad. Mi ejemplo favorito es el maíz, el cual podría pensarse es “solamente” una planta. Pero esta fue diseñada en un laboratorio de masas, la región geográfico-cultural conocida como Mesoamérica, a través de un proceso que duró miles de años. El maíz es una planta que, a diferencia del trigo o el arroz, no cuenta con un pariente silvestre y que difícilmente rendiría sin el cuidado de los seres humanos. La importancia del maíz como sustento de las civilizaciones que lo domesticaron y desarrollaron se expresa en numerosas narrativas ancestrales donde se cuenta, entre otras cosas, cómo los seres humanos fuimos hechos a partir del maíz. Así es, por ejemplo, como lo recordamos y celebramos las y los integrantes del pueblo maya de México, Belice, y especialmente, Guatemala. El Popol Vuh, una de nuestras fuentes cosmológicas e históricas, cuenta que de maíz fue hecha la carne y la sangre de los primeros humanos. Es a partir de los diferentes colores del maíz (blanco, amarillo, rojo, morado, negro, etc) que explicamos la diversidad humana también. Y como el maíz, otros elementos como las aspirinas, los anoraks, el mezcal, las botas de hule (o katuskas), e incluso la extracción de petróleo, son claros ejemplos de invención y tecnologías derivadas de formas de conocimiento de los pueblos de Abiyala que hoy son parte intrínseca de la vida moderna en “Occidente”.

Diferencias bajo la lupa: ciencia y conocimiento indígena

Las anécdotas y ejemplos antes mencionados sirven como antecedente para interrogar las supuestas diferencias que existen entre el conocimiento indígena y el conocimiento “occidental”. Pongo este adjetivo entre comillas porque pienso que su uso común ha derivado en una excesiva simplificación de contenido que esconde más de lo que revela. En numerosos círculos de pensamiento, encontramos formas variadas de diferenciar el conocimiento indígena (a veces también llamado “local” o “tradicional”) del conocimiento occidental, (también llamado “universal” o automáticamente equiparado con “científico”). Estos contrastes se presentan por lo regular como pares binarios, opuestos e irreductibles. Los que se incluyen en la tabla 1 no son sino algunos de los más comunes.

Tabla 1. Conjuntos binarios de clasificación del conocimiento occidental e indígena y elementos para su dislocamiento.

Conocimiento “Occidental”	Conocimiento Indígena (CI)	Dislocar la división
General	Concreto	1. CI es válido en contextos diversos también (“es universal”). 2. Ciencia se basa en prácticas y culturas específicas también (“es situada”). 3. Ambas son producidas y aprendidas dentro de Comunidades de Práctica.
Tecnológico	Cosmológico	
Abierto, sistemático	Cerrado, asistemático	
Objetivo, analítico	Holístico, no-conceptual	
Universal	Local, situado	
Escuelas, Individualista	Aprendices, Colectivo	

Así tenemos que, por un lado, el conocimiento occidental se asume como “general”, es decir, basado en principios generales, representados de forma abstracta como leyes o fórmulas, mientras que el conocimiento indígena es “concreto”, solo aplicable a procesos particulares, o también se considera basado en la improvisación, en el ingenio práctico. En México, por ejemplo, cuando se resuelve un problema técnico complejo por medio de una solución improvisada decimos que estamos usando “ingeniería mexicana”. Esta es una forma de atribuirle a este ingenio práctico una cualidad “indígena”, como si no estuviera basado en una comprensión profunda del mundo, de la maquinaria, o de la tecnología que se trate.

Otra oposición frecuente es entre lo “tecnológico” y lo “cosmológico”, donde el conocimiento occidental tendría un carácter instrumental, es decir, ajeno a ideologías políticas y/o religiosas, como condición de valor y aplicabilidad universal, mientras el conocimiento indígena se concibe siempre atado a consideraciones cosmológicas, etiológicas y espirituales en donde, por ejemplo, el tratamiento de una enfermedad involucra invocaciones a los espíritus de los ancestros, así como una sacralidad que sería científicamente inadmisibles. Por otro lado, se plantea también que la ciencia funciona de un modo “abierto y sistemático”, dinámico, en oposición al modo “cerrado y asistemático” de los saberes indígenas, que estarían basados únicamente en la tradición. Muchas veces se usa el término “consuetudinario” para referirse a este tipo de conocimiento, como sugiriendo que no está basado en nociones o conceptos reconocibles. La dicotomía “objetivo y analítico” versus “holístico y no-conceptual” se relaciona también con los puntos anteriores, así como el antinomio “universal” frente a “local, situado”. Por último, generalmente se insiste en que una diferencia esencial entre el saber occidental, es que este puede enseñarse en escuelas, a través de bibliotecas, y que puede ser adquirido de forma individual, contrario a los saberes indígenas,

que sólo podrían adquirirse como aprendiz, a través de una relación próxima con los expertos, y de forma práctica, usualmente en talleres o espacios colectivos.

Lo que me gustaría argumentar, sin embargo, es que necesitamos revisar esta oposición binaria y, en el mejor de los casos, desarticularla y dislocarla a fin de reconocer plenamente la riqueza, el potencial y la dinámica naturaleza del conocimiento generado en y desde los pueblos indígenas. En esta contribución no abundaré más allá de tres puntos básicos, pero quienes estén interesados pueden leer más sobre estas ideas en los trabajos del antropólogo indio Arun Agrawal (1995) y el ambientalista Michael Dove (2002). El primer punto a señalar es que la validez del conocimiento indígena no está necesariamente limitada a un contexto específico, si no que puede ser también universalmente aplicable. Sobre esto hay ejemplos históricos relevantes, pero continúa ocurriendo hoy, por ejemplo, en la medicina, la cosmetología y la industria de alimentos, campos en donde el conocimiento indígena es visto como un recurso valioso de información y conocimiento. Sin embargo, lo que muchas empresas y laboratorios hacen es simplemente extraer y apropiarse, por lo general de forma indebida, del saber indígena re-etiquetándolo como ciencia y ofreciéndolo a sus consumidores del “Norte” global. Lo que se oferta en realidad es fundamentalmente el resultado de siglos de domesticación de plantas, experimentación de procesos y mejoramiento de la biodiversidad, todos ellos elementos de una “ciencia” indígena con aplicaciones generales. Históricamente, la validez “universal” de los saberes indígenas explica la exitosa diseminación de productos como el maíz, la papa y el caucho. Por otro lado, su posterior desarrollo en los nuevos contextos donde se enraizó es, en muchos casos, resultado también de la experimentación e innovación de las comunidades locales, y no necesariamente de la ciencia (este último fenómeno, constituye el foco de análisis de Dove, 2002).

El segundo punto a resaltar es que el conocimiento occidental o científico está también determinado por el contexto, las prácticas y los intereses ideológicos específicos del lugar en el que se sitúa y los agentes que lo reproducen. En ese sentido, se trata también de un conocimiento “situado”. La supuesta “reproducibilidad universal” de la ciencia tiene como prerrequisito la existencia de laboratorios con equipos humanos y técnicos similares en distintas partes del mundo. Esto puede interpretarse como una necesaria “reproducción de localidades específicas” para replicar el conocimiento generado por la física, la química o la agronomía. La ausencia de estas condiciones idénticas de reproducibilidad en el mundo exterior, donde los factores son múltiples y difíciles de controlar, reduce o imposibilita la aplicabilidad de este conocimiento, lo que deriva en la obtención de resultados inesperados o adversos. Respecto a este punto, existen numerosos casos documentados (y otros aún documentables) en los que el conocimiento técnico-científico occidental ha fallado, sobre todo en el campo del desarrollo, por ignorar que el contexto natural, social, cultural y político, no era igual al de sus laboratorios.

Mi tercer y último punto es que, si ponemos atención a estas dos formas de conocimiento, lo que encontramos es que ambas se reproducen a través de comunidades de práctica, las cuales son indispensables como fundamento de sus epistemologías. Es decir, que lo que diferencia estas dos formas de saber no es tanto una supuesta naturaleza intrínseca, si no la manera en que el conocimiento adquiere significado dentro de estas comunidades. Visto de esta manera, la epistemología es acerca del significado de y en comunidades de práctica.

¿De qué hablamos cuando hablamos de epistemologías?

Generalmente hablamos de “conocimientos indígenas” y “epistemologías indígenas” como si ambas expresiones fueran sinonímicas e intercambiables. El riesgo de pensar de esta forma es que tendemos a confundir “conocimiento” como la recopilación y la transcripción de datos. Al hacerlo, asumimos que al organizar cierto tipo de información para transferirlo a otro contexto, estamos integrando una epistemología. Así, creemos poder acceder a la epistemología de los antiguos mayas al documentar sus edificios, sistematizar su simbolismo, e inventariar las imágenes con las que explicaban el mundo. Así también, observamos y ponemos por escrito diversos usos y atributos que las comunidades amazónicas dan a las plantas, para sistematizarlos, recopilarlos e integrarlos en tratados, libros y/o bases de datos. Estas operaciones, si bien son sumamente valiosas tanto para la ciencia como para los pueblos indígenas mismos, son también insuficientes para reconocer o reconstruir las epistemologías propias.

Esta confusión es algo en lo que yo mismo incurrí cuando colaboraba en un proyecto de formación para campesinos y campesinas mayas, en el que intentábamos incorporar nuestro conocimiento indígena a un diseño pedagógico intercultural. Uno de los principales retos que creíamos enfrentar era la falta de un libro de texto (o enciclopedia) que consistiera de una sistematización del conocimiento maya actual, con unidades educativas que ayudaran a su enseñanza. Después nos dimos cuenta de que ese conocimiento que pensábamos que debería estar en libros y otras fuentes estaba presente en los activos participantes mayas del proyecto. Que lo que teníamos que hacer era sentarnos a escuchar las historias, las anécdotas, las preocupaciones y los variados intereses de estos colaboradores. Y que más bien el reto residía en entender la manera en que este conocimiento vivo está organizado.

Es decir que para superar esta confusión de la epistemología como la simple transferencia de información había que entender las prácticas sociales involucradas en la reproducción del conocimiento. Existe una expresión común que reza “uno aprende las cosas haciéndolas”. Pero el “hacer”, es decir, la práctica, no excluye la formulación de ideas, conceptos y/o representaciones; no es inconsciente, como suele asumirse. El “hacer” se organiza culturalmente a partir de representaciones sociales específicas.

Y forma parte también de sistemas de autoridad, ya que en cada comunidad existen personas autorizadas o reconocidas, encargadas de impartir ciertos conocimientos. Para entender estas epistemologías no basta con recopilar información si no que es necesario reconocer las estrategias prácticas empleadas para conocer, atendiendo a la forma en que la gente explica la adquisición del conocimiento, el aprender, el instruir y el saber.

Si entendemos las epistemologías como “conocimiento en práctica”, o como “la práctica de conocer”, entonces tenemos que prestar atención a la formación de comunidades de práctica. Definir estas comunidades no consiste simplemente en diferenciar un poblado indígena de ciudades no indígenas, u sociedades occidentales respecto a las orientales, o a un nosotros versus ellos. Porque entre estos conjuntos sociales, al igual que al interior de ellos mismos, existen varios tipos de comunidad. Por ejemplo, dentro de los mundos de vida indígenas hay comunidades de práctica especializada más pequeñas, por ejemplo, de expertos agricultores y agricultoras, de cazadores, de médicas y sanadoras, de músicos y artistas: talladores, alfareros, etc. Y cada una de estas comunidades organizan el conocimiento, sus epistemologías, de una manera particular, en función de valores propios. Estos valores son importantes de reconocer pero a la vez resultan elusivos. La gente es valorada por el tipo de conocimiento que brinda a la comunidad, pero a la vez pueden haber otras cualidades que se esperan en una persona experta y que solamente a partir de una reflexión de la práctica se hacen manifiestos. Por ejemplo, alguien con mucho conocimiento pero sin humildad, podría resultar no ser la persona más valiosa o confiable para una comunidad. Esto significa también que las epistemologías están estrechamente ligadas a la identidad, tanto en el mundo académico occidental como en los mundos de vida indígenas, de manera que los procesos de transmisión de conocimiento se organizan, en buena medida, en función de las identidades sociales que se desean alcanzar. Todo esto resulta muy abstracto, por lo que presentaré aquí algunos elementos más concretos basados en mi propio trabajo.

En la imagen 1, introduzco algunos elementos del proceso de formación y transmisión de conocimiento denominado *kaanbal*, “aprender”, en maya yucateco. Este cuadro surgió a partir de una investigación realizada con miembros de comunidades mayas para identificar los principios y prácticas de aprendizaje más importantes. Lo que vemos representado aquí son procesos y etapas de transformación de los seres humanos, que van desde el acompañamiento y cercanía a la persona de conocimiento (*bin tu pach*, “caminar detrás, seguir”), el acto de observar y entender la actividad (*il*, “ver, entender”), el acto de percibir y ajustarse a sus reglas (*u’uy*, “escuchar, sentir, obedecer”), el acto de recordar su sentido y tomar responsabilidad (*k’aj iik’*, “ser responsable”), el acto de re-conocer y memorizar su lógica (*k’aj óol*, “conocer, recordar”), la transformación que resulta del saber (*ojel*, “saber”), la tarea transformadora de en

señar (ka'ansaj, “enseñar, instruir”), la transmisión efectiva que resulta de demostrar (e'esaj, “mostrar”), la tutoría que entrena al aprendiz a percibir y ajustarse a la actividad (tsol xikin, “aconsejar”), y finalmente, el razonamiento dialogado, la reflexión y narración autorizada que resulta de la conversación respetuosa (tsikbal, “historia, conversar”).

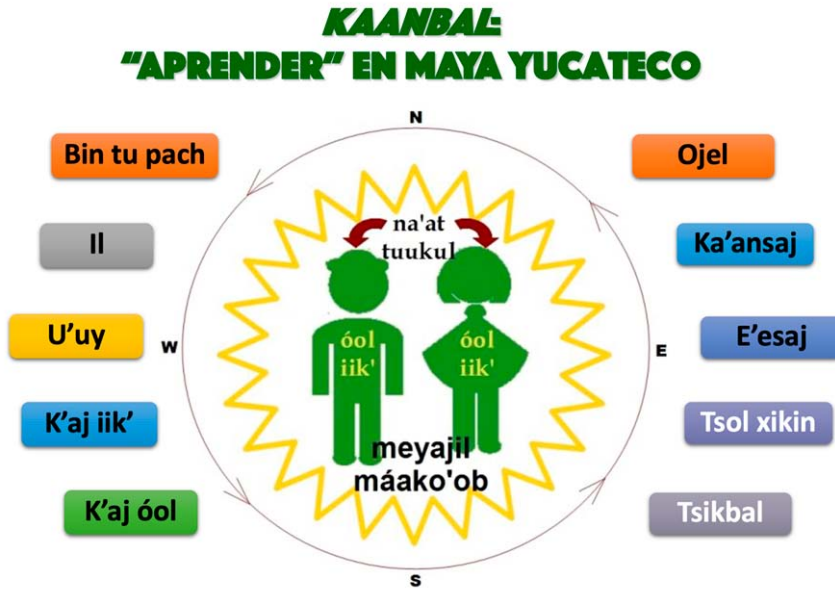


Imagen 1. Kaanbal, “aprender” en maya yucateco.

En este mismo mapa se señala que tanto hombres como mujeres desarrollan el conocimiento a partir de dos principios vitales, el óol, “corazón, voluntad, centro o núcleo del ser ético”, y el iik’, “espíritu, ánimo, fuerza vital”. Esta dualidad es la que nos permite a los mayas yucatecos entender y explicar la psique humana. Se puede decir, en cierta forma, que hay una tensión dinámica entre la responsabilidad del óol y la vitalidad del iik’ que da como resultado el pensamiento, tuukul, y el entendimiento, na’at, los cuáles están relacionados pero no son lo mismo. La expectativa es que estos procesos y cualidades converjan en la formación de personas reconocidas como meyajil máako’ob, “gente trabajadora”, una de las identidades sociales más importantes (pero no la única) al interior de las comunidades mayas campesinas donde desarrollamos este análisis. Los procesos de transformación representados en este mapa conceptual refieren al mismo tiempo a funciones corporales (caminar, ver, escuchar) entendidas también como procesos cognitivos (entender, percibir, recordar), que explican el “aprender en la práctica” desde una epistemología maya.

Por último, cabe señalar que la naturaleza social y práctica de la epistemología maya no es, sin embargo, tan radicalmente diferente a la de la academia occidental. Esta también está basada en una estrecha relación entre el cuerpo y la cognición, que aún así permanece relativamente invisible. Los propios formatos académicos de “conferencia” o “clase en aula” involucran y demandan un entrenamiento corporal prácticamente inconsciente. Este disciplinamiento del cuerpo es el que permite a las y los estudiantes permanecer sentados por horas, escuchando y tomando notas, respecto a lo que una persona discurre y comenta en un idioma diferente al propio. Si entendemos que tanto las prácticas académicas como la transmisión de conocimientos indígenas dependen en buena medida de este saber incorporado (“embodied”) entonces podremos encontrar formas creativas y socialmente transformadoras de acortar la distancia entre unas y otras. Tanto en la academia como en los mundos de vida indígena existen procesos de abstracción incorporada, y lo que mantiene ocultas estas similitudes es simplemente la ideología dominante que privilegia el trabajo intelectual sobre la labor práctica.

Reivindicar la academia como territorio indígena

Todo lo anterior es importante para entender cómo al hacer trabajo académico desde una perspectiva indígena es necesario “incorporar” (embody) las prácticas sociales de nuestras comunidades en el espacio académico, a fin de preservar los mecanismos de autoridad que han permitido la sobrevivencia de nuestras formas de conocer. Aquí me gustaría citar a la investigadora maorí Linda Tuhiwai Smith quien, en su influyente libro “A descolonizar las metodologías. Investigación y pueblos indígenas” (2016 [1999]), resalta la importancia de esta práctica en el trabajo de los y las investigadoras indígenas, al considerar necesario mantener:

“... las historias, los valores, las prácticas y los saberes [...] que continúan influyendo en las pedagogías indígenas. En reuniones internacionales o redes de pueblos indígenas, la competencia en la propia tradición oral [oracy], el debate, el desempeño oral u oratorio, el silencio estructurado y otras convenciones que modelan las tradiciones orales continúan siendo algunas de las principales formas para generar confianza, compartir información, estrategias, consejos, contactos e ideas. En la lengua maorí se usa la expresión Kanohi kitea, o “la cara visible”, mediante la cual se transmite el sentido de que ser visto por la gente - mostrar tu rostro, asistir a un evento cultural importante - ayuda a consolidar tu pertenencia dentro de una comunidad de modo sostenido. Es parte de cómo la credibilidad de uno debe ser continuamente desarrollada y mantenida” (Smith, 2016 [1999], p. 37).

Estas prácticas sociales incorporadas de las y los activistas, intelectuales e investigadores indígenas no son simplemente el reflejo de estilos de diplomacia cultural si no, aún más significativamente, de nuestras propias epistemologías. Estos comportamientos y modos de interacción requieren por lo tanto de ser traducidos y usados en nuestros esfuerzos por reivindicar la academia como un territorio indígena. De esta forma, la ética, los objetivos y las representaciones del conocimiento académico producido desde los pueblos indígenas comenzará a estar cada vez más presente en este territorio del conocimiento.

Revisitando las ideas iniciales de esta contribución, valdría la pena preguntarse ¿cómo podemos, entonces, descolonizar el conocimiento indígena (en la academia)? Primero, vale la pena explicar esto que podría parecer un oxímoron: “descolonizar el conocimiento indígena”. Se puede pensar que la sola inclusión o reconocimiento del conocimiento indígena en la academia representa de por sí una intervención descolonizadora. Sin embargo, como se señalaba en la cronología que expuse al principio, quienes se están interesando en la investigación del conocimiento indígena lo hacen a partir de intereses y estrategias diferentes. Una de estas es la apropiación del conocimiento indígena a través de epistemologías occidentales (como libros, conferencias o bases de datos, pero también como mercancías, experiencias exóticas, “new age”).

Considero que una posible estrategia para descolonizar el conocimiento indígena en la academia tiene, primero, que reconocer la fragmentación de este conocimiento producida por el violento proceso de colonización, en el cual los medios físicos y sociales de transmisión de sabiduría fueron destruidos; nuestros expertos ejecutados y, literalmente, quemados vivos (por ejemplo, en el Auto de Fé en Maní) o vendidos como esclavos. El siguiente paso es emprender la reconstrucción de esos sistemas de conocimiento, especialmente a través del trabajo académico con una perspectiva indígena, buscando reconocer y recomponer momentos de dinamismo y vitalidad de esos conocimientos. No necesariamente de formas “puras” u homogéneas, exentas de influencia externa o estáticas, porque probablemente nunca existieron. Lo importante, me parece, es reconocer la inestabilidad, el dinamismo y la agencia de formas de conocimiento indígena presentes antes, durante y después de la invasión como principios que permitieron su constante transformación en función de las lógicas culturales de los pueblos. Porque el paso siguiente tendría que ser, precisamente, continuar la dinámica transformadora de los conocimientos y las epistemologías indígenas a fin de proyectarlas hacia el futuro, ese “futuro ancestral” al cual frecuentemente se refieren tanto investigadores indígenas como investigadores de lo indígena.

La dinamización del conocimiento indígena es precisamente la que más me ha interesado como investigador. Mi manera de aproximarme a estos procesos fue al principio desde el campo de estudios del desarrollo, pero posteriormente me interesé también en los estudios de la “performance”. Esto me permitió examinar más

profundamente la naturaleza incorporada (“embodied”) del conocimiento y cómo se transmite por medios distintos a la escritura o la literatura. Comencé así a interesarme en el ritual y las artes escénicas presentes en la celebración de festivales político-culturales de los pueblos en movimiento. Así mismo, me han interesado las estéticas indígenas como fuente de conocimiento, no en tanto información si no como maneras de percepción, lo cual refiere también a las epistemologías. Las estéticas indígenas pueden, desde luego, ser caracterizadas y descritas conceptualmente, pero su eficacia reside en la reacción, muchas veces, visceral o epidérmica que producen. Y como tercer elemento de este interés en la dinamización del conocimiento indígena, me he interesado en formas diversas de activismo indígena digital usadas para traducir y comunicar nuestras experiencias como pueblos indígenas en territorios físicos hacia nuevos territorios virtuales como el internet.

¿Por qué el interés en la “performance”? El ritual, la danza, la interpretación musical, entre otros, fueron elementos cruciales de conocimiento y sirvieron para su transmisión en tiempos precoloniales. Esto se ve claramente en innumerables representaciones en códices, murales, vasijas y otros registros. Diversos activistas indígenas y no indígenas están actualmente recuperando estos recursos epistémicos en sus movilizaciones. Un caso ejemplar está en el movimiento de fiestas y ferias de semillas nativas en la península de Yucatán. Una de las actividades centrales en su celebración de la herencia agro-biocultural maya consiste en la “bendición de semillas” que realiza un especialista ritual, o Aj Meen (“el que realiza, el que hace” en maya yucateco). Sus ofrendas ceremoniales consisten en variadas especies de cultivos y plantas de la región, pero más importante aún es que la configuración de estos altares efímeros sirve también para comunicar y enseñar importantes ideas cosmológicas y políticas. Vista de esta forma, la performatividad del rito adquiere funciones pedagógicas claves dentro de la movilización política por el fortalecimiento de la autonomía campesina maya y contra la introducción de cultivos genéticamente modificados en la región. Mi trabajo de colaboración investigativa con movimientos mayas en Yucatán y Belice ha resaltado la importancia de estas prácticas y las ha documentado tanto a través de artículos académicos como de video (ver “Filmes y videos” y Llanes-Ortiz 2015, 2020).

En relación también con la “performance”, me he interesado en las re-articulaciones de la memoria histórica que se da a través de las artes. El cine indígena, en particular, ofrece una ventana inigualable para acercarse a estos procesos. Esto se debe a que el formato cinematográfico permite comunicar e informar más allá del lenguaje escrito, e incluso el oral. Las acciones capturadas a través del registro audiovisual pueden ser vistos también como fundamentos pedagógicos para la preservación de conocimientos culturales, económicos e históricos. Un excelente ejemplo en el área maya nos lo da la cinta “Releb’al Q’ij (Donde Nace el Sol)”, escrita por el guionista kaqchikel Edgar Sajcabún y dirigida por el cineasta ladino Elías Jiménez, estrenada

en 2013, en medio del furor por el supuesto “fin del calendario maya”. Esta es una de las primeras películas hablada en idiomas mayas: kaqchikel y k’ichee’. Tanto el guión como la realización emplean un lenguaje profundamente simbólico para reflexionar sobre la historia ancestral y reciente de los pueblos mayas de Guatemala, pero también comunican formas de comportamiento ritual cotidiano, que han sido importantes para la supervivencia de los pueblos frente a la colonización. La cinta se puede ver en la página de la casa productora (ver la liga al final). Otro interesante ejemplo de cine que comunica procesos sociales indígenas a través de la ficción es “Espiral”, película escrita y dirigida por el mixteco Jorge Pérez Solano, y que aborda la forma en que las mujeres de la región Mixteca de Oaxaca se rebelan contra los roles de género tradicionales, como respuesta ante la migración de los hombres a los Estados Unidos (ver liga al final).

Respecto a los activistas digitales, el uso creativo de estas tecnologías revela nuevas maneras de concebir el trabajo intelectual indígena. Un ejemplo es el trabajo del tuitero maya yucateco José Natividad Ic Xec con la cuenta @ElChilamBalam, cuyo nombre y labor activista son un guiño a los textos coloniales de resistencia, conocidos como los Chilam Balames. De la misma forma en que los documentos coloniales combinaban el conocimiento ancestral con la novedosa tecnología social representada por el alfabeto de caracteres latinos, el activismo de @ElChilamBalam muestra las múltiples posibilidades de uso de lo digital para los objetivos de comunicación y dinamización del conocimiento indígena en nuestros días.

Para concluir esta contribución, ¿es posible y deberíamos “indigenizar” la ciencia occidental? Se trata, me parece, de una pregunta generadora que tendremos que ir respondiendo juntas y juntos en la práctica. Algunos de quienes ya lo estamos haciendo (incluyéndome a mí y al peñi José Quidel Lincoleo) tenemos respuestas y visiones diversas respecto a esta cuestión, algunas veces complementarias y otras divergentes. Respecto a lo que otras y otros investigadores indígenas están haciendo, me gustaría mencionar aquí algunos nombres, como los de la socióloga k’ichee’ Gladys Tzul (2016, 2019), el abogado chatino Pedro Garzón (2016), la también socióloga y activista antirracista zapoteca Judith Bautista (2013), el antropólogo y educador tseltal Juan López Intzín (2013, 2018) y la estudiosa feminista ch’ol Georgina Méndez (2013, 2016) quienes siendo académicas e indígenas están ofreciendo distintas soluciones al reto de usar formas de conocimiento occidental para interrogar las supuestas divisiones entre este y el conocimiento de nuestros pueblos. Están, en ese sentido, dando lugar a prácticas híbridas de conocimiento, canalizando información, análisis y soluciones prácticas que responden a las preocupaciones de nuestros pueblos.

Tanto en el caso de investigadores indígenas como no-indígenas, algunos principios que me gustaría sugerir para ir fortaleciendo este movimiento son los siguientes:

- Nombrar, poblar la investigación indígena: Hay que identificar, localizar y referir los múltiples ejemplos de conocimiento académico que se generan desde Abiyala, la América Indígena. Este es un principio importante, ya que incluso intelectuales no indígenas afines tienden a omitir el nombre de nuestros expertos e incluso de nuestras comunidades cuando se refieren a la contribución de los pueblos. No todos los sujetos indígenas somos iguales y tenemos aportaciones específicas que es necesario nombrar para así poblar adecuadamente el debate con nuestras historias e identidades particulares. De otra manera, se continúa mistificando y distorsionando el conocimiento indígena al representarlo como anónimo, homogéneo, y suspendido en el tiempo.

- Regresar, devolver, debatir la investigación indígena: Este debe ser un principio ético fundamental para todo tipo de investigador pero especialmente para los académicos indígenas. Compartir con la comunidad el conocimiento que se obtiene a través del estudio y la indagación sistemática. Este paso es crucial y debe por otro lado también conducir al debate y la reflexión conjunta sobre lo que se conoce y cómo, sobre lo que se enseña y de qué forma, y sobre los beneficios del conocimiento y para quiénes resulta más provechoso.

- Multiplicar, diversificar, disentir: Tenemos mucho que ganar de la recuperación de formas de conocimiento ancestral, de información y memoria que nos han heredado nuestros antepasados, pero también tenemos la responsabilidad de reproducir y expandir este conocimiento. Y como parte de este proceso, debemos estar dispuestos a aceptar el desacuerdo y la diferenciación que muy probablemente se va a producir. Porque mientras más divulgamos el conocimiento, más diferente va a resultar respecto a su origen. Cuando los saberes indígenas se comunican por medios tan diversos como el ritual, los libros o el cine, estos se multiplican y transforman, abriendo el espacio para la diferencia y el disenso. Pero al mismo tiempo se renueva con esto nuestras epistemologías.

- Finalmente, renovar, inventar, habitar el futuro ancestral: relacionado con el principio anterior, se trata de abrazar las epistemologías indígenas y proyectarlas hacia nuevos futuros ancestrales. De volver a los orígenes de un horizonte donde nuestros pueblos y nuestras maneras de ser y estar sean reconocidas de nuevo como viables.

Referencias

- Agrawal, Arun (1995). Dismantling the divide between indigenous and scientific knowledge. *Development and Change*, 26, 413-439.
- Alvarado Tezozómoc, Fernando (1943). *Crónica Mexicana* (prólogo y selección de Mario Mariscal). México, D. F., Universidad Nacional Autónoma de México (Biblioteca del Estudiante Universitario; 41).
- Alvarado Tezozómoc, Fernando (1975). *Crónica mexicáyotláyotl*. Trad. Adrián León. 2da Ed. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Históricas.
- Bautista Pérez, Judith (2013). "Espacios de lucha contra el racismo. Mujeres y vida cotidiana". En: G. Méndez Torres, J. López Intzín, S. Marcos y C. Osorio Hernández (Coord.). *Senti-pensar el género. Perspectivas desde los pueblos originarios* (pp. 111-134). México: La Casa del Mago.
- Dove, Michael R. (2002). "Historias híbridas y conocimientos indígenas entre los pequeños agricultores del caucho en Asia". *Revista internacional de ciencias sociales*, 54, (3 / 173): 349-359.
- Escobar, Arturo (2007). *La invención del Tercer Mundo. Construcción y deconstrucción del desarrollo* (trad. Diana Ochoa). Caracas, Venezuela: Fundación Editorial El Perro y la Rana.
- Esteva, Gustavo (1992). "Development". En: *The Development Dictionary. A Guide to Knowledge as Power*. Editado por Wolfgang Sachs (pp. 6-25). London: Zed Books.
- Garzón López, Pedro (2016). *Ciudadanía Indígena : Del multiculturalismo a la colonialidad del poder*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Guaman Poma de Ayala, Felipe (1980 [1615]). *Nueva crónica y buen gobierno*. John V. Murra y Rolena Adorno, eds.; traducciones del quechua por Jorge L. Urioste. 3 tomos. México D.F.: Siglo Veintiuno.
- Lame, Manuel Quintín (1973). *Las luchas del indio que bajó de la montaña al valle de la "civilización"*. Selección y notas, Gonzalo Castillo Cárdenas. Bogotá: Rosca de Investigación y Acción Social.
- Lentz, Mark. (2009). "Los intérpretes generales de Yucatán: hombres entre dos mundos". *Estudios de Cultura Maya*, 33, 135-158.

- López Intzín, Juan (2018). "Ich'el-ta-muk': la trama en la construcción del Lekil-kuxlejal. Hacia una hermenéusis intercultural o visibilización de saberes desde la matricialidad del sentipensar-sentisaber tseltal". En: X. Leyva, et. al. *Prácticas otras de conocimiento(s): Entre crisis, entre guerras*. Tomo I. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: CLACSO; Chiapas: Cooperativa Editorial Retos; Lima: Programa Democracia y Transformación Global (PDTG); Copenhague: Grupo Internacional de Trabajo sobre Asuntos Indígenas (IWGIA); La Habana: Talleres Paradigmas Emancipatorios-Galfisa; Coimbra: Proyecto Alice - Espejos Extraños, Lecciones Insospechadas (pp. 181-198). Guadalajara: Taller Editorial La Casa del Mago.
- Llanes-Ortiz, Genner (2015). "Seeds of Maya Development: The 'Fiestas y Ferias de Semillas' Movement in Yucatan". *Alternautas. (Re)Searching Development: The Abya Yala Chapter*, 2 (2): 10-20. Recuperado de <http://www.alternautas.net/blog/2015/7/20/seeds-of-maya-development-the-fiestas-y-ferias-de-semillas-movement-in-yucatan>.
- Llanes-Ortiz, Genner (2020). "Grains of resistance: Celebrating rituals, bodies and food in the Yucatán and Belize" (e-book). In: *Resistant Strategies*, edited by M.Steuernagel and D. Taylor. New York: Hemispheric Institute of Performance and Politics. Recuperado de <https://resistantstrategies.tome.press/grains-of-resistance/>.
- Méndez Torres, Georgina (2016). "Racismo y sexismo. Los cuerpos transgresores de las mujeres indígenas". En: I. Castro Apreza y S. Morales Moreno, (coords.), *Cuerpos y diversidades. Miradas desde el sur* (pp. 345-353). Tuxtla Gutiérrez, Chiapas: Universidad de Ciencias y Artes de Chiapas-Centro de Estudios Superiores de México y Centroamérica, Universidad Intercultural de Chiapas.
- Méndez Torres, Georgina, López Intzín, Juan, Marcos, Sylvia y Osorio Hernández, Carmen (Coord.). (2013) *Senti-pensar el género. Perspectivas desde los pueblos originarios*. México: La Casa del Mago.
- Smith, Linda Tuhiwai (2016 [1999]) *A descolonizar las metodologías. Investigación y pueblos indígenas*. (Trad. de Kathryn Lehman). 1ra edición en castellano. Santiago, Chile: LOM Ediciones.
- Tzul Tzul, Gladys (2016). "La producción de la autoridad comunal indígena. Breve esbozo para Guatemala". *El Apantle. Revista de Estudios Comunitarios*, 2, 17-36.
- Tzul Tzul, Gladys (2019). "La forma comunal de la resistencia". *Revista de la Universidad de México No. 847. Dossier "Abya Yala"*, 105-111.

Leyes y reformas legales

Te Awa Tupua (Whanganui River Claims Settlement) Act 2017 <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2017/0007/latest/whole.html>.

Te Urewera Act (2014) <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2014/0051/latest/whole.html>.

Filmes y videos

Espiral. Dirección y guión: Jorge Pérez Solano. <https://www.filminlatino.mx/pelicula/espiral>.

Fiesta of Maize in Yucatán. <https://vimeo.com/gllanesortiz/maize-yucatan>.

Feria of Native Seeds in Quintana Roo. <https://vimeo.com/gllanesortiz/nativeseeds-qroo>.

Jacinta Ruru explains the importance of Te Urewera and Whanganui legislation (TEDxChristchurch). <https://www.youtube.com/watch?v=3zAPwaOYjQU>.

Releb'al Q'ij (Donde Nace el Sol). Dirección: Elías Jiménez. Guión: Edgar Sajcabún. <http://festivalicaro.tv/guatemala/ficcion/donde-nace-el-sol-relebal-qij>.

Sobre el autor

GENNER LLANES-ORTIZ es un investigador maya de Yucatán (México). Cuenta con un Doctorado en Antropología Social por la Universidad de Sussex, en el Reino Unido. Su investigación aborda a los movimientos indígenas, el diálogo intercultural, las epistemologías subalternas y las artes performáticas indígenas. Ha realizado investigaciones en colaboración con ONGs y organizaciones indígenas en la Península de Yucatán, Ecuador, Belice y Guatemala. Formó parte del proyecto "Indigeneity in Contemporary World" en la Royal Holloway University of London (2011-2013) y trabajó en el Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social (CIESAS) en la Ciudad de México (2014-2015). Actualmente es integrante del Centro de Estudios de América Indígena (CIAS) y profesor asistente en la Facultad de Arqueología de la Universidad de Leiden en los Países Bajos. Correo Electrónico: g.d.jllanes.ortiz@arch.leidenuniv.nl

DOCUMENTOS Y TESTIMONIOS

“Mundos y epistemologías en resistencias: el caso del Pueblo Mapuche”

JOSÉ QUIDEL LINCOLEO

Universidad Católica de Temuco, Chile

Introducción

Fey tüfa chi wirin mew, amuay kiñe mufu rakizuamün, ta iñ günezuamafiel fey iñ günekonal. Zew kuyfi ta iñ kontuniegen fijke zugu mew, welu, ka fey petu amuley ta iñ newentulen. Fey mew, müley ta iñ wenuntuniael iñ mapuche rakizuam, ñamnoael iñ kúmeke zugu. Fantepu, fijke püle fanentuniegetuy ta iñ zugu, ta iñ rakizuam, fey mew ka femgechi kake pu mojfünche kimüñmaeyiñmemew iñ kuyfike rakizuam.

Fey mew ka müley ta iñ feypintukuafiel fijke zugu, fijke xokiñche ñi yofükamekeetew ta iñ pu mapuchegen. Kümeniegenolu kay iñchiñ, waj püle kontugeyiñ. Wünelu mew ta iñ mapu, wigkulentu em, ko, ka femgechi ta iñ kujiñ em, fijke füh, ka fijke mogen müleyelu miñche mapu kutu. Fey, petu wezalay pu kake mojfünche, fey mew ka kontuñmaeyiñ mew ta iñ kajfü wenu zugu, ta iñ gijñmawün, fey ka üzeñmaeyiñ mew, kalkuleyiñ mew, weküfü ñi zugu piñmaeyiñ mew.

Kom feychi zugu mew, müley ta iñ xepeluwal pu peñi pu zeya. Fey mew müley ta iñ newentuael waj püle. Zuguwtual, güxamkawal, kimuwtuael fijke mapu pu mapuche. Kom chijkatualu fey tüfa chi wirin, mari mari piwayiñ, konpe may ta iñ rakizuamün.

El presente escrito, aborda desde la perspectiva mapuche algunas consideraciones para pensar una posibilidad anclada en la resistencia. Así como valorar la dimensión espiritual lugar donde se mueven las principales fuentes de ese *kimün* (conocer mapuche). Deslizamos una trayectoria de algunos conceptos mapuche, así como las implicancias que ellas tienen en la actualidad frente a la embestida neoliberal extractivista.

Nuestro propósito es intentar dar a conocer el “*mapuche rakizuam*” (pensamiento mapuche), pero a través de escritura y comprensión del “otro” quien ha demostrado entender esta forma de pensar y sentir. Además de examinar las diferentes situaciones

en las que nos encontramos en la actualidad enfrentados a problemáticas de salud, economía, espiritualidad y despojos sistemáticos.

Aclarando algunos conceptos

Desde el contacto mapuche-hispano nuestro pueblo ha venido experimentando diferentes situaciones en varios ámbitos que es menester ir describiendo. Algunos de los *zugu* (fenómeno, asunto, idea) que ha significado esta relación está marcado por distintos énfasis tanto material social, intelectual como espiritual.

Por lo tanto, se trata de escribir desde nuestra epistemología, la que está proscrita de las academias y de la oficialidad. Por ello quiero poner de relieve nuestros conceptos, como una forma de demostrar la pervivencia de ellos y desde ahí ir reconstruyendo nuestra urdidumbre.

Kimün es nuestro concepto desde el *mapuzugun* que explica el saber, el estar consciente, el poseer claridad, poseer conocimiento para vivir, entender y convivir.

Ese *kimün* proviene de varias formas del accionar de los seres humanos; desde la práctica de la observación, de la meditación, de la contemplación, desde el silencio, desde el mundo de los sueños, desde el mundo de los espíritus, desde la dimensión con lo que ya partieron, desde la conversación, desde la interacción con las diferentes vidas con los que cohabitamos, a todo ello, es lo que denominamos *rakizuam*.

Gracias al *kimün* de nuestros antepasados, pudimos sobrevivir a muchas catástrofes, tanto de orden geológico, climático, epistémicos y humanos.

¿Cuál ha sido la fortaleza del *kimün*? El estar en relación con la dimensión espiritual, el estar más allá de la cabeza humana, sino, escuchando, leyendo, los otros *kimün*, el de los otros seres vivos, nuestros hermanos y hermanas, padres, madres, nuestros parientes los animales, las plantas, las aguas, las montañas. Ese diálogo es lo que hasta el día de hoy se mantiene en el campo de la espiritualidad de nuestros pueblos. Eso es lo que nos mantiene con vigor.

A menudo, estos *kimün* se confrontan.

Entonces surgen las descalificaciones:

“Los araucanos era más indómitos, lo que quiere decir, animales más reacios, menos aptos para la civilización, y resistieron ferozmente, porque feroces era, la conquista y asimilación europea.” (Sarmiento, 1883, p. 32).

A veces nos encontramos en algún recoveco del camino y entonces aparecen las comprensiones y nos entendemos, nos abrazamos. Todo lo que ello prueba, es que **Vivimos en mundos distintos.**

Nuestros propósitos, nuestras proyecciones son diferentes, pero son observadas, categorizadas y conceptualizadas desde perspectivas hegemónicas.

“Sin embargo, mi opinión es que estas concepciones suponen como racionalidad universal a la concepción que la cultura occidental ha desarrollado. Cuando se trata de los problemas circunscritos a las culturas occidentales, entonces no se hace aparente ningún problema sobre la pretensión de hegemonía de esa concepción. Pero la dificultad surge cuando se pretende imponer, de manera hegemónica en las interacciones transculturales la concepción de racionalidad dominante en las sociedades industriales” (Olivé, 1996, p. 25).

Desde que se instauran los Estados nacionales, comienza un nuevo proceso de relación. Si bien estos Estados heredan toda la maquinaria de explotación, control, prejuicio de la colonia, el mestizo, el criollo, la oligarquía de las elites levantan un nuevo imaginario, es decir desde nuestra perspectiva un nuevo *rakizuam*. En donde pasamos a ser un grupo peligroso, indeseado, al que se debe aniquilar desde diferentes ópticas y métodos.

Toda la furia, el odio fue descargado hacia nuestro pueblo amparado en aquello que denominan “justicia”, usaron, usan sus aparatos militares, policiales, amparados en sus políticas y sus políticos.

Trajeron sus alambres de púa¹, filosas como sus palabras, cercaron y cercaron los distintos territorios consiguiendo con ello un profundo despojo territorial, material, pero junto con ello, invalidando todo el accionar cultural. De esta manera se logra desmantelar la lengua, el conocimiento, pensamiento y espiritualidad.

Pero, no sólo cercaron las tierras, sino también nuestro pensamiento, el alambre de púa se extendió a niveles simbólicos.

Cabe preguntarnos, ¿Cuáles son los mecanismos para cercar el conocimiento?

Desconociendo su existencia, minimizándolo, generando ideas de inferioridad frente al conocimiento de la oficialidad, que no es conocimiento, folklorizando, dejando sin estatus, sin posibilidad de ser reconocida. El cercamiento ideológico de la epistemología blanca racializada frente a la epistemología indígena inferiorizada. “Las elites europeizantes” al decir de Cusicanqui, no paran de colonizar las mentes en el hemisferio sur.

Una parte del mundo blanco mestizo criollo no reconoce la historia, ni las demandas de los pueblos indígenas. Todo lo reducen a que las tierras fueron “compradas”, que todo ha sido y es “legal”. Inclusive se atreven a negar la existencia de lo mapuche. Esta parte a la que nos referimos, no es la mayoría, sino son quienes ostentan el poder

1. El alambre de púa es un elemento metálico conformado por dos hebras de alambre de acero torcido que son galvanizados y a cada cierto trecho de manera regular están incrustados filamentos agudos que se denominan púas. Se usa para cercar, para evitar que los animales salgan del reducto entre otros usos.

económico, político y de todo orden en los países, y por ende son quienes elaboran las leyes a sus antojos.

Siempre quienes convivimos en los espacios, en los territorios debemos reconocer y estar conscientes que los Estados Naciones, fueron erigidas sobre cimientos de muerte, violencia, robos, enajenaciones, violaciones, destrucciones materiales, humanas, espirituales y simbólicas. Esclavitud, servidumbre y genocidios.

Después de esta breve contextualización socio-histórica, quiero invitarles a pensar de una manera diferente. Quiero que hagamos un ejercicio en donde no se sientan seres exclusivos, más desarrollados y más inteligentes, especie principal, sino a pensar y sentirse seres diferentes pero aunados y encadenados a una serie de vidas con las cuales compartimos día y noche el vivir. Quiero que piensen como seres no humanos, sino seres inteligentes que son capaces de conectarse con las otras vidas. Entender a los árboles, al agua, los minerales, el aire, la tierra como seres vivos. Dejar por un momento el antropocentrismo para entender el pensamiento indígena.

El pensamiento indígena no se desprende de las otras vidas, ellas están omnipresentes en el accionar del cada día y noche que son mundos y tiempos diferentes desde lo mapuche.

En este escrito, quiero expresar parte del pensamiento mapuche tomando un texto literario de Eduardo Labarca en su libro que lleva por título "Butamalon, el origen sangriento de Chile" en donde su personaje Juan Barba transcribe el discurso de un toki² y en donde podemos encontrar en modo ficción, una aproximación interesante. Ambientado en 1770 tenemos el discurso del toki Pelantrarú, expresando puntos centrales del *mapuche rakizuum*.

"...porque los mapuches eran hijos y amos de la tierra desde antes que existiera la memoria, y en los bosques, obedeciendo los dictados del admapu, aprendieron a tratar a las plantas como a hermanas menores, porque son puras y no huelen mal ni necesitan bañarse como los mapuches, sólo despiden fragancia, y cuando las golpeamos no pueden defenderse, pero si las tratamos con cariño curan nuestras enfermedades y nos dan alimento, vigas y paja para nuestras rucas, leña para nuestros fogones, varas para nuestras armas, y por eso los mapuches esperan, para comerlas o preparar con ellas su chicha, a que las frutas estén maduras, y los árboles nos las entregan con agradecimiento para que llevemos lejos las semillas y de ellas broten nuevos vástagos, y cuando tenemos necesidad de cortar un árbol viejo plantamos un arbolito joven en su lugar, y si es frutal plantamos dos, y enseñamos a nuestros hijos a que respeten las flores, porque tienen vida, y a cortar sólo las que estén abiertas y a punto de caer..." (Labarca, 2018, p. 154).

2. Toki: jefe militar mapuche.

En el pasaje se puede notar la relación que se establece entre el mundo vegetal y las personas y esta riqueza dadivosa de los vegetales hacia las personas.

Y así también con los animales, se genera el siguiente discurso:

“... y aprendieron también nuestros antepasados, y nos lo enseñaron a nosotros, que los animales eran igualmente hermanos nuestros, y por eso comprendemos sus voces y por sus miradas adivinamos si están tristes, enfermos, cansados y admiramos sus costumbres, porque los machos no abusan de las hembras y las hembras no aceptan al macho cuando están preñadas, y tienen sus crías en primavera cuando el bosque recupera su fuerza, y los animales no beben chicha aunque estén muriendo de sed, ni comen xapi ni nada de lo que no deben comer aunque padezcan hambre, y en eso son mejores que los mapuches, y no se hacen malones unos a otros y sólo se matan para devorarse por necesidad, y no atacan si no son atacados, y nos dan su carne, su sangre, su lana, su sebo, su leche, sus huesos y, desde que los winkas los trajeron a esta tierra, los caballos también son amigos nuestros y nos transportan de un lado a otro y el buey tira de nuestros arados, por eso los mapuches, siguiendo la enseñanza del admapu, nunca golpeamos a los animales sin motivo, ni matamos a la hembra que pueda tener crías ni comemos la carne de un animal en celo, y si hemos de matar a un animal para comerlo, lo aturdimos con la macana antes de desangrarlo, y por eso los animales saben que somos sus peñis y no huyen de nosotros y se acercan a servirnos...” (Labarca, 2018, p. 155).

Nuevamente aparece un término que es recurrente en el discurso de Juan Barba; el az mapu. Concepto que se ha ido expandiendo cada vez más en la actualidad (Antona, 2014; Melin, Coliqueo, Curihuinca y Royo, 2016).

Y sobre el agua...

“...y cuando bajaron las aguas, los primeros mapuches aprendieron también a construir sus rucas a orillas de los ríos, a conocer las vertientes secretas de las quebradas, a cavar fozos profundos y a ser amigos del agua y a cuidarla y mantenerla siempre limpia...” (Labarca, 2018, p. 155).

Debemos entender esta filosofía de vida que es muy cercana a la que planteaban muchos filósofos presocráticos desde occidente, en donde la cercanía con la naturaleza era mucho más profunda y relacional.

Siguiendo esta lógica de relaciones más profunda, nos encontramos con: *mapuche bawehtuwün* (medicina mapuche) que es una práctica milenaria que se ha ido desarrollando con el transcurso de las vidas de muchas generaciones. Sus prácticas son diversas, así como sus agentes son también diversos, *gütamchefe* (persona que trabaja

con el sistema óseo y articular), machi (principal agente médico mapuche), *bawehtuchefe* (persona que conoce de plantas y herbolarias y prácticas médicas), *püñeñelchefe* (persona que conoce el proceso de reproducción) por mencionar algunos.

Sus recursos terapéuticos son variados, pero todos obtenidos desde las otras vidas, vegetales, cortezas, raíces, hojas, sabias, como también de los minerales, piedras, barros, sedimento y desde la vida acuática, aguas, rocío y desde el mundo animal; animales, aves, insectos y gusanos son usados como medios para la sanación.

Todos se obtienen desde distintos ecosistemas como son los *menoko* (espacios de agua, plantas y sedimento), *wigkul* (cerros), *magiñ* (inundaciones).

Todos estos ecosistemas hoy están en grave peligro de desaparecer para siempre.

¿Las causas?

- Plantaciones y monocultivos Forestales a gran escala.
- Uso intensivo y abusivo del suelo, provocando su descertificación.
- Cambio climático.
- Cambio del modelo productivo mapuche.

Son algunos de los factores que son provocados a raíz de la instauración del capitalismo insaciable, en su avance por mercantilizar más y más recursos.

La destrucción de los diferentes espacios que desde lo mapuche se denominan *fanenke mapu* (espacios de alto valor) nos lleva a una pérdida escalofriante de la biodiversidad. A tal punto que hoy, muchos especialistas mapuche están cada vez más privado de los recursos para sus trabajos de sanación. Tienen que salir kilómetros de distancias en busca de los recursos, cuando era común encontrarlos en los alrededores.

Esta crisis nos está llevando a entender las dificultades y precariedades con las que nos estamos encontrando.

El minifundismo no sólo acaba con las pocas reservas que las comunidades han protegido, sino además tenemos graves problemas de contaminación acuática de las napas subterráneas de las que siempre se ha obtenido el agua. Producto del uso de agroquímicos a gran escala, la fertilización química que son promovidas de manera subsidiaria por el estado y sus agentes a través de los municipios y programas de agricultura familiar.

La expansión del monocultivo de especies frutícolas, cereales, verduras, hortalizas, crianzas de aves, animales, ha ido socavando la rica reserva de semillas y especies que eran sostenidas por las familias mapuche y campesinas.

La incorporación de semillas transgénica en cultivos de trigo, maíz, frijoles está desencadenando un empobrecimiento de la genética a la que se estaba acostumbrada. Hoy sólo es posible ir manteniendo y recuperando a través de los *xafkiñtu*, prácticas de intercambio sin la presencia de lo monetario.

En Argentina, provincia de Neuquén, fue descubierto una enorme cantidad de reserva de petróleo, en un lugar llamado La Vaca Muerta. Exxon, YPF están hablando de este yacimiento.

Según el diario del país:

"Estados Unidos le anunció al gobernador de Neuquén, Omar Gutiérrez, que retomará la construcción de una "base de ayuda humanitaria" en su provincia..."

La base militar es desarrollada y financiada íntegramente por el US. Southern Command (Comando del Sur) a través de la Embajada de los Estados Unidos.

Esta zona alberga importantísimos recursos de petróleo que alcanzan los 27 mil millones de barriles, según el informe del EIA 2013, lo que significa multiplicar por diez las actuales reservas de la Argentina.

Pero, en todo Neuquén opinan que, uno de los motivos centrales de la base Militar sería la "protección y vigilancia" de las inversiones norteamericanas en Vaca Muerta. Se estima que en los próximos 10 años, la inversión global en equipos y estructura en el yacimiento no convencional superará los US\$ 100.000 millones. El mayor porcentaje de ese dinero provendrá de compañías estadounidenses.

"Lo que buscan es cerrar el cerco sobre todos los recursos naturales que tenemos en nuestra América".

Las bases militares, "cubiertas y encubiertas, que han instalado en Centroamérica y el Caribe, sumadas a las que tienen en Colombia, Perú, Chile, Paraguay, junto a la base militar de la OTAN en Malvinas cierran el cerco sobre todos nuestros recursos naturales y reafirman su presencia en la Antártida" (ENORSAI, 2018).

Y qué tiene que ver con la medicina mapuche todo esto? Se preguntarán ustedes, yo les respondo que TODO. Porque nuestra visión de bienestar *küme felen*, el paradigma del buen vivir está encadenado a todas las vidas con las que compartimos este *mapu* (espacio).

No sólo es afectado en término de la escasez de los "remedios", sino, en el desequilibrio de la salud mental de la población.

Küme rakizuamwelay ta che, weluzuamüy. Los más ancianos, observan que las personas ya no están pensando bien, se notan enfermos.

La pérdida de los ecosistemas, provoca la huida de los seres espirituales que mantienen esos espacios. Al desaparecer los espacios y sus *geh* (dueños), se va generando una pobreza y una falta, un vacío de la presencia de seres que ayudan al *küme mogen* de las especies. Al huir los seres dueños de los espacios, se llevan consigo toda la riqueza del ecosistema.

Como segundo punto, voy a referirme a la dimensión que denominamos *gijañ-mawün*. Que es lo referido a la espiritualidad.

Producto del alto grado de desmapuchización de las familias, o alto grado de colonización, se ha perdido el *mapuche kimün* (conocimiento mapuche) para muchos,

es algo del pasado, que no tiene ninguna relevancia, repitiendo las acusaciones que hacen generalmente los positivistas frente a los conocimientos indígenas. Lo relevante de esto, es que ese *mapuche kimün* se encuentra adosado a las familias, personas que desarrollan el *mapuche gijañmawün*, aquí encontramos otras serie de roles que son de gran importancia para el mundo mapuche, *logko gijatufe*, *gehpín*, *pijañ kushe*, *pijañ fücha*, *tayübfé*, *puelpu ralife*, *choyke*, por mencionar algunos/as.

La mayoría de estos roles se ha invisibilizado aún dentro de los grupos mapuche. Toda la espiritualidad con su *rakizuam* (episteme) ha permanecido oculto. No de los mapuche, sino de los y las estudiosos y es algo que sellamos de manera muy celosa.

Pero, se debe reconocer que en los últimos años ha habido una serie de factores en donde esta dimensión espiritual ha desbordado a muchas familias mapuche porque algunos de sus miembros han sido llamado a cumplir ciertos roles preponderantes dentro del mundo social, político espiritual. Por otro lado, han surgido una serie de hombres y mujeres mapuche que dicen tener relación, conexión con estas dimensiones más profundas de la espiritualidad y por tales razones el tema ha ido perdiendo credibilidad entre los propios mapuche, ya que estas manifestaciones son autoproclamadas. Por ende, se denota una manipulación grotesca de ciertos sectores por ejemplo más politizados que han instrumentalizado groseramente el tema.

Por otro lado hay un segmento creciente de personas mapuche que ansiosas de reconocimiento se autoproclaman que son *machi*, *logko* alguna de las grandes formas de asumir estos roles. Estamos consciente de que este fenómeno es producto de todo un historial de discriminación, menosprecio que las familias mapuche han sufrido y en la actualidad se buscan forma de subsanar y remediar esta marginación, generándose otro problema colateral. Esta situación es muy delicada, pues por un lado genera descrédito entre nuestra propia gente y por otro lado, estas personas no dimensionan el daño que se están haciendo ellos mismos al jugar con estos temas.

Para culminar mi presentación me voy a referir a un último punto relacionado con la situación de amenaza en la que está nuestro *gijañmawün*.

El mundo evangélico pentecostal en Chile y la moderna cruzada anti indígena.

Finalizando la última etapa de la dictadura en Chile, comienzan tibiamente a aparecer algunas iglesias que se declaraban evangélicas y se instalaban en las comunidades en casa de algunas de las familias. Lenta y silenciosamente esta institución fue cobrando fuerza entre algunas familias mapuche, fundamentalmente aquellas más deprivada en términos socioeconómicos, en donde había mucho consumo de alcohol, violencias intrafamiliares, por mencionar algunos factores que son usados como argumentos para optar por ese camino.

Quienes entraban a estas iglesias, debían dejar de tomar, cambiar sus hábitos y ser otras personas. Hasta ahí estamos todos de acuerdo, pero lentamente fueron culpando a la práctica cultural mapuche de todos los males de las personas. Por ende

las personas debían dejar de ser mapuche, no reconocerse como tal. Ello implica; no hablar la lengua, no participar de sus ritos, no vestirse a la usanza ni que los hijo e hijas participen de las actividades mapuche de las escuelas, porque ello es un culto al demonio.

Se ha satanizado todo lo referido a lo mapuche. Producto de esto, han existido grandes quiebre familiares e intracomunitarios y siguen habiéndolos. Personas que se retiran de los grupos rituales tradicionales, que no reconocen la medicina mapuche ni nada relacionado con ello.

Dejo en ustedes, en sus imaginaciones el clima que se está generando en las comunidades.

Sólo agregar como corolario a modo de conclusión que los pueblos indígenas en el mundo hemos sido objeto de maltratos, muertes, invisibilización, desterritorialización y persecución, ahora ya no sólo de aquellos que no son indígenas, sino, de nuestra propia gente, familias y amigos.

Sin embargo, se han enarbolado grandes discursos desde la dimensión política de los países latinoamericanos, pero se sigue encubriendo el estatus quo de las relaciones de poder colonial en la que estamos sumidos.

“Hoy en día, la retórica de la igualdad y la ciudadanía se convierte en una caricatura que encubre privilegios políticos y culturales tácitos, nociones de sentido común que hacen tolerable la incongruencia y permiten reproducir las estructuras coloniales de opresión” Rivera Cusicanqui (2006).

No hubiera querido que esta presentación hubiese sido de denuncia, pero nuestras condiciones siguen tan mal, como aquellas denunciadas por los cientistas sociales en la década de los 70 en Barbados, 25 al 30 de enero del 1971 ya van más de 50 años de esa declaración, sin embargo aún no se ha superado.

Para recordatorio:

“Los indígenas de América continúan sujetos a una relación colonial de dominio que tuvo su origen en el momento de la conquista y que no se ha roto en el seno de las sociedades nacionales.”

Señalaba sus primeros párrafos:

“Las propias políticas indigenistas de los gobiernos latinoamericanos se orientan hacia la destrucción de las culturas aborígenes y se emplean para la manipulación y el control de los grupos indígenas en beneficio de la consolidación de las estructuras existentes. Postura que niega la posibilidad de que los indígenas se liberen de la dominación colonialista y decidan su propio destino.”

Hablar de autonomía, autogestión o autodeterminación son palabras en extremo subversiva para los agentes del Estado y para ciertos grupos de académicos criollos que ven una clara amenaza de lo establecido.

Son éstas las razones por la cual se crea leyes especiales y se endurecen las existentes, como las racistas leyes antiterroristas en Chile, con el fin de asegurar una profunda represión hacia los pueblos que reclaman sus derechos y buscan la restitución de sus tierras. Pero el miedo de los grupos de poder por perder sus privilegios y prebendas, han reaccionado de manera irracional. Estamos hablando de todos los sectores políticos. No han sido capaces de generar una mínima plataforma de conversación. Porque no vamos hablar de diálogo, de eso estamos todavía años luz.

Referencias

- Antona, Jesús (2014). "Los derechos humanos de los pueblos indígenas. El Az Mapu y el caso mapuche." Editorial Universidad Católica de Temuco. Temuco, Chile.
- Labarca, Eduardo (2018). "Butamalón. El origen sangriento de Chile". Catalonia. Santiago de Chile.
- Melin Miguel, Patricio Coliqueo, Elsy Curihuinca, y Manuela Royo (2016). "Az mapu: Una Aproximación al Sistema Normativo Mapuche desde el Rakizuam y el Derecho Propio" Instituto Nacional de Derechos Humanos. Territorio Mapuche.
- Olivé, Leon (1996). "Razón y Sociedad". México DF: Ediciones Fontamara.
- Rivera, Silvia. (2006) "Chhixinakax utxiwa. Una reflexión sobre prácticas y discursos descolonizadores". En Modernidad y pensamiento descolonizador. Memoria del Seminario Internacional. Mario Yapu, (compilador). La Paz, Bolivia.
- Sarmiento, Domingo Faustino (1883). "Conflictos y Armonía de las Razas en América". Perú.
- Primera Declaración de Barbados: Por la Liberación del Indígena. Recuperado de http://www.servindi.org/pdf/Dec_Barbados_1.pdf.
- La segunda reunión de Barbados y el primer congreso de la cultura negra de las américas: Horizontes compartidos entre indígenas y afrodescendientes en América Latina. Recuperado de http://repositorio.unab.cl/xmlui/bitstream/handle/ria/8161/Zapata_Oliva_La-Segunda-Reunion-de-Barbados.pdf?sequence=1&isAllowed=y.
- Tercera declaración de Barbados . Recuperado de https://www.servindi.org/pdf/Dec_Barbados_3.pdf.
- ENORSAI (2018). Recuperado de <http://www.enorsai.com.ar/politica/24889-estados-unidos-construira-una-base-militar-a-pasitos-de-vaca-muerta-con-la-excusa-de-ayuda-humanitaria.html>.

Glosario

Ad Mapu, Az Mapu: filosofía mapuche de ordenamiento socioterritorial. Normas que establecen los mecanismos y métodos de relacionamientos entre seres vivos.

Baweh: remedios. Medicina.

Bawehtuchefe: persona dedicada a la medicina mapuche.

Choyke: persona que danza en los rituales el choyke purun, el baile del ñandú.

Fanenke mapu: Espacios relevantes.

Geh: Seres espirituales dueños de los espacios.

Gehpiñ: Autoridad tradicional sociorreligiosa que dirige una ceremonia colectiva en el área wijiche y bafkche. Literalmente gehpin significa el dueño de la palabra [geh = dueño, pi= decir. N= terminación verbal].

Gijañmawün: Acto espiritual de interrelacionarse con las fuerzas del cosmos y los espacios en donde cohabita la persona con los “otros, otras” formas de vida. Rito de adquirir para sí mismo lo que se desea. Las formas mapuche de construir, inventar, entender, explicar y vivir la religión.

Gütamchefe: persona que posee el conocimiento y la capacidad para reparar lesiones y enfermedades asociadas al sistema óseo, muscular y nervaduras.

Kimün: Conocimiento.

Küme felen: Estar bien.

Logko gijatufe: líder sociopolítico mapuche, en este caso también líder espiritual en algunos territorios.

Machi: Persona mapuche que encarna espíritus que realizan trabajos de sanación, orientación e intervención entre el mundo objetivo y no objetivable.

Mapuche bawehtuwün: medicina mapuche.

Mapuche gijañmawün: Forma mapuche de referirse a las prácticas religiosa propia.

Mapuche kimün: Conocimiento mapuche.

Mapuche rakizuam: pensamiento mapuche, ideología mapuche, forma mapuche de pensar.

Mapuzugun, mapunzugun, mapuche zugun, che zugun: son formas de referirse al idioma mapuche.

Magiñ: espacio con inundación de agua.

Menoko: Lugares húmedos, que contienen diversos tipos de fango, hierbas, arbustos y matorrales, de uso principalmente medicinal. El menoko, al igual que otros numerosos espacios de relevancia sociocultural, es mantenido o cuidados por un geh (dueño controlador).

Peñi: hermano (entre hombres).

Pijañ kushe: Anciana que dirige una ceremonia en el territorio de puel mapu.

Pijañ fücha: Anciano que dirige una ceremonia en el territorio de puel mapu.

Puelpu ralife: persona que ejecuta toques de kulxun en los ceremoniales.

Püñeñelchefe: persona que ayuda a en el proceso de la reproducción; fertilidad masculina/femenina, embarazo, parto y postparto.

Rakizuam: Pensamiento. Episteme. Ideología, filosofía de vida de una persona.

Tayübf: persona que suele realizar los cánticos rituales.

Toki: jefe militar mapuche.

Wigkul: cerro.

Sobre el autor

JOSÉ QUIDEL LINCOLEO es Director Cátedra Fray Bartolomé de Las Casas, Universidad Católica de Temuco. Correo Electrónico: jquidel@uct.cl

ENTREVISTA

**Dialogando la dignidad y hacia otra academia:
entrevista al profesor Felipe Gómez Isa de la
Universidad de Deusto, País Vasco y profesor
Ricardo Salas Astrain de la Universidad Católica
de Temuco, Chile**

CAROLINA SÁNCHEZ DE JAEGHER¹

RESUMEN En esta entrevista los profesores Felipe Gómez Isa y Ricardo Salas Astrain reflexionan a través de un camino crítico que va floreciendo a través de propuestas enriquecedoras con respecto a los desafíos que la academia enfrenta en este siglo. Desde el marco del derecho internacional, la filosofía intercultural y el modelo universitario occidental desarrollado desde el siglo XVI, se emprende un diálogo que va al centro de los presupuestos científicos actuales y la manera en que éstos están siendo interpelados desde otras ecologías de saberes. De la entrevista se desprende la necesidad de una revisión completa del curriculum universitario para dar cuenta de una realidad holística que sea más coherente con el pluriverso humano, en todos sus ámbitos académicos, desde los derechos humanos e indígenas hasta la manera de hacer ciencia y orientar la praxis. En un momento de transiciones muy fuertes y de creciente deterioro de nuestra casa común, el planeta Tierra, esta entrevista a dos intelectuales ofrece un bálsamo dialogante y nos hace reflexionar sobre numerosos aspectos del trabajo en co-laboración y forjando una comunidad de saberes con los pueblos indígenas.

PALABRAS CLAVE Dignidad; inculturación; co-laboración; ideal lascasiano; conflictos inter-étnicos; propiedad cultural; pueblos indígenas; libre determinación.

1. Investigadora Candidata a Doctorado en Filosofía del Derecho y conflictos medioambientales en Université Catholique de Louvain, Belgium. Investigadora ICON Institute for Cultural Inquiry Utrecht University. Página Web: <https://carolinasanchez39.academia.edu/research>.

Introducción

A partir del siglo XVI, la modernidad se comienza a perfilar desde las colonias en el pensamiento europeo, y digo desde las colonias y no desde Europa, porque autores como Catherine Walsh, Walter Dignolo, Silvia Rivera Cusicanqui, Aníbal Quijano y Patricio Lepe Carrión, entre otros, han llegado –incluso– a afirmar que sin la inferiorización del continente americano y de sus habitantes, el paradigma de la modernidad no hubiera sido posible. Es de este pensamiento originado en el violento encuentro que tuvo occidente con Abya Yala (América Latina), que nace –entonces– una matriz de conocimiento que va a reproducir las asimétricas relaciones de poder en las colonias, dejando fuera las distintas tradiciones y saberes indígenas y africanas con sus diferentes patrones y formas de producción y circulación de conocimiento.

Sin embargo, hoy en día, ese modelo implantado al interior de las universidades y academia en general, está siendo presionado en dos frentes que se contraponen. Por una parte, el conocimiento universitario moderno empuja a reproducir un modelo hegemónico que, según Boaventura de Sousa Santos, también traiciona al modelo clásico de la universidad europea. Creo que aquí Boaventura de Sousa se refiere a los sectores más progresistas de esta academia, y en la cual yo también incluiría a las propuestas latinoamericanas. Por otra parte, es precisamente este espacio académico, el cual ha empezado a usar herramientas analíticas, como la idea del pluriverso, que básicamente nace con el pensamiento Zapatista, y que ha quedado resonando en los diferentes campos de la ciencias sociales y humanidades, como la idea de ‘un mundo donde quepan muchos mundos’ más allá de un entendimiento interdisciplinar y multicultural.

En estos mundos hay conocimientos éticos de convivencia y legalidad los cuales han permitido, por ejemplo, la emergencia de los derechos de la naturaleza en la constitución de Montecristi Ecuador con la propuesta del Sumak Kawsay (Buen Vivir), y más recientemente la propuesta del pueblo de Sarayaku ‘Kawsak Sacha’(Selva Viviente), que fue anunciada en la COP21 de París en 2015 y luego ampliada en 2018 por el becario y líder indígena Felix Santi Santi² de la capacitación en derechos humanos de la Universidad de Deusto, en el encuentro EMPI del mismo año realizado en los Países Bajos.

Otros ejemplos los encontramos en el otorgamiento de personalidad jurídica al río Whanganui en Nueva Zelanda usando la ley ancestral Maorí ‘Te Awa Tupua’ que comparte algunos principios presentes en la propuesta Kawsak Sacha del pueblo de Sarayaku como la idea de un río como entidad viviente. También en 2016 la corte constitucional de Colombia reconoció el río Atrato como entidad de sujeto de dere

2. Para escuchar a Felix en la COP21 de París: <https://www.dailymotion.com/video/x47rex6>.

chos y en 2017 los ríos Ganges y Yamuna en el estado de Uttarakhand en India recibieron el mismo estatus por un fallo inaudito de la corte regional, todo esto basándose en conocimientos indígenas y también de la religión hindú.

Y es precisamente en este contexto, que quiero encausar la entrevista para dialogar el concepto de dignidad con ustedes dos. Pero antes de ir a las preguntas, vamos a referirnos a la labor que cada uno realiza en sus departamentos.

Prof. Felipe Gómez Isa: soy profesor de Derecho Internacional Público e investigador en el Instituto de Derechos Humanos de la Universidad de Deusto (Bilbao, País Vasco, España). Llevo trabajando en investigación y acompañamiento en el campo de los derechos de los pueblos indígenas desde finales de los años 90. He sido director durante varios años del Programa de Formación en Derechos Humanos para Líderes Indígenas que se lleva a cabo en colaboración entre el Instituto de Derechos Humanos de Deusto y la Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Éste es un espacio bien interesante de formación y de compartir visiones y experiencias en el campo de los derechos de los pueblos indígenas. Pretende ser un espacio de de-construcción de la agenda *mainstream* de derechos humanos para enriquecerla con los aportes de las y los líderes indígenas. En los más de 20 años del Programa de Formación han pasado ya más de cien líderes y lideresas con las que compartimos la aspiración de un mundo en el que quepan todas las visiones y todas las epistemologías, incluyendo aquéllas que han sido invisibilizadas durante siglos.

He publicado extensamente en áreas como los derechos indígenas, la justicia transicional o los mecanismos de protección de los derechos humanos de las Naciones Unidas. Además, soy miembro de la Red de investigación sobre derechos indígenas, EMPI. Y, actualmente soy Vice-Decano de Relaciones Internacionales de la Facultad de Derecho de la Universidad de Deusto.

Prof. Ricardo Salas Astrain: la Universidad Católica de Temuco donde trabajo desde hace más de una década es una universidad ubicada en el epicentro del país mapuche, y desde su fundación hace más de 60 años se viene preocupando por responder a los desafíos formativos de los que laboran en estos territorios interétnicos; además, tiene una larguísima tradición de investigación y trabajo con las comunidades mapuches desde los años 60 en adelante. En esta trayectoria se ha contado con el trabajo pionero de estudiosos de talla internacional tales como Milan Stuchlik y como los chilenos Adalberto Salas y Teresa Durán, entre varios otros. Cuando llegamos a la UCT en 2008 esta tradición de más de 40 años estaba presente en su quehacer institucional y varias áreas de la Universidad habían recogido esta manera de compartir con el mundo mapuche, y su influencia se hacía sentir con bastante fuerza en las áreas de antropología y en general, las ciencias sociales. Recuerdo con mucha alegría la publicación del libro *Antropología del Sur* en el año 2014, de los discípulos de la Dra. Durán, que recoge los principales trabajos de esta maestra en antropología interactiva.

Considero que los aportes más significativos en esta última década han sido la formalización de espacios que contribuyeran a mantener y a generar nuevas redes en el plano de la extensión, en la investigación transdisciplinaria y en la docencia de pre y postgrado. A mí me ha correspondido colaborar en algunas instancias colectivas, junto a destacados colegas antropólogos, historiadores y lingüistas, con los que compartimos muchas propuestas, tareas y actividades que hoy en su mayoría se han ido concentrando en la actual Facultad de Ciencias Sociales y Humanidades. Como ejemplos relevantes de estos hitos institucionales, se podría traer a colación la creación de la Cátedra Fray Bartolomé de las Casas en los tiempos que era Decano de la Facultad, que hoy es dirigida por el Dr. José Quidel –que inauguró el EMPI 2018-, y que es un espacio interuniversitario donde se han podido realizar conferencias con destacados especialistas internacionales que ayudan a incorporar y mantener el ideario lascasiano en la Universidad y en la Región. Asimismo, se puede recordar el trabajo mancomunado por crear en la Universidad, un Núcleo de investigaciones sobre relaciones interétnicas e interculturales (NEII), hoy dirigido por dos buenos amigos y especialistas, la Dra. Gertrudis Payas y el Dr. Fabien Le Bonniec. A partir de estas experiencias investigativas mancomunadas se hizo posible la gestación de un magíster académico en Estudios Interculturales, que dirige hoy el filósofo Mario Samaniego, y luego con los años se construyó y definió un programa de **Doctorado en Estudios Interculturales**, hoy con 17 estudiantes, acreditado por las instancias oficiales y a régimen como lo indica la CNA, y reconocido por sus pares académicos de la filosofía intercultural.

Lo más relevante que dejan estas experiencias institucionales es que la Universidad Católica de Temuco ha desarrollado un conjunto de propuestas que son reconocidas a nivel internacional, y que se encuentra profundamente arraigada en un territorio interétnico e intercultural, a diferencia de otros proyectos universitarios de la Región. Colaborando en estas iniciativas, su proyecto universitario se encuentra al servicio de todos los habitantes de la macrorregión sur y especialmente de las comunidades mapuches, ya que más de un tercio de los estudiantes son de origen mapuche. El corazón intercultural de la UCT hace vibrar un conjunto de actividades académicas plurales, y se hace acompañar por una inteligencia intercultural que nos ayuda a visualizar los principales derroteros de la convivencia intercultural. Parafraseando algo recurrente, se puede decir que la UCT tiene claridad que el mundo que adviene es plenamente intercultural.

Carolina: Gracias, interesantísimas sus trayectorias. Bartolomé de las Casas fue un pensador, activista y, por sobre todo, un ser humano del siglo XVI y el único que se atrevió a ir en contra del poder colonial de su época por la defensa de los mundos indígenas.

1. ¿Cómo podríamos vislumbrar este ideal lascasiano hoy en día? Teniendo en cuenta las muchas lamentables ocasiones en que el cristianismo ha sido parte tam

bién de la destrucción de los mundos indígenas a través de la imposición de un ideal civilizatorio que se ha venido cuestionando muchísimo, y también teniendo en cuenta la última encíclica que el papa Francisco dio a conocer en junio del 2015 titulada “Laudato Si” sobre el cuidado de la casa común.

Prof. Ricardo Salas Astrain: Me parece que la figura de Bartolomé de las Casas es relevante para comprender la compleja dinámica de la humanidad atravesada por la tensión de la dignidad de la vida humana y de todos los pueblos frente a poderes de diverso tipo que se nutren de las astucias, de la violencia por hacer creer que la lucha de unos contra otros es la cuestión decisiva. Sin lugar a dudas, la figura de Fray Bartolomé de las Casas no se puede idealizar, ya que es un hombre de su tiempo y lucha contra los poderes en los que se sustenta la aventura colonial de donde surgirán nuestros países. Para mí, lo esencial de la enseñanza utópica de este fraile dominico, se reduce a que el hombre no puede ser lobo del hombre, como lo señalaba el *Leviathan* de Hobbes, sino que los seres humanos estamos destinados a ser parte de una común heredad, que requerimos mantener valores y normas que nos hagan más seres humanos. Cuando eso no ocurre entonces hombres y mujeres estamos a merced de poderes y dominaciones que nos llevan al aniquilamiento como lo indica con claridad en la *Brevísima Destrucción de las Indias*, y cuya experiencia social más significativa será la de la injusticia. No es azaroso que el Papa Francisco ha levantado una Encíclica sobre el cuidado de la Casa Común, y que cabría complementarla con la Carta Post-sinodal por la Amazonía. En este sentido, el espíritu lascasiano permanece vivo en el Pontificado del primer Papa latinoamericano.

Carolina: La misma pregunta para ti Felipe, ¿Cómo podemos vislumbrar este ideal lascasiano hoy en pleno transcurso del siglo XXI?

Prof. Felipe Gómez: Bartolomé de las Casas fue un precursor de un trato justo a los indígenas, porque éstos también eran hijos e hijas de Dios. El Papa Francisco también apuesta por una evangelización respetuosa, una evangelización desde la inculturación y el respeto a las creencias indígenas. Asimismo, la Encíclica *Laudato Si* es una invocación al diálogo con otras cosmovisiones para encontrar puntos en común para la defensa de esa casa que es común. Es un documento muy interesante, que se aparta de las relaciones asimétricas y trata de valorar la visión de los “otros” sobre la realidad de la defensa del medio ambiente y del entorno, lo que él denomina muy gráficamente la “casa común”.

Pero hay que tener cuidado con los procesos de evangelización que no respetan las propias creencias y las propias cosmovisiones religiosas de los pueblos indígenas. Un ejemplo sangrante de atentado a los derechos indígenas en este contexto viene de la mano de grupos misioneros evangélicos en Brasil y en otros países que no respetan las propias formas de creer y de vivir de los pueblos indígenas.

Carolina: El concepto de dignidad nace principalmente desde una matriz occidental que se remonta a la filosofía clásica, el cristianismo, su renacer en la ilustración y en la filosofía de los pensadores alemanes, principalmente Kant. Es así que hoy la dignidad es la base de todos los derechos humanos. Sin embargo, en casi todos los encuentros interdisciplinarios de la red EMPI, los líderes indígenas siempre hablan de la defensa del territorio en dos planos: uno el propiamente comunitario, y otro que refiere a la defensa de todos los seres vivientes existentes en su territorio, y que dentro de sus sistemas de conocimiento cuentan con un valor que lo podríamos acercar a la idea de la dignidad. Digo ‘**acercar**’ porque para las cosmologías indígenas, en general, la idea de un valor superior humano por sobre todos los otros seres que componen sus universos sigue siendo resistido y mirado con sospecha desde sus nichos epistémicos y ontológicos³.

En otras palabras, las resistencias Indígenas en contra de la destrucción medioambiental y el avance del neoliberalismo en sus territorios están desvelando otras formas de existencia, de ser y estar en este mundo que han coexistido con el conocimiento hegemónico, y que ahora debido a situaciones coyunturales como la crisis medioambiental y las pandemias, están emergiendo con una fuerza desafiante al pensamiento occidental.

En relación a esta segunda introducción, sigamos dialogando la dignidad,

2. Carolina: ¿Hasta qué límite está preparada la legislación internacional de los derechos humanos para entender las realidades plurilegales que están emergiendo en cuánto a la idea de la dignidad para todos los seres vivientes desde los mundos indígenas?

Prof. Felipe Gómez Isa: Debemos reconocer que, tal y como ha surgido la idea de los derechos humanos a partir del siglo XVIII en Europa, nos encontramos ante un fenómeno esencialmente occidental, basado en el liberalismo y en el individuo como eje fundamental. Hasta bien entrado el siglo XX, han sido los países occidentales, básicamente Europa y Estados Unidos los que han pilotado la evolución internacional de los derechos humanos. Pero el proceso de descolonización en los años 60s y 70s incorporó a todo un conjunto de nuevos países que iban a cuestionar el statu quo en materia de derechos humanos. Así, la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (1981) trajo una nueva manera de entender los derechos humanos enraizada en las tradiciones africanas. Lo mismo ha ocurrido con las cosmovisiones indígenas que, a partir de la denominada “emergencia indígena” de los años 70s, comenzó también a plantear una manera plural y diversa de acercarse al concepto de derechos humanos. La culminación de esta visión ha sido la aprobación en 2007 de la Declaración

3. Esta resistencia, sin embargo, no tiene nada que ver con el uso instrumentalizado de la dignidad y de los derechos humanos como recurso de protección ante las violaciones de sus derechos.

de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. En definitiva, observamos que el concepto de derechos humanos no es un concepto estático e inmune a los cambios. Al contrario, tiene la capacidad de ir incorporando otras perspectivas y otras maneras de entender la dignidad, las relaciones entre el individuo y la comunidad, o las relaciones entre los seres humanos y la naturaleza.

3. Carolina: ¿Y para la filosofía, hasta qué punto está preparada la filosofía para recibir el pensamiento indígena que, a diferencia del paradigma kantiano, otorgan dignidad, inteligencia y capacidad de expresarse a seres no-humanos?

Prof. Ricardo Salas Astrain: Considero que la filosofía contemporánea está abriendo muchos caminos para permitir que la propuesta de la filosofía europea se encuentre con un conjunto de tradiciones, mitos y cosmogonías de los pueblos indígenas, donde mucho antes que el pensamiento occidental lo considerara, ya existían conceptos para hablar de la plena dignidad de los seres humanos (Che en mapuzungun) en el marco de sus interacciones con la estructura misma del Cosmos viviente. Lo que no se dice frecuentemente es que el kantismo es una visión de la naturaleza que se funda en el determinismo de las ciencias físicas, tal como se entienden en el siglo XVIII, y que considera únicamente el terreno de la acción humana como el ámbito de la plena libertad. En este marco, la moral, el derecho y la religión son consideradas a partir de este principio de la conciencia y de la libertad humana. Empero el mundo indígena, nunca pensó esta disociación de esta manera porque el determinismo no define únicamente el orden de la naturaleza, ya que en ella se encuentran energías, subjetividades y espiritualidades que también tienen capacidad para interactuar con los seres humanos. En otras palabras, el kantismo es prisionero de una visión bipolar, y de cierta manera maniquea del ser de la realidad: realidad natural y realidad humana. Cada una de ellas con sus respectivas ciencias. Por ello el principal esfuerzo de la filosofía del siglo XX ha sido recusar esta dicotomía, y volver sobre un concepto de experiencia que anude ambas dimensiones como acontece en la fenomenología de este último siglo. Este acercamiento es el que asumimos al tratar de dar una interpretación filosófica de la persona, del Che en mapuzungun, en un trabajo que ha compilado la Dra. Ana Luisa Guerrero en un libro del CIALC-UNAM. Si el kantismo es aún relevante en nuestro tiempo es porque llama la atención a lo que es la racionalidad práctica en el terreno moral, político y jurídico. Nuestra hipótesis filosófica acerca del conflicto territorial en el Wallmapu chileno tiene una cierta deuda con esta comprensión y la hemos presentado en diversos trabajos publicados, incluyendo mi ponencia en la EMPI 2018. Al analizar las racionalidades en fricción aparece lo que permite explicar el lentísimo proceso de democratización de la sociedad chilena, que en mi visión es parte también del debilitamiento jurídico democrático frente a los avances de la ideología neoliberal que cruza la economía contemporánea, desregulando los sistemas económicos y las formas tradicionales de vida, y que se ve cuestionado por

los estallidos sociales y por el Covid-19. En otras palabras, está estrechamente vinculado a la expansión de un sistema altamente formalizado de racionalización económica que irrumpe por doquier, y que afecta profundamente la sociedad chilena desde hace más de cuatro décadas y muy en particular a los pueblos autóctonos. Los modos de planificación nacional y regional de la economía se rigen por un patrón de inversiones internacionales que impacta en las comunidades indígenas desestabilizando sus patrones y reglas que rigen el vínculo entre grupos, linajes y sub-linajes que son parte de la organización de los pueblos y etnias. Para nosotros existe un tipo de kantismo que ayuda a comprender una parte relevante de las nuevas reglas y estructuras que definen esta compleja intersección entre las lógicas de la racionalidad económica predominante y las lógicas derivadas de las formas sapienciales propias del mundo mapuche de vida. Por tanto, se requiere explicar las fricciones a partir de un proceso de reconstrucción de las racionalidades en conflicto, repensar la noción de territorio ligado a la génesis de movimientos y autoridades que requieren legitimarse en un contexto de fractura, y las posibilidades de fundar un proyecto autónomo basado en viejos y nuevos derechos. Todo ello exige una atención a la disputa permanente de los derechos en torno a la cuestión del desarrollo que aparece siendo todavía la panacea exclusiva para resolver los conflictos interétnicos.

Carolina: De acuerdo Ricardo...pero en el desarrollo capitalista estamos todos como envueltos en una matriz de la cual es difícil escapar, inclusive las comunidades...

4. Carolina: Entonces, ¿cómo podríamos visualizar un concepto de dignidad alejándolo de su carga profundamente antropocéntrica de manera que existan puentes de traducción con esos mundos que no tienen la división entre la vida humana y no-humana y que tampoco se hacen dentro de esta división?

Prof. Ricardo Salas Astrain: Desde la filosofía intercultural la cuestión de los puentes de traducción entre miradas y mundos es crucial. La tarea de hoy es tratar de ver hasta dónde podemos tensionar estas miradas, y potenciar el saber filosófico o la sabiduría (Mapun Kimün) para tratar de desaprender lo que hemos recibido del conocimiento científico positivista, y abrirnos a otras miradas de las racionalidades científicas, de tipo hermenéutico crítico. Estimo que esto redundará en un cambio de mirada de lo que se entiende por conocimiento (Rakizuum). Muchas de las investigaciones universitarias chilenas llevadas a cabo sobre los diferentes aspectos de la cultura, la sociedad y la lengua mapuche tienen una orientación reductiva producto de la fragmentación disciplinaria de las universidades occidentales que mantienen una hegemonía sobre las sociedades subalternizadas y que siguen invisibilizando sus mundos y negando sus propios saberes. Con nuestras colegas de traductología hemos aprendido que el problema de la traducción en estos términos socioculturales aparece muy presente hoy en día en diferentes propuestas de las ciencias sociales y humanas. Si tomamos como planteamiento base el que propone De Sousa Santos,

en su *Justicia entre Saberes: Epistemología contra el epistemicidio*, y particularmente el capítulo dedicado a la traducción transcultural, nos hacemos eco de su referencia explícita: "La necesidad de traducción reside en el hecho de que los problemas que la modernidad occidental propuso solucionar (fraternidad, igualdad y libertad) siguen sin estar resueltos, y que no se puede resolver dentro de los límites culturales y políticos de la modernidad occidental; nos enfrentamos a problemas modernos para los que no tenemos soluciones modernas". El aporte sustantivo de la traducción transcultural sería permitir que se vayan construyendo puentes, pero también que se destruyan falsos estereotipos que ayuden a romper los cercos del conocimiento y nos ayuden a abrir nuevas fronteras epistemológicas de las sociedades en contacto para visibilizar hasta qué punto los mundos y los saberes disímiles pueden reconocerse cada uno desde sus propias matrices lingüístico-culturales. Se trata de mostrar cómo dichos saberes, conocimientos y prácticas sociales pueden aportar a la maduración de proyectos sociales de carácter regional y de alto estándar intercultural. Tal perspectiva de traducción se vincula con la idea de justicia cognitiva basada en el diálogo de saberes, por la que se busca transformar las bases de conocimiento hoy disponibles para generar diálogos entre las sociedades hegemónicas y subalternizadas. Esta justificación cognitiva podría permitir descubrir otros mundos y epistemes en términos simétricos, aprendiendo del conocimiento y de la cultura de las sociedades indígenas en toda su complejidad. Me parece que lo que se discute hoy en día hemos avanzado bastante en este trabajo de relacionar íntimamente los seres humanos y lo que occidente llama los no humanos, como lo trabajan los enfoques decoloniales e interculturales, y donde la perspectiva de las ontologías relacionales es uno de los que permite destacar estas relaciones profundas existentes de todo lo viviente en las comunidades indoamericanas.

5. Carolina: Y desde la perspectiva de los derechos humanos, Felipe, ¿cómo podríamos visualizar un concepto de dignidad alejándolo de su carga profundamente antropocéntrica de manera que existan puentes de traducción con esos mundos que no tienen la división entre la vida humana y no-humana y que tampoco se hacen dentro de esta división?

Prof. Felipe Gómez Isa: Una vez más, el reto es de-construir un concepto de dignidad que ha estado profundamente condicionado por la filosofía occidental y re-construir ese concepto incluyendo otras visiones y otras maneras de entender el mundo y de entender las relaciones entre lo humano y lo no-humano. Sin dejar de lado la visión de la dignidad como herramienta para defender derechos de los individuos, debemos de dar entrada a visiones más bio-céntricas y más eco-céntricas que complementen las maneras de aproximarnos al concepto (necesariamente diverso y plural) de dignidad.

Carolina: Entonces creo que ahí Ricardo y tú, han creado ya un puente y una zona de contacto desde diferentes perspectivas...y es cierto Felipe lo que dices, pero en Occidente nos quedamos siempre en el ser humano cuando el paradigma indígena de pensamiento nos dice lo contrario...eso no quiere decir que se contraponen a su ser individual, o del ser Che, como lo diría Ricardo invocando las epistemologías éticas mapuche. En el fondo la pregunta te la dirijo pensando en el hecho de que un río, una montaña o el mar (hay más ejemplos) tienen inteligencia y voz propia dentro de los mundos relacionales, sin embargo, para la academia occidental esto sigue siendo muy problemático, principalmente para las bases filosóficas del derecho. Hace un tiempo un colega británico me decía que era 'cheesy' como dicen ellos defender la naturaleza de esta manera, y yo le respondí que tenía que mirar los casos legales en los cuales las cortes han incluido estos conocimientos para establecer un veredicto de protección medioambiental. Tomando en cuenta que la crisis medioambiental reúne diferentes actores con intereses similares y que Europa tiene un deber en establecer puentes de diálogo con lo que ha silenciado históricamente,

6. Carolina: ¿Cómo podemos conversar desde esta increíble ecología de saberes sin tratarnos de 'cheesy' en un tema tan candente como lo es el cuidado de la casa común y para el cual ya hay propuestas éticas de los mundos indígenas?

Prof. Felipe Gómez Isa: Ese es el reto, llegar a conciliar esas diferentes formas de entender las relaciones entre los seres humanos y la naturaleza. Todos tenemos mucho que aprender. La filosofía occidental que da primacía al individuo es interesante desde el punto de vista precisamente de la dignidad individual, el descubrimiento del individuo y sus derechos. Ahí los indígenas también pueden incorporar algunas dimensiones individuales que son interesantes y que, a veces, pueden quedar oscurecidas por el grupo. Me refiero, por ejemplo, al papel de las mujeres. El defender sus derechos como mujeres en contextos comunitarios es algo importante que hay que valorar.

Por otro lado, nos toca mucho que aprender de las cosmovisiones indígenas acerca de las relaciones del ser humano con la naturaleza, ese ser vivo del que todas y todos dependemos, como estamos viendo ahora con la crisis de la Covid-19. Estamos redescubriendo la importancia de respirar un aire limpio, del agua, de los alimentos. Nos toca ir más allá del antropocentrismo y del biocentrismo y de ser conscientes también de la importancia de la naturaleza per se, es decir, el ecocentrismo. Se trata de valorar la Naturaleza por el mero hecho de ser naturaleza, y ser conscientes de la profunda simbiosis en la que vivimos. Pero la racionalidad occidental y el progreso nos han hecho perder de vista esa dimensión ecocéntrica. Tenemos mucho que aprender de las tradiciones indígenas, budistas...

Carolina: Para la comunidad científica que monitorea el cambio climático, el tiempo de aprender en el contexto de la Tierra como tal y sin el Antropoceno se ha

acabado, y el contexto del aprendizaje se va a dar en situaciones extremas de supervivencia. Entonces, creo que el ecocéntrismo para occidente ya no es un pensamiento sino una demanda ética. Sin embargo, ecocéntrismo, biocéntrismo, eco-feminismo y otros caminos que han emergido en esta batalla global por preservar la vida siguen siendo occidentales. Paralelamente los pueblos indígenas no defienden sus territorios dentro de estos márgenes sino dentro de sus propios parámetros éticos y los instrumentos de la legalidad internacional y local. Como lo he dicho en uno de mis escritos...todas estas posturas son dialogantes pero no iguales.

7. Carolina: En 2017 se celebraron los diez años de existencia de la declaración universal de derechos indígenas. ¿Qué comprende más específicamente el derecho a la libre determinación dentro de los estados que han reconocido la declaración? ¿cuáles son sus obligaciones y cómo se relacionaría este derecho con la dignidad desde un enfoque de derechos humanos progresistas que incluya las ontologías indígenas?

Prof. Felipe Gómez Isa: En el fondo, la Declaración es un documento en el que se plasman muchos de los elementos sobre los que giran las visiones indígenas acerca de los derechos humanos y la dignidad. Un elemento interesante de la Declaración es que incorpora tanto los derechos individuales básicos como derechos de carácter colectivo que son fundamentales en las cosmovisiones indígenas. La clave está en cómo compaginar esas dos lógicas y esas dos tradiciones, ambas necesarias para poder construir un concepto inter-cultural de derechos humanos. Esa es la clave y ese es el reto: cómo utilizar la Declaración para articular conceptos y prácticas que sean respetuosas con las cosmovisiones indígenas. La Declaración debe ser concebida como un documento vivo, susceptible de ir evolucionando a medida que lo hagan las propuestas indígenas. En ese sentido, uno de los retos actualmente es cómo abrir la puerta al concepto de los “derechos de la naturaleza”, un concepto que desafía alguno de los fundamentos básicos de la filosofía (antropocéntrica) occidental y algunos de los pilares sobre los que se han asentado los derechos humanos desde su nacimiento. Esta va a ser una lucha epistemológica clave en los próximos años. Esperemos que la crisis sanitaria que estamos viviendo con la Covid-19 nos haga reflexionar acerca de la crisis ambiental y climática que nuestras formas de vida y de consumo exacerbado han generado. Creo que la actual crisis puede ser una oportunidad para replantear los fundamentos básicos sobre los que se ha asentado el sistema económico en los dos últimos siglos. Este sistema económico basado en el “progreso” constante y en el crecimiento económico sin límites es un sistema insostenible ecológicamente e injusto socialmente, por lo que necesita un profundo replanteamiento. Una vez más, las ontologías indígenas pueden aportar visiones y prácticas más sostenibles y más respetuosas con la Madre Tierra, con la Pacha Mama.

8. Carolina: Haciendo un puente entre el derecho y la filosofía ¿Qué implicaciones tiene la libre determinación de los pueblos indígenas visto desde la filosofía intercultural?

Prof. Ricardo Salas Astrain: Si bien los mapuche se sitúan en un nuevo escenario de conciencia étnica avalado por las exigencias internacionales de reivindicación de los derechos y de las autonomías de los pueblos indígenas⁴, continúan siendo hoy día –de acuerdo a diferentes estudios de estratificación social– uno de los grupos más invisibilizados, discriminados y empobrecidos social, cultural y lingüísticamente tanto en Chile como en Argentina. No obstante su condición subordinada y la forma como estos estados han objetivado a este pueblo, en los últimos treinta años se ha producido una eclosión creciente que los ha posicionado –como nunca antes– en la sociedad mayoritaria. Su presencia política, que ya no es posible eludir, los ha transformado en actores relevantes del presente y el futuro de estos dos países. No es realista pensar que el desarrollo de los países y en particular del territorio ancestral mapuche (*wall-mapu*) sea posible sin la presencia y el protagonismo de este pueblo originario, y lo que lleva a plantearse cuestiones como la autoderminación y la autonomía que inciden en la comprensión del poder y de la legislación. Estos aspectos eran impensables hace unas décadas atrás y hoy son cruciales para un verdadero diálogo político-jurídico. Esto lo hemos señalado con fuerza en un artículo publicado sobre Justicia e Interculturalidad. La gran cantidad de dilemas y contradicciones que han marcado el contacto sociocultural entre mapuche y no mapuche, las premisas simples y cuantitativas a partir de las cuales se ha venido produciendo este contacto –y que en determinados períodos del pasado y del presente han alcanzado ribetes trágicos–, han arrastrado permanentemente una condición de pesadumbre para los mapuche, sus familias y comunidades. En diferentes trabajos científicos, participación en espacios político-culturales y manifiestos a los que hemos adherido en los últimos 20 años destacamos que se ha intensificado la asimetría del contacto sociocultural en condiciones atentatorias contra los derechos existenciales básicos del pueblo mapuche. Existen de esta manera sendas contradicciones y límites entre los derechos demandados por los pueblos indígenas para disponer económica, política y cultural de sus territorios frente al paradigma abstracto de los derechos humanos defendido por algunos organismos internacionales, a las cartas constitucionales de los estados y a sus sistemas de leyes y normativas positivas. Los permanentes conflictos jurídico-políticos en los territorios interétnicos conllevan fundamentalmente, disputas irresueltas en el terreno político-jurídico. Por ello pienso con varios colegas que requerimos avanzar hacia otras formas de derecho intercultural. Tal construcción del derecho se liga con la refundación de una democracia multicultural en América Latina en la que se asuman formas de derecho alternativo que permitan avanzar en el proceso de justificación de los derechos por parte de todos los actores y pueblos involucrados. En este punto asumimos

4. Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes. Declaración 61/295 de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, 2007.

las enseñanzas de Rainer Forst en su potente libro *Crítica y Justificación*. La cuestión teórica más compleja es que si en tales contextos asimétricos, que han sido definidos por relaciones de violencia militar y cívica, y que han constituido las relaciones históricas entre los estados y los pueblos originarios, tal reformulación político-jurídica sea aún posible. Nosotros argumentamos que sí porque lo esencial del derecho se juega en el acompañamiento de las transformaciones de las sociedades. Tomemos un ejemplo donde aparecen los derechos del medio ambiente en los discursos de los movimientos ambientalistas, feministas e indígenas. Existe hoy una sinergia a nivel internacional en la que coinciden tres movimientos que apelan a la justificación de los derechos específicos relativos al cuidado del territorio, medio ambiente o naturaleza de parte de los que viven en ellos o de los que vivirán las consecuencias funestas de la actual pendiente de devastación del planeta. Ésta se va volviendo una cuestión central en las nuevas transformaciones de los derechos humanos ligados a los ecosistemas. La neutralización de los procesos de justificación de los derechos al uso y a la preservación del territorio se vuelve hoy un punto álgido, lo que desestabiliza intereses económicos de la mayor importancia para los Gobiernos en América Latina. Esto no es lejano de lo que acontece en muchos otros puntos del planeta, donde la arrolladora expansión de las industrias transnacionales ha irrumpido con una violencia inusitada en todos los territorios ricos en recursos naturales que necesita el mundo desarrollado, lo que demuestra sus intereses de explotación desmedida de los recursos naturales y por lo general no sustentable ambientalmente. En suma, si entendemos los problemas jurídicos de esta manera es necesario asumir con toda seriedad las cuestiones heredadas del liberalismo para lograr trascenderlas. Nos parece que la justificación de los derechos y la interacción entre los derechos humanos y los derechos positivos implica hoy cuestionar tanto las tesis centrales del liberalismo político que han quedado condensadas en las diversas constituciones nacionales, instituciones y códigos jurídicos, como también la agenda neoliberalista que se expandió a nivel planetario y que hoy se ve severamente cuestionada. La controversia entre los derechos que resguarda el Estado liberal, los derechos humanos y los derechos que pretenden las grandes corporaciones multinacionales se vuelve así en uno de los problemas mayores de esta férrea lógica económica y socio-política de tipo capitalista que rige la economía actual y determinará el futuro político-jurídico de los conflictos territoriales y sobre todo medioambientales. En respuesta a ello, han emergido distintas voces provenientes del propio pueblo mapuche el cual, a través de sus autoridades tradicionales y de una nueva generación de intelectuales, poetas, artistas, historiadores, científicos sociales y educadores, asume un proyecto histórico de reconstrucción identitaria, donde es preciso la conflictividad histórica y los debates contemporáneos que ayudan a interpelar la sociedad *wigka* nacional. Todo esto requiere un cambio sustancial que reconozca las complejidades y la interacción en reciprocidad de las partes. Hasta

ahora, en el ámbito práctico de las relaciones interculturales que incluyen sobre todo las propuestas de desarrollo y las orientaciones de las políticas del estado en relación con los mapuche, han primado simplificaciones como las del hombre económico, y se han reducido –se diría que intencionalmente– las demandas que surgen de la vida de los mapuche en su integralidad. Así, por ejemplo, aunque existe desde hace tiempo el conocimiento suficiente para comprender la espiritualidad mapuche, su organización política, la presencia vigente y efectiva de los ancestros en los territorios y en sus modos de producción, las alianzas entre los linajes, las relaciones complejas entre el *ixofj mogen*, las prácticas productivas y la vida económica de los *lof*, las políticas del Estado tienden a reducirse al establecimiento de relaciones sobre la base de una economía neoliberal dejando fuera el complejo entramado de modos de producción de la economía mapuche y de su vinculación permanente con dimensiones espirituales, sociales y prácticas basadas en el *mapun kimün* y *mapun rakizuam*.

9. Carolina: Recordando los encuentros de la red EMPI en Europa, he percibido molestia y reserva de los colegas indígenas en cuanto al uso que a veces se hace de sus conocimientos de cómo existir con y en el territorio que tiende a olvidar sus necesidades de soberanía alimentaria, vivienda y servicios básicos como el agua potable y el acceso a internet, como si estos no fueran parte importante de las reivindicaciones de sus luchas.

¿Cómo puede la idea de la pluriversalidad y ecologías del conocimiento contribuir a incluir e institucionalizar a los actores hasta ahora excluidos como los intelectuales indígenas sin caer en otro juego de deshumanización a través de la excesiva romantización desde la academia de los conocimientos indígenas?

Prof. Felipe Gómez Isa: Esta es otra cuestión básica que están planteando algunos intelectuales indígenas. La colonización también ha afectado a la manera como se han establecido las relaciones con el pensamiento y los pensadores indígenas. Aquí viene otro reto, en este caso para la academia, una academia que ha reflexionado *sobre* los indígenas *sin* los indígenas, reproduciendo esquemas de dominación epistemológica colonial. Esta ha sido una preocupación de la Red EMPI desde sus orígenes, que fuera un espacio donde escuchar las voces de las y los indígenas. Por ello, siempre hemos tratado de impulsar la participación de los líderes indígenas del Programa de Formación de la Universidad de Deusto, ellas y ellos nos recuerdan constantemente el riesgo de “suplantar” sus voces y reflexionar reproduciendo lógicas coloniales. La producción de conocimiento en este contexto debe ser necesariamente un proceso de co-laboración.

Carolina: La misma pregunta para ti Ricardo, ¿Cómo puede la idea de la pluriversalidad y ecologías del conocimiento contribuir a incluir e institucionalizar a los actores hasta ahora excluidos como los intelectuales indígenas sin caer en otro juego de deshumanización a través de la excesiva romantización desde la academia de los conocimientos indígenas?

Prof. Ricardo Salas Astrain: No es suficiente recalcar que la historia de la relación del pueblo mapuche se ha extendido por casi la mitad de un milenio, primero con los conquistadores españoles, posteriormente con el naciente estado chileno en el siglo XIX, durante la consolidación de la República en el siglo XX, en el proceso de interrupción de la democracia en el último tercio de esa centuria y, en estas ya casi dos décadas iniciales del siglo XXI. Durante este largo período, esta relación ha sido casi siempre la del conflicto: guerra abierta durante la conquista, colonización que culmina con la ocupación de gran parte del territorio que los *mapunche* reconocen como su *Wajmapu*, la reducción y expropiación de la tierra y una política de integración y asimilación basada en el sometimiento y en la hegemonización cultural. Este proceso de radicación condiciona y determina la relación del Estado con el pueblo mapuche con todas sus contradicciones e intentos institucionales de consolidar el sometimiento del pueblo, lo que ha dado origen a una constante y creciente actividad política del pueblo mapuche llevada a cabo en los márgenes del sistema político nacional con algunos momentos de participación formal muy limitados y cuyo motivo orientador ha sido hasta el presente y en su proyección hacia el futuro, la reivindicación de sus derechos territoriales y la reconstrucción de una sociedad milenaria arraigada en sus inspiraciones ancestrales. No obstante, durante todo este largo proceso de relaciones socioculturales entre un pueblo que ha reivindicado permanentemente su identidad y sus rasgos culturales persistentes, por una parte, y un poder hegemónico, por la otra, la relación ha sido marcadamente asimétrica. Esta asimetría llega hasta el punto de la negación, que ha implicado –más allá de algunos círculos, principalmente académicos– un desconocimiento profundo del pueblo mapuche, de su cultura, de su lengua, de su espiritualidad y de la lucha permanente que ha sostenido por cinco siglos para defender sus formas de vida (*az mogen*). Comparto la crítica de los líderes indígenas que mencionan, ya que en cierto sentido, las sociedades nacionales hegemónicas tienden a apoderarse de los conocimientos y saberes que terminan en muchos casos siendo trabajos académicos señeros pero con escaso impacto ético-político. Mi convicción es que el conocimiento mientras sea clausurado en la investigación académica no tiene potencial transformador. Con esto, no abogo por una visión donde el mundo académico no pueda profundizar en los mundos indígenas, sino de entenderlo que eso es sólo una porción del valor mismo del conocer. Tampoco, concedo a los que piensan que dicho conocimiento y saber no pueda interrelacionarse con el conocimiento occidental. Tal como lo indicas hay sectores proindigenistas que al tomar conciencia de estas asimetrías se pasan al extremo de un militantismo ingenuo y se constituyen en defensores acérrimos de algo que habría que denominar como *mapuchismo*, sin capacidad reflexiva ni crítica de los procesos políticos que se llevan adelante. En este sentido, constato que mi trabajo fronterizo no es fácil de llevar adelante sin una genuina disposición de conocer a otros seres humanos reales, con capacidad de acción y no de actores políticos ficticios.

Carolina: De acuerdo Ricardo...yo creo que ahí en ese punto, la educación intercultural tiene mucho que hacer, para rescatar esas almas (valga el eufemismo) y encaminarlas en el aprendizaje comunitario y constructivo. Este es un punto crítico de reflexión pedagógica y de la voluntad de solidarizar aprendiendo de los pueblos indígenas respetando su intimidad y protocolos, una invitación a sacudirnos de nuestras propias limitaciones coloniales aprendidas en cada etapa de nuestras vidas. Un campo muy rico para el mundo en transición en el cual vivimos y para la filosofía intercultural.

10. Carolina: En base a la pregunta anterior, ¿Qué protocolos éticos debemos permitir y cuáles desechar? ¿Sugerencias desde su experiencia personal? (Alguna experiencia para compartir).

Prof. Felipe Gómez Isa: Una vez más, deberemos estar muy atentos a generar espacios de intercambio de visiones, espacios donde los representantes de los pueblos indígenas puedan participar en pie de igualdad, sin los esquemas asimétricos y coloniales que han dominado el acercamiento a “lo indígena” desde que surgió el paradigma indigenista en los años 40s del siglo XX. Todas nuestras reflexiones e investigaciones deben tener en cuenta siempre este límite ético: nada sobre los indígenas sin los indígenas, desde nuestras metodologías hasta nuestros seminarios, pasando por nuestras investigaciones. No es fácil, pero lo debemos tener en cuenta.

Carolina: Así es Felipe...muy de acuerdo contigo.

Prof. Ricardo Salas Astrain: Hemos buscado abordar permanentemente en nuestro trabajo la problemática de una investigación intercultural que rompe con el poder de los estudiosos de la sociedad dominante y por lo tanto soy un defensor de ese campo específico que denominamos en la actualidad “diálogo de los saberes culturales”. Esta apertura en el marco de una traducción transcultural, específicamente en el campo epistémico se vuelve primordial porque trata de explicitar siempre los supuestos desde los cuales se movilizan investigadores pertenecientes a la sociedad chilena y a la sociedad mapuche. Tales supuestos no son nunca neutros. Este marco teórico que ponemos en acción en el Doctorado en Estudios interculturales que dirijo, se nutre principalmente de las discusiones y avances del programa actual del diálogo entre saberes tal como lo propone una filosofía intercultural (Fornet-Betancourt, Estermann, Olivé, Panikkar, Tubino, Walsch), que demuestra que la experiencia del diálogo es inevitablemente difícil, ya que el diálogo auténtico se basa siempre en la disposición de la escucha genuina de los otros, y en rechazar el prejuicio de que el diálogo facilista –ideológico- se hace cuando estamos convencidos de que podemos ganar. Esto es lo que ocurre con frecuencia en las Comisiones de Diálogo en el terreno político. Se trata de asumir y demostrar en el propio quehacer que todo diálogo de saberes es posible cuando se logra asumir una dimensión conflictiva del mismo. La experiencia del diálogo al que hacemos referencia remite a una serie de experiencias

culturales compartidas con muchas personas mapuche de gran sabiduría. Para mí un aprendizaje definitivo fue un proceso de diálogo filosófico recíproco compartido junto al Ngenpin Armando Marileo que lo hicimos durante 5 años en cursos interdisciplinarios. Se buscaba demostrar en el proceso formativo que en el caso del saber y de la sabiduría es necesario superar los prejuicios e intereses escondidos en el ideal de una noción de diálogo “ingenuo” que pretende hacer miradas estereotipadas del otro. Por ello, apelamos a una perspectiva del diálogo crítico donde procuramos una experiencia efectiva de búsqueda de ambos interlocutores, que requiere darse en la definición de condiciones para avanzar en las dificultades que amenazan la interacción, y que permitan dialogar de modo tal que puede darse que el “otro puede tener razón. Los principales resultados refieren a una crítica de los estudios que se hace en la investigación universitaria, ya que dialogar entre conocimientos y prácticas disímiles en un espacio universitario no es fácil. Se sabe que en general, la universidad pasada y actual, que ha construido su estructura institucional de investigación, con mucha dificultad abre los espacios a esos reconocimientos culturales, a las experiencias reflexivas de los hombres/mujeres sabias, dirigentes, y menos para mantenerlos en un diálogo fecundo en el tiempo. Se busca concluir con ciertos criterios para superar esas limitaciones y dificultades. Por ello, pensamos que una verdadera Ética intercultural sólo puede construirse desde una opción decolonial y de una genuina política de reconocimiento.

11. Mirando al futuro,

Carolina: ¿Cuáles son los desafíos que los estudios indígenas, los derechos humanos y la filosofía intercultural tienen por delante en el marco de las epistemologías del sur y la ecología de saberes?

Prof. Felipe Gómez Isa: Creo que una reflexión profunda y sincera acerca de los derechos de la naturaleza es una cuestión necesaria y urgente. La crisis ecológica es una llamada de atención a replantear muchos de los pilares conceptuales que han animado la filosofía y los derechos humanos desde su origen. El escuchar las voces indígenas no sólo es una necesidad ética sino que pueden aportar claves interesantes para poder enfrentar los retos de la crisis ecológica. Pero ello supone que tenemos que hacer un ejercicio de modestia intelectual, reconocer la pluralidad de saberes y de maneras de acercarse al mundo. No es fácil despojarse de siglos de superioridad (colonial) en el campo de la producción de conocimiento.

Carolina: ¿Qué claves Felipe, por ejemplo?

Prof. Felipe Gómez Isa: En cada contexto habrá claves distintas, pero, dado que yo trabajo en el ámbito académico, ahí nos toca despojar a la ciencia de siglos de superioridad moral y epistemológica. Debemos reconocer que la ciencia no es algo neutro, sino que está profundamente influida por relaciones coloniales y de superioridad política, moral y económica. Nos toca ir tratando de introducir estas dimen

siones críticas en la academia. El Programa Indígena de la Universidad de Deusto es un intento de dar espacio a los propios indígenas para que construyan sus discursos en el campo de los derechos humanos. Pero también un espacio de “pedagogía”, de encuentro con otros académicos, con estudiantes... para entablar diálogos que nos enriquezcan mutuamente. En ese sentido, el dar voz es una herramienta fundamental en ese proceso de descolonización de la ciencia y de la académica. Hay que generar espacios para las “otras voces”.

Carolina: Se habla mucho de los ejercicios de modestia, y yo pienso que en la academia en la cual yo he trabajado le hace falta un ejercicio semejante... Definitivamente la humildad no es un valor con el cual uno se encuentra muy fácilmente en los medios académicos.

12. ¿A través de cuáles caminos debemos caminar en la academia europea y la latinoamericana en general para refrescarnos de esta carga decimonónica e individualista que se percibe pero que muchas veces preferimos no articular para no salirnos de nuestra zona de confort? Te lo pregunto porque el hecho de organizar estos encuentros y la gran cantidad de desafíos críticos que emergen de los líderes indígenas te dotan de un nuevo lenguaje para reflejar tus propias limitaciones, por lo menos así lo he percibido yo durante todos estos encuentros, los encuentros EMPI son como una invitación a **des-aprender**...más que un desfile de ponencias enmarcadas en el “expertise”.

Prof. Felipe Gómez Isa: Efectivamente, esa llamada a des-aprender es fundamental. Por eso hemos insistido siempre en que el EMPI sea un espacio en el que tenga protagonismo las y los indígenas. De alguna manera, es “su” espacio. Y debemos estar atentas a sus voces críticas, no tomarlo como una afrenta personal, sino que estamos tratando de co-crear y co-laborar en la generación de pensamiento, de ideas..., de herramientas para la transformación académica y social.

Carolina: absolutamente, Felipe, es muy difícil y también he percibido la molestia del otro lado de la moneda, en investigadores occidentales, cuando los líderes despliegan su criticismo histórico fuerte que nace de la experiencia y resistencia a la colonización. Como decimos en Chile, no es fácil que te las canten bien claras cuando no estás acostumbrado a reflexionar fuera de los parámetros que te ha enseñado el conocimiento hegemónico y ahí creo que los ejercicios académicos de la filosofía intercultural tienen mucho futuro para el desarrollo de las pedagogías decoloniales y la búsqueda de un equilibrio entre estas cargas tan pesadas en que nos deja la modernidad. Definitivamente, reflexionar fuera de la matriz colonial de poder es un reto para los investigadores, ya sean occidentales o indígenas. Hay que poner atención a las fuertes introspecciones comunitarias ‘casa adentro’ y sus interpelaciones ‘casa afuera’ de los mundos indígenas y que muchas veces remueven áreas de raciocinio en la cual la academia occidental no ha creado tradición...y donde existen vacíos pro

fundos que no se pueden rellenar desde las epistemologías modernas, incluyendo los derechos humanos.

Carolina: Para ti Ricardo es la misma pregunta, ¿Cuáles son los desafíos que los estudios indígenas, los derechos humanos y la filosofía intercultural tienen por delante en el marco de las epistemologías del sur y la ecología de saberes?

Prof. Ricardo Salas: En mi experiencia de más de una década trabajando en Wallmapu considero que es fundamental construir espacios donde se pueda dialogar con mayor sinceridad y profundidad entre investigadores e intelectuales de las culturas en contacto y en tensión, ya que hasta el momento la mayoría de los Centros universitarios de investigación se articulan en base a criterios académicos occidentales y en general no existe una simetría que fomente con claridad el diálogo en clave de diálogo de saberes y de procesos de descolonización. No basta ya que las iniciativas nacientes tengan un intelectual de origen indígena, sino que requerimos equipos de trabajo mancomunado entre investigadores mapuche y winkas. Para mí el futuro próximo tiene que ver con la búsqueda de simetrías cognoscitivas en la que puedan laborar investigadores de culturas y mundos diferentes, en donde todas las actividades directivas, las de investigación, así como con un grupo selecto de tesis de pre y post grado e investigadores postdoctorales trabajen las temáticas interétnicas e interculturales a nivel nacional e internacional. Mi lugar de trabajo es principalmente la Universidad. Si pensamos por ejemplo en una institución universitaria entre sus objetivos principales ellos deberían mencionar al menos tres, ellos serían según mi experiencia al menos: 1) responder a las necesidades de construcción de conocimientos relativos a las distintas dimensiones del fenómeno intercultural de parte de las disciplinas de las ciencias sociales y las humanidades; 2) proporcionar a las instancias de política pública elementos de análisis y criterios de aplicación para el diseño, seguimiento y evaluación de políticas, programas y normativas destinadas a compatibilizar el desarrollo humano de los pueblos originarios con el desarrollo de los otros sectores del país, y 3) contribuir desde el quehacer académico a construir y difundir nuevas representaciones de lo nacional en las que ocupen un lugar preponderante los saberes, tradiciones, narrativas y prácticas de los pueblos originarios. De conformidad con los objetivos señalados, habría que lograr prever que las actividades de estos Centros tengan impacto en todos los ámbitos: científicos, de políticas públicas y sobre la sociedad en general, promoviendo una nueva percepción pública de los pueblos originarios, su historia y actualidad, y de los procesos interétnicos e interculturales. Para asegurar los impactos previstos se requiere crear espacios de comunicación y extensión que lleven a cabo acciones para dar a conocer la actividad del Centro a los distintos actores sociales (ámbito científico, educativo, comunicadores y medios, interesados directos) y evaluar su impacto mediante diversos instrumentos y formatos basados en los principios de la comunicación social de la ciencia y conformes a la

legislación internacional en materia de participación de los pueblos originarios en todos los procesos que les afecten.

13. Carolina: ¿Qué cambios estructurales son necesarios para permitir un diálogo de conocimientos dentro de academia?

Prof. Felipe Gómez Isa: Primero, es necesario un ejercicio de *conocimiento* de la realidad indígena y de sus producciones culturales, algo que no es sencillo, requiere tiempo y una actitud de empatía intelectual. Y no estamos preparados en la academia para ello. Requiere de ejercicios compartidos de generación de conocimiento(s). Una vez generadas oportunidades para la emergencia de conocimientos indígenas, hace falta *reconocimiento*, dotar a esos conocimientos indígenas del estatuto de conocimiento científico, ya que, una vez más, la ciencia tiene un sesgo occidental (colonial) muy fuerte. En definitiva, tenemos que indigeneizar la academia, abrir espacios y oportunidades para la co-generación de conocimiento(s). Aquí debemos hacer un esfuerzo por dar entrada en nuestras universidades a intelectuales y líderes y lideresas indígenas para que, en un esfuerzo compartido, podamos establecer alianzas para la reflexión conjunta y la generación colaborativa de conocimiento. Sobre la base de unos derechos humanos entendidos de manera abierta e inclusiva se pueden abrir espacios de colaboración y de co-generación de conocimiento; en definitiva, espacios de auto-determinación.

Carolina: de acuerdo Felipe, pero el camino no es fácil ...muchos de los estudiantes indígenas se encuentran una y otra vez con las mismas barreras: discriminación, racismo o la otra cara de la moneda, la romantización o peor la apropiación cultural de su conocimiento. En abril de este año por ejemplo, dos historiadores mapuche hicieron pública su queja por la apropiación cultural indebida de sus joyas y venta masiva de una multinacional chilena sin pedir permiso ni informar a las comunidades mapuche, creo que hubo hasta una presentación internacional de joyas mapuche sin representantes de ninguna comunidad mapuche⁵.

En relación a esto,

14. ¿Qué idea de seminario-diálogos podríamos reforzar desde la red EMPI y desde los estudios interculturales, sin que se transforme en un campo de pelea acusatorio en lugar de un dialogo constructivo? ¿Cómo titularían estas charlas y seminarios?

Prof. Felipe Gómez Isa: esta reflexión es fundamental. Ahí sería importante estar atent@s a cuáles son los principales desafíos y las principales demandas que los propios pueblos indígenas están planteando. Es decir, nuestra reflexión académica no es un fin en sí misma, sino un medio para la descolonización de la reflexión sobre los derechos indígenas y para la generación de ideas que sean útiles para las luchas de las comunidades indígenas. Se trata de poner la ciencia a su servicio, no los indí

5. Ver nota en el Mostrador de 22 de abril de 2020, enlace: <https://www.elmostrador.cl/noticias/opinion/columnas/2020/04/22/apropiacion-indebida-y-extractivismo-cultural-en-wallmapu/>.

genas como “objeto” de estudio, como ha ocurrido durante mucho tiempo (de ahí la crítica indígena a algunas formas de hacer antropología en comunidades indígenas). Yo titularía estos espacios algo así como “Co-generando conocimiento para la transformación”.

Carolina: Qué buena idea para conversarlo con Ricardo en el próximo EMPI2021... en Berlín...

Prof. Ricardo Salas Astrain: Creo que la red EMPI necesita ser potenciado como un espacio plural de encuentro de las diversas voces de las culturas, a mí me parece que se va en el buen camino cuando se encuentran los líderes indígenas con los investigadores universitarios pues queda en evidencia los diferentes niveles de reflexividad y criticidad que tienen ambos tipos de actores. También, me parece que al escuchar a los sabios e intelectuales indígenas se observa con mucha claridad discursos holísticos y espirituales que ayudarían a superar dimensiones claves de la crisis de la civilización occidental en su más amplio sentido. Lo que nos hace falta es comprender los necesarios y complejos procesos de traducción para que podamos entendernos verdaderamente. Se trata de avanzar en un tipo de traducción transcultural donde se vea en concreto lo que se puede traducir y lo que es intraducible. Esto va de la mano con el respeto de las lenguas indígenas y de las lenguas en que se expresa la vida universitaria, me parece limitado el trabajo que se sigue haciendo bajo el predominio del inglés aunque sea como actual lingua franca.

15. Carolina: ¿De qué manera podemos hacer entender a las personas que aunque se tenga la mejor intención posible, uno puede ocasionar la indignación de una gran cantidad de personas y comunidades al hacer una apropiación basada en el juego de marketing de ciertas creaciones con una gran carga simbólica?

Prof. Felipe Gómez Isa: una vez más, la importancia de la sensibilización sobre la realidad indígena es fundamental, el poner sobre la mesa que ese tipo de objetos y de creaciones están protegidas por los derechos de propiedad intelectual, son una manifestación de la identidad y la cultura de esos pueblos, no un mero objeto que se puede sin más comerciar en el mercado de los bienes y servicios. Esos objetos no son un objeto más, son fruto de siglos de historia y de resistencia.

Prof. Ricardo Salas Astrain: Desde mi experiencia en el diálogo de culturas se trata en primer lugar de romper con una concepción individualista de la vida académica en la que se ha basado una parte importante de la generación del conocimiento teórico-práctico. Esto cambia la figura del académico como autor para comprenderlo como co-autor en el marco de una comunidad de investigación. Existen muy pocos conocimientos que respondan a un individuo, sino que son parte de una tradición reflexiva donde cada uno de nosotros se ha formado. Respecto de lo que me preguntas, cabe hacer las mismas consideraciones ya que las culturas son siempre tejidos complejos de símbolos, ritos, prácticas, y donde nadie se puede considerar el que la

expresa en su totalidad. En las culturas hay siempre disensos y consensos, hay potencialidades en conflicto, por ello la figura de pensar en términos de propiedad y dominio no corresponde. Para mí, lo esencial es pensar el ejercicio de investigación de la universidad como un campo de trabajo comunitario y en donde la propiedad individual de los objetos culturales ha perdido el mejor esfuerzo de los bienes de la humanidad. Esto implica romper los moldes de producción que impone el Capital a las ciencias como ha quedado demostrado en la lucha sin tregua por obtener la vacuna del Covid 19.

16. Carolina: Interesantísimo Ricardo, hilar conocimiento sin la propiedad ni el dominio adelante...pero manteniendo la protección de derechos de propiedad intelectual como dice Felipe...son temas candentes y yo creo que habría que definirlos más con los pueblos indígenas. Y para terminar la misma pregunta anterior para Ricardo:

¿Qué cambios estructurales son necesarios para permitir un diálogo de conocimientos dentro de la academia?

Prof. Ricardo Salas Astrain: Mirado desde casa adentro, desde Abya Yala ...Yo partiría con una afirmación filosófica enfática acerca de un genuino diálogo de saberes. No es posible ya sostener una noción fuerte de la razón que defina el conjunto de los procesos cognoscitivos de la humanidad, lo que involucra que la idea moderna de ciencia se ha debilitado, pero se mantiene su ejercicio hegemónico como perversión y legitimación del poder que se totaliza en favor de algunos. En este terreno, planteamos desde hace muchos años que es preciso restablecer la relación entre la cultura, la interlocución y el poder. En otras palabras, es preciso que la modalidad discursiva demuestre que el desafío dialógico no está sólo en el contacto con las otras culturas sino al interior de la propia configuración cultural en que habitamos. Se requiere también asumir las figuras del consenso y del disenso, cuestión obligada en la actividad política.

Se requiere hacer una revisión crítica de las investigaciones interculturales/decoloniales por las que es preciso asumir las diversas funciones discursivas que aparecen en cada cultura y que contribuyan a encontrar las bases dialógicas del encuentro. No obstante, también debemos reconocer en todas las culturas las bases del no-diálogo, la violencia y la tentación del cierre identitario por medio de la fuerza como recurso de construcción de un poder totalizador. Este diálogo replanteado en el terreno político exige una u otra modalidad, más paciente, para entender a los otros no sólo desde las propias articulaciones discursivas sino también de las prácticas en pos de afirmar la identidad.

Hace algunos años en nuestro libro *Ética intercultural* ya dijimos en síntesis que por diálogo intercultural entendíamos que es aquél que no se precipita rápidamente a una conciliación apresurada para anular las diferencias entre los registros discursi

vos (sostener que existen las mismas reglas universales para todos los discursos), ni tampoco el tipo de diálogo que se cierra a reconocer las dificultades efectivas existentes en la comunicación entre seres humanos que han conformado diferentemente sus mundos de vida (sostener que las reglas de los registros discursivos son todas diferentes).

En resumen, lo propio de la ética del diálogo en el terreno de la investigación implica sostener que en el ejercicio para alcanzar las razones de los otros existe siempre una mediación de la articulación de los registros en que se conforman los sujetos; lo propio de la política es asumir que los sujetos sociales y los movimientos conquistan espacios de poder a partir de vicisitudes volitivas y no siempre racionales. En este sentido, el diálogo de saberes es la exigencia más difícil para una institución universitaria que ha sido esquiva con un diálogo ético intercultural entendido como aquél que colabora en el difícil arte de comprender los propios procesos discursivos que no se puede hacer nunca de un modo claro sin el apoyo de los otros, pero el diálogo en política se da siempre de un modo mucho más opaco. En este marco consideramos que el genuino diálogo de saberes tiene enormes repercusiones para el análisis del ideal moral y político del con-vivir con otros y para una política del reconocimiento, porque no nos lleva siempre al pleno respeto de las distintas manera de vivir y el aseguramiento de una vida moral y política plural. Esto involucra cambios estructurales en las universidades que vayan en paralelo con la política del reconocimiento en sentido crítico. El diálogo de saberes es un esfuerzo teórico-práctico mucho más complejo que los anteriores paradigmas universitarios tradicionales pues exige considerar la dinamicidad y praxis de los procesos discursivos y prácticos que forjan los reconocimientos recíprocos para evaluar las posibilidades efectivas de una formación humana que ayude a comprender la acción de sujetos en estas sociedades actuales. No se trata de sostener una posición de indiferenciación de los sistemas de moralidad, y tampoco de los dispositivos conflictivos de acción, se trata de hacer un camino compartido. Se trata, más bien de demostrar las posibilidades de su traducción eventual, como lo ha formulado bien Fornet-Betancourt y De Sousa Santos. Entonces, lo que está en juego es un diálogo intercultural concreto al mismo tiempo entre lo universal y lo contextual, sin querer precipitar la discusión a ningún extremo. Esta visión permite asumir de un mejor modo las dificultades históricas de la universidad en pos de un proyecto de convivencia humana.

RESEÑA

**Reconciling Indigenous Peoples' Individual
and Collective Rights: Participation, Prior
Consultation and Self-Determination in Latin
America**

Jessika Eichler. Routledge, 2019, p. 196

RESEÑADO POR

RODRIGO CÉSPEDES¹

Indigenous peoples and their collective rights are topics which are not been properly engaged by legal scholars. In addition, consultation and indigenous participation are relevant topics in Latin America. What is more, the conflict between individual and collective rights has not been truly explored. This book meticulously evaluates the indigenous collective and individual rights divide. The analysis is holistic and integrates legal, political and anthropological standpoints comparing Bolivia with the rest of Latin American countries and Africa. It is difficult to find an analysis as complete as this one. This work is a relevant contribution to that legal field because it tackles the complexities of the legal problems involved, consequently, it fills a gap in the field. Since the 1990's, large part of the continent recovered democracies and enacted new constitutions, permeable to human rights treaties, among them, ILO-Convention-169. Many of the indigenous peoples' rights have a collective flavor such as autonomy as a group, religious freedom, prior consultation, and, of course, self-determination. In fact, law as conceived by indigenous peoples, is more related to the community and nature than to individual rights as the author pointed out. Colonial powers imposed a different view, based on individual rights. The author also explored the possibility that individual rights have priority because the theorization on collective rights is, in fact, quite recent (they are part of the third generation of rights). On the other hand, classic constitutionalism stresses on the importance of individual rights. Indigenous peoples' self-determination or autonomy could generate conflicts with individuals,

1. Doctor en Derecho, Max Planck Institute for Social Anthropology (Halle), Alemania. Correo Electrónico: rodcespedes@yahoo.com.

part of those minorities. One example is the autonomy granted to indigenous courts, which could decide cases affecting individual rights. As the author rightly stressed, groups within indigenous communities, such as women, may be negatively affected. Another example is prior consultation as part of environmental impact assessment or other procedures that could affect indigenous peoples. Indigenous participation perfectly illustrates the conflict between collective and individual rights is participation. The best example of indigenous participation is consultation as is regulated by ILO-Convention-169. In fact, the organs in the Inter American Human Rights System have derived sometimes the right to be consulted from the right to political participation (including respecting the internal decision-making process inside the indigenous community when consulting). This mechanism is particularly important in the case of the extractive industry, so common in Latin America. Indigenous peoples' interests have to be balance against companies' and governments' ones. These legal procedures have deep theoretical implications which the author fully engaged. Her work proposed some sort of very original synthesis, a "reconciliatory framework", in order to make compatible both sets of rights, collective and individual which addresses the essence of this problematic topic. This subject has several ramifications, from the use of international law by indigenous communities to issues of standing and public interest litigation. In few words, an excellent contribution to better understand theoretical aspects with very practical implications.

RESEÑA

Culture and the Judiciary: The Anthropologist Judge

Ilenia Ruggiu 2019, 1st Edition Routledge, p. 248

RESEÑADO POR

RODRIGO CESPEDES¹

Existen muchos libros sobre derecho positivo, varios sobre antropología jurídica, pero verdaderamente muy pocos sobre derecho y antropología. Este original y titánico trabajo logra un total equilibrio entre el análisis del derecho positivo, las prácticas judiciales y la observación antropológica. La autora despliega un detallado análisis antropológico, empírico y jurídico. La profesora Ruggiu analiza con una perspectiva fresca la relación entre el poder judicial y el multiculturalismo, una realidad cada vez más presente en la realidad europea en general y la italiana en particular. Esta investigación destaca por su uso de casos judiciales, tan propia del *common law*, lo que explican de manera práctica los desafíos que enfrenta el juez europeo contemporáneo. El elemento cultural es cada vez más importante en la administración de justicia en las sociedades multiculturales. En efecto, este elemento es esencial en los delitos culturalmente motivados (las *cultural defenses*) como en los homicidios de honor practicado por ciertas minorías, en la posesión de hojas de coca para ceremonias indígenas, el uso del velo integral según algunas costumbres islámicas o la circuncisión como práctica religiosa. Al mismo tiempo, la autora examina la posibilidad del potencial sesgo cultural occidental de los jueces al calificar estas conductas. La administración de justicia es un proceso extremadamente complejo en el que intervienen un sinnúmero de variables, y la cultural, en determinados casos, es extremadamente relevante. Todo este problema está relacionado con la tolerancia propia de los estados de derecho modernos, el relativismo cultural y las decisiones de la mayoría democrática en asuntos colectivos. No obstante, el carácter técnico de muchos aspectos estudiados,

1. Doctor en Derecho, Max Planck Institute for Social Anthropology (Halle), Alemania. Correo Electrónico: rodcespedes@yahoo.com.

la lectura de este libro es sorprendentemente ágil, la autora convierte un tema árido en una experiencia entretenida y envolvente. Esta investigación logra también un perfecto balance entre cuestiones técnicas como los peritajes antropológicos como medio de prueba y la inmediatez de la narración casi literaria de un caso judicial. En resumen, un libro que vale la pena leer tanto por jueces y abogados como por antropólogos.

CUHSO

Fundada en 1984, la revista CUHSO es una de las publicaciones periódicas más antiguas en Ciencias Sociales y Humanidades del sur de Chile. Con una periodicidad semestral, recibe todo el año trabajos inéditos de las distintas disciplinas de las ciencias sociales y las humanidades especializadas en el estudio y comprensión de la diversidad sociocultural, especialmente de las sociedades latinoamericanas y sus tensiones producto de la herencia colonial, la modernidad y la globalización. En este sentido, la revista valora tanto el rigor como la pluralidad teórica, epistemológica y metodológica de los trabajos.

EDITOR

Matthias Gloël

COORDINADORA EDITORIAL

Claudia Campos Letelier

CORRECTOR DE ESTILO Y DISEÑADOR

Ediciones Silsag

TRADUCTOR, CORRECTOR LENGUA INGLESA

Aurora Sambolin Santiago

SITIO WEB

cuhso.uct.cl

E-MAIL

cuhso@uct.cl

LICENCIA DE ESTE ARTÍCULO

Creative Commons Atribución Compartir Igual 4.0 Internacional