

## **ACERCA DEL DERECHO CONSUECUDINARIO INDÍGENA Y DE LAS REIVINDICACIONES ETNOPOLÍTICAS. MAPUCHES Y QOM.**

**Héctor VÁZQUEZ<sup>1</sup>**

### **Resumen**

A la luz del golpe de estado en Bolivia contra el presidente Evo Morales y sus posibles consecuencias en la institucionalidad jurídica de la Constitución Pluricultural Boliviana, el autor analiza el Derecho Consuetudinario Indígena vigente en los pueblos originarios de América Latina, y en especial su relación con las reivindicaciones etno políticas de Mapuches y Qom.

**Palabras clave:** Derecho consuetudinario indígena- Constitución pluricultural Boliviana América Latina-Mapuches-Qom

### **Resume**

À la lumière du coup d'état en Bolivie contre le président Evo Morales et leurs possibles conséquences dans le caractère institutionnel juridique de la Constitution Pluri-culturelle bolivienne, l'auteur analyse le Droit Coutumier Indigène en vigueur dans les peuples originaires de l'Amérique latine, et spécialement sa relation avec les revendications etno politiques Mapuches et Qom.

**Mots-clés:** Droit Coutumier Indigène - Constitution Pluriculturelle bolivienne- Amérique Latine-Mapuches-Qom-

### **Abstract**

At the light of the coup d'état in Bolivia against President Evo Morales and its possible consequences on the legal institutionalality of the Bolivian Pluricultural Constitution, the author analyses the Indigenous Customary Law in force in the indigenous peoples of Latin America, and in particular its relationship to the ethnopolitical claims of Mapuches and Qom.

**Key Words:** Indigenous Customary Law- Bolivian Pluricultural Constitution-Latin America-Mapuches-Qom-

*Fecha de recepción del artículo: Marzo 2020*

*Fecha de evaluación: Mayo 2020*

---

<sup>1</sup> (CIUNR-CICEA).  
hectorcvazquez@hotmail.com

## **Comentario Previo**

Al momento de concluir la redacción de este artículo recibimos la dolorosa noticia del golpe de estado contra el presidente Evo Morales. Este hecho golpea el corazón de las reivindicadores indigenistas en América Latina. Además de las muertes lamentables y trágicas, las violaciones de los Derechos Humanos y el racismo explícito todo el andamiaje jurídico del derecho indígena, constituido tan dificultosamente a partir de largas batallas sociales, culturales, étnicas, políticas e ideológicas, se resquebraja y tiende a desmoronarse. En efecto, este golpe destruye el núcleo jurídico de la **Constitución Pluricultural Boliviana**, afectando a la institucionalidad jurídica del Derecho Indígena en toda la América Latina.

Deseamos destacar que **El Capítulo Cuarto de la Constitución Pluricultural Boliviana**, trata de los Derechos de las Naciones y Pueblos Originarios Campesinos y el Capítulo sexto de la de la **Educación Intercultural y Derechos Culturales. Mientras que la SECCIÓN III se refiere a las CULTURAS**

A continuación destacamos los siguientes artículos:

### Artículo 98

- I. La diversidad cultural constituye la base esencial del Estado Plurinacional Comunitario. La interculturalidad es el instrumento para la cohesión y la convivencia armónica y equilibrada entre todos los pueblos y naciones. La interculturalidad tendrá lugar con respeto a las diferencias y en igualdad de condiciones.
- II. El Estado asumirá como fortaleza la existencia de culturas indígena originario campesinas, depositarias de saberes, conocimientos, valores, espiritualidades y cosmovisiones.
- III. Será responsabilidad fundamental del Estado preservar, desarrollar, proteger y difundir las culturas existentes en el país.

Artículo 99.

- I. El patrimonio cultural del pueblo boliviano es inalienable, inembargable e imprescriptible. Los recursos económicos que generen se regularán por la ley, para atender prioritariamente a su conservación, preservación y promoción.
- II. El Estado garantizará el registro, protección, restauración, recuperación, revitalización, enriquecimiento, promoción y difusión de su patrimonio cultural, de acuerdo con la ley.
- III. La riqueza natural, arqueológica, paleontológica, histórica, documental, y la procedente del culto religioso y del folklore, es patrimonio cultural del pueblo boliviano, de acuerdo con la ley.

Artículo 100.

I. Es patrimonio de las naciones y pueblos indígena originario campesinos las cosmovisiones, los mitos, la historia oral, las danzas, las prácticas culturales, los conocimientos y las tecnologías tradicionales. Este patrimonio forma parte de la expresión e identidad del Estado.

II. El Estado protegerá los saberes y los conocimientos mediante el registro de la propiedad intelectual que salvaguarde los derechos intangibles de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y las comunidades interculturales y afrobolivianas.

Esta ejemplar constitución ha dado profundo aliento al reclamo y a las reivindicaciones de todos los pueblos originarios latinoamericanos, cuyas banderas se encuentran, ahora, mancilladas y casi desechadas, y en claro retroceso político.

### **Sobre el derecho Indígena**

En distintos países latinoamericanos las organizaciones de los pueblos originarios se han interesado en el aprovechamiento de las instancias legales impulsando la promulgación de leyes o estatutos específicos de los articulados constitucionales, como lo han hecho en Argentina, Brasil y Panamá.

Aprovechando el espacio abierto para las cuestiones indígenas en los organismos internacionales: el apoyo económico de los organismos como el Banco Mundial y el Banco Interamericano de Desarrollo a distintos emprendimientos de etnodesarrollo, y el apoyo recibido tanto en el ámbito de reivindicaciones etnopolíticas y la conciencia de distintas comisiones de la ONU de la necesidad de apoyar la generación de nuevas reglas de convivencia entre pueblos indígenas y estados nacionales; los pueblos originarios han enfatizado la legitimación de sus demandas en su condición de ab-orígenes: hijos de la tierra. Es decir, con base a su preexistencia en el territorio nacional. Dentro de este contexto la demanda por los títulos de la tierra y el acceso a sus recursos naturales evoca a las tierras ancestrales como depositarias naturales de la legitimidad. La expresión: “*reparación histórica*” así lo simboliza.

Las administraciones de los Estados de las democracias latinoamericanas reproducen solamente en un dominio retórico, dicho discurso, que no resulta gravitante en las políticas que los mismos implementa para los indígenas.

El intento de restauración de la cultura originaria por parte de las organizaciones aborígenes no es otra cosa que una estrategia etnopolítica basada en la reivindicación del pasado en función de un proyecto de construcción de una etnicidad que los autoidentifique como pueblo. Proyecto totalmente legítimo, puesto que todas las naciones de la tierra se han inventado a sí mismas.

En muchos casos dicho proyecto les ha permitido a las etnias indígenas, mediante una reivindicación patrimonial y cultural, la elaboración de una legislación aborígena. Esto ha significado un logro de importancia. Este discurso comienza a ser aceptado dentro de la sociedad civil. Sin embargo, las restauraciones democráticas en muy poco han modificado las condiciones de reproducción socio económica de extrema pobreza.

El contexto en el que se desarrolla el “derecho indígena” es el de un campo de conflictos sociales, culturales, económicos, políticos y simbólicos que originan movimientos emancipatorios centrados en la autoconciencia de la exclusión en relación a la organización socioeconómica, políticojurídica y cultural al interior de un Estado democrático de derecho. El concepto de *minoría* resulta engañoso, ya que se delimita en función de otro concepto el de *mayoría* o más precisamente, desde el punto de vista de la normatividad jurídica hegemónica, en relación a la marginación o el distanciamiento de las reglas que jurídicamente norman la convivencia sociocultural. En este sentido la

población blanca en Sudáfrica, ampliamente minoritaria, ha impuesto un sistema jurídico que si actualmente se encuentra en proceso de revisión a causa de los profundos cambios socioculturales y políticos allí ocurridos continuos, en lo fundamental, funcionado como sistema habilitador de reconocimiento de derechos a los grupos étnicos de africanos negros que constituyen la población mayoritaria.

Algo similar sucede, desde la perspectiva jurídica, con la población indígena en América Latina<sup>2</sup> Es que los Estados latinoamericanos se construyeron en contra de la población indígena que fue ignorada al momento de los pactos constitucionales y edificaron legislaciones que negaron la diversidad cultural, diluyendo la identidades colectivas de los pueblos originarios bajo el eufemismo del concepto de ciudadanía capaz de “homogenizarlos” culturalmente y de conferirles igualdad “formal” ante la ley.

En sus luchas cotidianas por la existencia los descendientes de los pueblos originarios fueron elaborando distintas modalidades de resistencia socioétnica.

El concepto de resistencia étnica se delimita por oposición al de dominación. Pero tal oposición no se afirma negando en bloque lo que excluye, constituyéndose en un concepto “otro”, diferenciándose al asumirse como su contrario. Si no que se expresa en tanto contradicción. Esto es que acepta, y a la vez rechaza, la penetración de un “mundo de vida” extraño y dominante por medio de un proceso de síncretismo que implica una interpretación gestada a partir de la ruptura y conservación de lo propio y del rechazo a la incorporación de lo ajeno. Y solamente se desarrolla desde una perspectiva que vislumbra en el horizonte el concepto de contrapoder. Es éste el que permitirá la constitución, desarrollo y expansión de las ideologías indianistas movilizadas por los pueblos originarios.

Hay diferentes modalidades de resistencia étnica distintas respuestas conscientes (encarnadas en reivindicaciones y propuestas indianistas) e inconscientes (reflejadas en actitudes, valores y pautas de conducta) que los miembros de las etnias aborígenes construyen (en el ámbito individual y colectivo) como réplicas a las distintas expresiones concretas de coerción a las que son sometidos por la sociedad hegemónica.

---

<sup>2</sup> La población indígena y sus descendientes, sobrevivientes del genocidio y del etnocidio producidos durante la conquista, la primera colonización y los procesos de conquista y colonización tardíos, posteriores a la organización de los estados nacionales latinoamericanos se constituyeron, demográficamente, en minorías.

El “derecho” indígena, o mucho mejor expresado las normas de regulación de la conducta social aplicadas por los distintos pueblos indígenas manifiestan, consideradas en sí mismas, modos organizados de resistencia étnica indígena. El derecho consuetudinario indígena no constituye un corpus normativo codificado, es sincrético, y como lo expresan Rodríguez, Gardella y Llanán Noguera (1996: 35) supone grados de alternatividad.

Para una adecuada comprensión de los procesos de constitución de los derechos consuetudinarios indígenas y sus interrelaciones con el concepto de resistencia étnica resulta conveniente distinguir distintas dimensiones y niveles de análisis:

### **Dimensión intraétnica.**

#### Normas étnicas consuetudinarias

Se trata de normas que rigen la vida social de un grupo étnico subalterno fundamentado en las costumbres. Es el caso de la Nor Feleal Mapuche o de la instrumentalización jurídica realizada por el Consejo de Ancianos en la mayoría de los pueblos indígenas de la Argentina. Juzga los conflictos planteados entre actores sociales de la misma etnia e propone pactos o acuerdos y, llegado el caso, impone sanciones. Se expresa a través de la oralidad. Siempre existen distintos grados de sincretismo articulado por la transformación de reglas morales en jurídicas (fundamentalmente a través del sincretismo religioso) y de la penetración de costumbres y normas jurídicas desprendidas del Derecho Positivo de la sociedad dominante.

Es importante al respecto la siguiente afirmación de Graciela Rodríguez (2019:19)

*“... más allá de cómo nominemos a estas prácticas o costumbres consuetudinarias características de las comunidades indígenas, y estrechamente vinculadas a los sistemas de parentesco, a las concepciones religiosas, a la profunda vinculación de las comunidades con la tierra, a la importancia otorgada a los mitos fundacionales y a los diversos sincretismos culturales e instancias de ritualización social, lo cierto es que de ningún modo son costumbres cristalizadas. Se trata de pautas de regulación social que han sufrido profundas modificaciones y reelaboraciones a través del tiempo, y debido a diversas situaciones de*

*contactos interétnicos. Estos contactos que en muchas ocasiones han significado instancias de fricciones y confrontación han producido rupturas en el interior de los sistemas de valores aborígenes dando lugar a nuevas producciones de sentido.*

*En esta dirección, es observable las continuas apropiaciones que los derechos consuetudinarios realizan de los derechos estatales dando lugar a diversos sincretismos en el ámbito de la justicia. En efecto, la penetración del mismo lenguaje del derecho hegemónico plantea claras dimensiones de interlegalidad”.*

Obviamente, la existencia de la *interlegalidad* implica un reconocimiento del derecho positivo vigente en una sociedad de la existencia de un cierto corpus consuetudinario propio de los pueblos originarios.

#### Conflictos intraétnicos: derecho consuetudinario indígena y derecho hegemónico.

Nos referimos aquí a situaciones en el que los conflictos presentados entre miembros de los pueblos originarios (ya sea dentro de un mismo pueblo indígena, del mismo subgrupo o entre integrantes de distintos pueblos aborígenes) se plantean tanto en el dominio del derecho consuetudinario como en el ámbito del derecho positivo hegemónico.

En trabajos anteriores (1998 y 2000) hemos mencionado un caso en el que el juez de un Tribunal Colegiado de Familia ha debido resolver la tutela de una menor, huérfana de padre y madre, muertos a causa de un derrumbe de la pared de un edificio localizado en el asentamiento toba del barrio de Empalme Graneros de la ciudad de Rosario, mediante dictado de sentencia una disputa entre miembros de la etnia toba sobre la tutela de una niña de seis años del mismo grupo étnico.

En un primer momento se recurre al "Derecho" Toba. Las partes querellantes llegan a un "acuerdo intercomunitario". El pacto consiste en que la abuela materna queda en custodia de la niña hasta tanto se concluya la tramitación legal correspondiente, a dicho término serán los abuelos paternos los que en virtud de la patrilocalidad propia de los tobas se harán cargo de la crianza y educación de a menor. Este pacto no se cumple ya que la

abuela materna se niega a entregar la custodia de la niña y, por lo tanto, estalla el conflicto legal en el plano del Derecho Positivo.

La menor es entrevistada por las autoridades judiciales ante las que declara su deseo de convivir con su abuela materna. Finalmente, la sentencia judicial privilegia: "el superior interés del menor involucrado, quien se encuentra radicado por voluntad de sus padres, en esta jurisdicción", falla otorgando la tutela a la abuela materna. Asimismo resguarda un régimen de visitas al hogar de la abuela paterna, en Pampa del Indio; localidad en la que reside. Estas visitas se cumplirán "en los períodos de vacaciones escolares, por el término de 20 días durante el mes de enero y de 7 días durante el mes de julio, donde la menor será trasladada por los familiares paternos y reintegrada a esta ciudad, al domicilio de la tutora también por los familiares paternos. Ello sin perjuicio de las visitas que puedan darse en esta ciudad, en el domicilio de la menor".

Un aspecto muy interesante de la sentencia judicial es el siguiente: "Dado que la menor concurre a un establecimiento educacional que no imparte enseñanza bilingüe, ya que no se ha probado que "el hogar escuela de Granadero Baigorria haya adoptado la modalidad de trabajo prevista por el art. 16 de la Ley 23.302; se impone a la Sra. Tutora que a la niña se le imparta enseñanza de la lengua indígena materna, hecho que ha de acreditar presentando una certificación anual". Cabe destacar que en el asentamiento de Empalme Graneros en la ciudad de Rosario existe una escuela bilingüe en la que se enseña español y toba.

Este ejemplo permite la realización de algunas generalizaciones ligadas a todo proceso de síncretis sociocultural, tales como los cambios producidos en la autopercepción de los actores en él involucrados quienes construyen nuevas clasificaciones y subclasificaciones grupales: los grupos domésticos tobas asentados en la ciudad de Rosario (los de Empalme Graneros y los de los otros asentamientos) y los residentes en Pampa del Indio. Las actitudes de prevención existente al interior del mismo grupo étnico. Y, por supuesto en relación a los otros: los no tobas. La negación parcial de las costumbres ancestrales, siempre en proceso de cambio. La redefinición de las mismas en función de la elaboración de clasificaciones más inclusivas (ser toba y ser ciudadano argentino) las adaptaciones parciales a las prácticas y costumbres de la mayoría hegemónica. La redefinición de lealtades y de actitudes más o menos activas y pasivas referidas a ellas. Y la percepción –siempre cualitativamente diferencia en niveles, grados y matices por

propios y ajenos (el tribunal de justicia) de que antes que por las costumbres, la religión profesada o el lugar de residencia la visibilidad de a “identidad toba” parece dada por el grado de conocimiento de dicha lengua.

### **Dimensión interétnica**

#### Regulación de conductas, a nivel intergrupal, en función de liderazgos reconocidos por el grupo

Se trata de conflictos resueltos por mediadores de reconocido liderazgo. Tal el caso del pastor toba (muy común entre los tobas asentados en la ciudad de Rosario). También pueden serlo los integrantes del grupo, elegidos como representantes o delegados, que deben interrelacionarse con miembros de los segmentos sociales de la sociedad dominante para resolver problemas concretos derivados de los conflictos emergentes de relocalizaciones, construcción de viviendas, distribución de una red de agua, distintos tipos de trabajos formales e informales, acceso a la educación, asistencia sanitaria, etc. Bigot, Rodríguez y Vázquez (1995) y Rodríguez y Gardella (1997)

#### Derecho consuetudinario indígena y reivindicaciones socioétnicas

Se trata de conflictos interétnicos en los que las reivindicaciones socioétnicas planteadas que se fundamentan en el "Derecho" consuetudinario indígena entran en conflicto con el Derecho Positivo de la sociedad dominante.

En la región selvática de las Yungas (norte de la provincia de Salta) muy próxima a la frontera boliviana la lucha de los aborígenes kollas por la recuperación de las tierras se confunde con las movilizaciones que éstos, conjuntamente con grupos ecologistas, realizan en contra de los trabajos ejecutados por la empresa Techint, con el propósito de construir un gasoducto que proveerá de gas al vecino país de Chile. Estos trabajos son apoyados por residentes de la ciudad de Orán. La situación ha abierto uno de los campos de conflictos inter-étnicos más importantes en el noreste de nuestro país.

Esta lucha por las defensas de los derechos de la propiedad de la tierra de los aborígenes argentinos se torna dura y muchas veces cruel: cobra vidas indígenas. En dentro de este

marco que se debe interpretar las represiones sufridas, entre otras comunidades indígenas, por comunidades tobas (Qom) en Formosa durante el transcurso del año 2003. La represión al pueblo Ava Guaraní en Salta, los desalojos de comunidades indígenas como la de los Mb'a del Yapú. La quema de vivienda perteneciente a familias indígenas, la persecución policial a los miembros de la comunidad toba (Qom) de Travesía en la ciudad de Rosario; quienes “no pueden salir de sus casas después de las 22 horas hasta el amanecer” por temor a ser arrestados por la policía. Esta fuerza pública les adjudica la inseguridad existente en el barrio Empalme Graneros. El despojo a los mapuches de sus tierras mediante el “avance nocturno de los alambrados” por miembros de la sociedad dominante es una variante que se inscribe en esta misma lucha. Lo mismo que la “crisis alimentaria” que sufren las comunidades guaraníes de La Tekoa y M'bor

#### . Derecho consuetudinario indígena y Etnicidad

Se trata de: 1º) conflictos intraétnicos con proyecciones interétnicas ligadas a conflictos derivados de la "competencia" jurídica entre el "Derecho" consuetudinario indígena y el Derecho Positivo de la sociedad hegemónica en los que se pone en juego la construcción política de la Identidad Étnica. 2º) Refiere a la defensa de derechos étnicos estratégicos que son parte fundamental y constitutiva de la Etnicidad considerada como construcción etnopolítica de un pueblo "subalterno" enclavado en el seno de una sociedad hegemónica dominante marcada por una cultura diferente. El caso de la defensa de los derechos territoriales (ya planteado en 2.1 adquiere un mayor énfasis puesto, ahora, en la dimensión ethnos-nación, antes que en el conflicto estrictamente jurídico entre dos sistemas jurídicos una dominante y el otro subalterno) y de los derechos lingüísticos constituyen una muestra paradigmática al respecto.

1º) Carlos Falaschi (1999), docente e investigador de la Universidad de Neuquén y asesor jurídico de la Confederación Indígena Neuquina y de Comunidades Mapuches de Neuquén, expone ante "un ilícito de lesión grave" producidos entre dos indígenas mapuches, el conflicto de jurisdicción planteado entre el "fallo" del Nor Feleal («tribunal" propio del "Derecho" Mapuche, en este caso de la Comunidad de Callfucurá) y el Derecho Positivo expresado en el juzgado de la zona.

El diario Clarín del día 18 de Diciembre de 1999 publica una nota titulada: "Conflicto entre un tribunal indígena y la justicia ordinaria". En ella expresa que durante una pelea producida entre dos jóvenes mapuches por el uso de unas tierras de pastoreo para el ganado, uno de ellos hirió de un balazo en un ojo al otro, ocasionándole una importante pérdida de visión en el ojo izquierdo. El joven fue hospitalizado y la policía puso en aviso al juez de turno. Por su parte el Nor Feleal de los mapuches condenó al victimario a entregarle el 25 por ciento de su ganado a la víctima y a pedirle públicamente disculpas. Mientras tanto el juez procesó al agresor. Según el diario Clarín: " *El mapuche se presentó pero no habló. En cambio le entregó al juez el Estatuto de la Comunidad- normas basadas en la tradición mapuche- y el Acta Nor Feleal*".

El Dr. Falaschi se pronuncia a favor de la jurisdicción autónoma indígena. Según él:

*"La noción más global de 'Estatuto autónomo' de las comunidades indígenas se insinúa ya en la ley nacional N° 23.302 llamada "De la Rúa" y su decreto reglamentario, se recepta luego en la C.N. (art. 75, inc. 17) y se reglamenta además por Resol. de la S.D.S. de Nación N° 4811 /96 en lo que atañe a la personalidad jurídica de las mismas. Además, la autoridad de aplicación ya ha suscrito convenios al respecto con varias provincias relativos a su registro especial.*

*El conjunto de disposiciones de la Carta magna reconoce y establece, en síntesis, una nueva plataforma normativa de primer nivel, a través de: a) la incorporación de las declaraciones y pactos internacionales; b) la jerarquía de los tratados ratificados en la materia, superior a las demás leyes; c) el reconocimiento de la "preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas"; d) la garantía del "respeto a su identidad", y e) el reconocimiento de "la personería jurídica de sus comunidades".*

*Estas premisas de orden constitucional aseguran, a nuestro entender y el de otros juristas, un nuevo 'status de derecho público' para las comunidades, así como la explicitación de otros derechos fundamentales, tales el 'nuevo derecho real' que garantiza "la posesión y propiedad comunitarias sobre las tierras (territorio) que tradicionalmente ocupan" y la "participación en la gestión referida a sus recursos naturales y a los demás intereses que los afecten".*

Los derechos territoriales:

Los dirigentes de la Coordinación de organizaciones mapuches (integrada por la Confederación Mapuche Neuquina y el Newén Mapu) construyen una ideología que permite la articulación de un concepto etnicista de la Identidad Mapuche, y de una concepción ecologista: el equilibrio del ecosistema mediante la religión, los saberes ancestrales, y la solidaridad social culturalmente integrados y simbólicamente expresada y transmitida por la lengua mapuche: el mapudungun. Esta ideología vehiculiza reivindicaciones etnopolíticas, centradas en el reclamo del territorio, ante los gobiernos provincial y nacional. Radovich, J.C. y Balazote, A. (1998)

Los autores demuestran que la:

*“vinculación del concepto de autonomía con los de “pueblo originario” y “territorio” permite la construcción de líneas políticas. La concepción de autonomía no se plantea como simple reconocimiento de la diversidad cultural por parte del Estado sino que a partir de la misma se acepta que los grupos étnicos puedan tener autoridad y control efectivo sobre el Wall Mapu. El concepto de territorio es entendido como: “...un espacio de la naturaleza que se encuentra bajo la influencia cultural y (el) control político de un pueblo (...). Nuestro nombre expresa la autoidentificación cultural como “gente de la tierra”, ‘ce de la mapu’. Por ello el territorio es un derecho natural, irrenunciable para la concepción filosófica y religiosa mapuche (Documento de trabajo. Primer Taller Local Región Sur.)*

*El territorio para el mapuche no solamente es tener 10.000 ha alambradas. El territorio en la cosmovisión mapuche es todo, el aire, lo que está abajo, lo que está arriba...todo es el territorio. Ese es el pensamiento del mapuche...”* (dirigente de la confederación de organizaciones mapuche).

*Las representaciones simbólicas sostienen el reclamo del control territorial al cual el pueblo mapuche debe acceder por “derecho natural”. La cultura, en términos discursivos, es un argumento para acceder al control de los recursos, la identidad, sustento del planteo de autoridad política, al tiempo que el concepto de territorio resulta funcional para plantear la demanda sobre el dominio integral de las riquezas. Así: ¿“Que queremos los mapuche cuando*

*reclamamos derechos territoriales? Estamos buscando la posibilidad que se nos adeuda de ejercer influencia y control sobre lo que ocurre en ese espacio territorial. Se destaca, por lo tanto, persiguiendo el objetivo de participar colectivamente en las decisiones que afecten a ese territorio y a los recursos existentes en él” (Documento de trabajo. Primer Taller Local Región sur 11-13-97 INA-CENOC)*

*La cultura se convierte en instrumento de reclamo. El discurso de las organizaciones enfatiza la diferente cosmovisión de los mapuche frente a las construcciones simbólicas del winca. Las disímiles percepciones del entorno natural resulta explicativo de este tipo de vinculación y en ningún momento entra en consideración el grado de desarrollo de las fuerzas productivas disponible por wincas y mapuches”. (Radovich, J. C. Y Balazote, A: 1998, 136 y 137)*

Conviene consignar aquí la situación “de la comunidad Mapuche “Wiritray” (asentada en el área rural cercana a la ciudad de San Carlos de Bariloche, Provincia de Río Negro, en jurisdicción del Parque Nacional Nahuel Huapi), que se organizó formalmente como tal en un contexto de creciente valorización territorial y de disputas con sectores privados por el manejo y el aprovechamiento de los recursos. Seleccionamos este caso, ya que sus integrantes –articulados a través de relaciones de parentesco y que comparten un mismo territorio- vienen experimentado una actualización identitaria y experiencias organizativas de larga data, pero tuvieron como “detonante” de su organización étnica, las crecientes disputas por su territorio ancestral.” Valverde, S. ( 2013).

#### Los derechos lingüísticos:

La defensa de los derechos lingüísticos de una "minoría" étnica, constituida para el caso como "minoría" lingüística, en referencia a la lengua "mayoritaria" hegemónica dominante representa una reivindicación etnopolítica fundamental en el proceso de constitución del ethnos-nación. Esto es así porque la lengua expresa la cultura en tanto cosmovisión propia de todo pueblo indígena y, por lo tanto, se intervincula a la lucha

jurídica por el territorio propio y por la autonomía (en un sentido fuerte o débil del concepto).

Las organizaciones indígenas defienden la educación en su lengua materna y proponen un sistema de educación bilingüe e intercultural (Confederación Mapuche Neuquina y el Newén Mapu, Consejo Asesor Indígena de Río Negro, Megriesoxoci- que agrupa a los tobas de Teuco-Bermejito del departamento de General Güemes, Chaco- la comunidad diaguita-calchaquí de Quilmas, la Asociación Comunitaria de Amaicha del Valle, también diaguita-calchaquí, y la Organización Indígena del Pueblo Kolla: ORINPAKO, por ejemplo).

Nuestra Constitución Nacional en su artículo 75, inciso 17 reconoce el derecho al mantenimiento de las lenguas y culturas indígenas. La ley Nacional 23.302 y muchas leyes provinciales plantean la necesidad de un sistema educativo bilingüe e intercultural. Por lo demás la Argentina ha suscrito todos los Pactos internacionales que garantizan dichos derechos.

Margot Bigot (1997) destaca la necesidad y la importancia de la estrategia educacional basada en el sistema bilingüe e intercultural que tiende, por un lado, a producir un giro decisivo en las políticas lingüísticas implementadas por los estados latinoamericanos basada en la "asimilación lingüística" y cultural de los pueblos originarios a la sociedad dominante y, por otro lado, al reconocimiento lingüístico y cultural de los pueblos indígenas y a los procesos de "revitalización lingüística" de "lenguas amenazadas de extinción".

En América Latina, las estrategias de homogeneización de los diferentes grupos etnolingüísticos que tuvo como ideal lograr un estado monolingüe y monocultural, persisten aún en la práctica cotidiana y afectan gravemente la educación indígena.

Los movimientos indianistas latinoamericanos, consolidados en los últimos años vienen demandando el reconocimiento de su diversidad étnica, y han logrado respuestas en el orden constitucional y legal en diversos países. Se han introducido importantes cambios a nivel constitucional que reconocen el carácter multiétnico de sus sociedades, el derecho de los indígenas a una educación adecuada a sus necesidades, en sus propios idiomas y culturas. Aún en estos países las deficiencias en la educación indígena debidas a la inadecuación de las planificaciones, o a problemas de implementación (falta de material didáctico adecuado, carencias en la formación de los docentes, etc.), la persistencia de actitudes

discriminatorias hacia los indígenas por parte de distintos sectores de la sociedad, y también en algunos casos a la práctica de medidas para detener o revertir las conquistas de los grupos cultural y étnicamente diversos (D. Iturralde 1995) atentan contra el cumplimiento de los derechos lingüístico-culturales y educativos de los indígenas, reconocidos legalmente.

El Convenio 169/89 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, de la Organización Internacional del Trabajo, fue aprobado por Argentina (Ley N° 24.071 de 1992). Este Convenio expresa en su parte VI Educación y Medios de Comunicación, Art. 28, que "deberán adoptarse disposiciones para preservar las lenguas indígenas de los pueblos interesados, promover el desarrollo y la práctica de las mismas", también se establece que se debe asegurar la participación de los miembros de estos pueblos en la formulación y ejercicio de los planes de educación; y que deberá enseñarse a los niños a leer y escribir en su propia lengua, así como deberán adoptarse las medidas necesarias para que lleguen a dominar la lengua nacional.

Respecto de todos los sectores de la comunidad nacional, y especialmente en los que están en contacto directo con los pueblos indígenas, explicita que se deberán adoptar medidas educativas con el objeto de eliminar los prejuicios que pudieran tener respecto de esos pueblos, y que a tal fin deberán hacerse esfuerzos para que los materiales didácticos ofrezcan una descripción equitativa, exacta, e instructiva de las sociedades y culturas de los pueblos interesados.

Este Convenio es un aporte para la protección de las minorías indígenas, claro y preciso: asegura sus derechos lingüísticos y culturales, y promueve sociedades que respeten y valoren la diversidad, enfatizando en la educación.

### **Resistencia étnica indígena**

En la lucha por el reconocimiento de su etnicidad los pueblos originarios de América Latina han desarrollado múltiples modalidades de resistencia étnica que van desde la "resistencia lingüística" hasta la lucha armada, como la planteó en un principio el movimiento zapatista, cuya línea estratégica general intervincula la movilización de la "etnicidad indígena", la de los grupos sociales económica y políticamente excluidos, y la de los partidos políticos que impulsan una reforma político - institucional tendiente a la

profundización del proceso democrático con el propósito, declarado, de construir un Estado pluriétnico capaz de respetar las autonomías de los pueblos indígenas.

En efecto, la situación de "diglosia" en la que la lengua del grupo étnico sometida es la que se habla intaétnicamente mientras que esos mismos hablantes utilizan la lengua de la sociedad hegemónica para comunicarse interétnicamente (tal es el caso sociolingüístico de los grupos domésticos tobas asentados en la ciudad de Rosario), representa una de las formas en la que se expresa la resistencia. Sin embargo, la creciente capacidad organizativa de los pueblos indígenas, apoyada por instituciones internacionales, les ha permitido iniciar la disputa por la consecución de "espacios legales" los que, mediante la promulgación de estatutos específicos y leyes garanticen su reconocimiento étnico por la sociedad dominante. El combate político por la transformación de un Estado negador de las diferencias étnicas por otro multiétnico y pluricultural se basa, fundamentalmente, en la movilización social y en la lucha jurídica. De este modo, las reformas de las constituciones, de las leyes electorales, de las leyes de educación pública, de los códigos penales, etc. han adquirido un vigor inusitado.

*"Es evidente que la implementación del derecho de los Pueblos Indígenas requiere de una reforma del Estado que habilite el ejercicio de una democracia plural y real que los gobiernos estatales no están dispuestos a consentir por el momento.*

*El Estado-Nación tradicional identifica al "Pueblo" con aquella población que habita dentro de los límites territoriales donde logra imponer un orden social determinado. Y con ese fin sus administradores monopolizan y centralizan el poder jurisdiccional, a la vez que asumen representar a un pueblo culturalmente homogéneo, cuestión ésta que queda garantizada con la construcción del "ciudadano" bajo la consigna suprema de la "igualdad (formal) ante la ley" y la doctrina de los derechos individuales (en oposición a los derechos colectivos) como opción única.*

*La vigencia del derecho de los Pueblos Indígenas intenta romper con este modelo y requiere de una política que respete no sólo la convivencia de una pluralidad de pueblos y culturas bajo una misma jurisdicción estatal, sino que también admita y promueva la descentralización relativa del poder público." Laura Ramos (2001: 61 y 62 )*

En este contexto la lucha por la *autonomía* tiene particular importancia. Hay dos conceptos de *autonomía*. Uno fuerte, que implica secesión, y otro débil que supone la delegación de poderes del estado central y la descentralización político administrativa. La mayoría de las organizaciones indígenas optan por esta última posibilidad.

Una característica fundamental del derecho consuetudinario indígena, que no explicitamos, es su énfasis en los derechos colectivos, desde la propiedad hasta la distribución de la "renta". También lo son colectivos los derechos territoriales y los derechos culturales (la cosmovisión, la lengua, las costumbres, etc.)

Existe una relación obvia entre los derechos al territorio indígena y el derecho a la *autodeterminación*. De este modo la capacidad de uso y goce de los recursos naturales se intervenculan con la capacidad de control (política, cultural y jurídica) Gerardo Zuñiga (63: 2.000)

Otro "campo de batalla" en el que las organizaciones indígenas se movilizan en defensa de sus derechos es el de la Moderna Teoría de los Derechos Humanos, la que pone especial énfasis en los derechos de los niños, los ancianos, los discapacitados y de las etnias.

La figura jurídica de la discriminación inversa supone la aplicación de un tratamiento diferenciado para subsanar injusticias que lesionan el principio ético -jurídico de igualdad en el trato y de igualdad de oportunidades como valor universal. De este modo se plantea la necesidad de reconvertir la igualdad formal en igualdad real (Bidart Campos, 1996), En el caso de los pueblos indígenas o en los casos en los que la marca cultural haya dado lugar a situaciones concretas de opresión política, social, económica y cultural se trata de subsanar desigualdades objetivas históricamente derivadas de la conquista y la colonización. Dentro de este contexto el *derecho a la identidad* anclada en un grupo minoritario y expresada como derecho individual y genérico. Esta identidad particularizada reside, precisamente, la diferencia.

Aún en marcos democráticos de enunciada "igualdad" y "no discriminación", pero donde las minorías lingüístico-culturales no tienen una representación significativa en las estructuras decisionales: las políticas lingüísticas y educacionales, diseñadas en vistas a las mayorías, tiende a la exclusión de los derechos de los pueblos originarios

El logro de sociedades más solidarias, respetuosas de la diversidad, es una meta a la que se apunta en diversos instrumentos jurídicos internacionales y está constantemente presente en los manifiestos indianistas.

En el Proyecto de Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas presentado por CIDH – OEA 1997- Sección II Artículo VI “Garantías especiales contra la discriminación” dice:

1.Los pueblos indígenas tienen derecho a garantías especiales contra la discriminación que puedan ser requeridas para el pleno goce de los derechos humanos reconocidos internacional y nacionalmente, así como a las medidas necesarias para permitir a las mujeres, hombres y niños indígenas ejercer sin discriminación, derechos civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y espirituales. Los Estados reconocen que la violencia ejercida sobre las personas por razones de género o edad impide y anula el ejercicio de esos derechos.

2.Los pueblos indígenas tienen derecho a participar plenamente en la determinación de esas garantías.

La propuesta de los representantes indígenas (Reuniones OEA 1999) es reemplazar la frase “garantías especiales” por la de “*medidas especiales*”.

*“Los Estados deberán tomar las medidas necesarias para evitar la discriminación, el etnocidio y genocidio cultural en los pueblos indígenas”.* (Altepetls Nahuas, A.C./ Seminario Indígena)

En Sección II, Artículo V, en términos de la propuesta indígena se rechaza “cualquier forma de asimilación o integración por otras culturas o formas de vida impuestas a través de medidas legislativas ,administrativas o otras”

De acuerdo a estos lineamientos (legales y pedagógicos) es necesario que los Estados tomen medidas político-administrativas para generar estrategias de gestión del multiculturalismo Además las reivindicaciones culturales se promueven como construcción política de la etnicidad, de este modo la cultura se transforma en un instrumento de reclamo ligado la "identidad étnica", el reconocimiento de los derechos consuetudinario indígenas, el territorio y la autonomía.

## BIBLIOGRAFIA

- BALAZOTE, A y RADOVICH, J. C (2014) "Economía e identidad en grupos mapuches de Norpatagonia", en *Pueblos indígenas, estados nacionales y fronteras*. Tomo II. Facultad de Filosofía y Letras UBA y CLACSO Chile.
- BIGOT, M. RODRÍGUEZ, G. Y VÁZQUEZ, H: 1992 "Acerca de la resistencia étnica y de la resistencia indígena en *PAPELES DE TRABAJO N° 2* CICEA. UNR .Argentina.
- BIGOT, M. RODRIGUEZ, G. Y VAZQUEZ; H: 1995 "Construcción de liderazgos y de estrategias etnopolíticas en un grupo de familias tobas asentadas en la ciudad de Rosario" *PAPELES DE TRABAJO N° 4* CICEA .UNR.Argentina.
- BIGOT, Margot : 1997 "Lenguas minoritarias y educación- situación de los grupos tobas en Argentina- en Juan Carlos Gardella (comp.)en *DERECHOS HUMANOS Y CIENCIAS SOCIALES (probleáticas de fin de siglo)*. Homo Sapiens-CEIDH. Fac. de Derecho UNR. Argentina.
- BIGOT, Margot (2004) *LOS ABORIGENES QOM EN ROSARIO*. UNR EDITORA.
- CLAVERO, B. 2.000 " De los ecos a las voces, de las leyes indigenistas a los derechos indígenas. *ALTERIDADES N° 19* Universiade Autónoma Metropolitana, Unidad Iztapalapa, México.
- DUCH, Dario (2011) " La situación jurídica de los territorios indígenas en PULMARI" en *PROCESOS HISTORICOS, TRANSFORMACIONES SOCIALES Y CONSTRUCCIONES DE FRONTERAS-* Aproximaciones a las relaciones interétnicas- Sebastián VALVERDE, Graciela MARAGLIANO, Marcelo IMPEBA, Florencia TRENTINI –compiladores. Instituto de Ciencias Antropologicvas de la Facultad de Filosofía y Letras.
- FALASCHI, Carlos (1999) LA IURIS-DICTIO DE LOS PUEBLOS ORIGINARIOS - a partir del "caso Calfucurá", Neuquén. Inédito.
- FALASCHI, Carlos (1994) “Notas acerca de la reciente normativa internacional sobre Pueblos indígenas y su vigencia en el orden interno. El caso del convenio N° 169 del OIT, que incluye un capítulo sobre Educación”. Ponencia presentada en el III° Encuentro de Educación y Cultura Mapuche convocado por ATEN. Argentina. INA-CENOC: 1997 PRIMER TALLER LOCAL REGIÓN SUR.
- FALASCHI, Carlos (1999) LA IURIS-DICTIO DE LOS PUEBLOS ORIGINARIOS - a partir del "caso Calfucurá", Neuquén. Inédito.

RAMOS, Laura: 2001 El derecho de los Pueblos Indígenas. "Entre la libre determinación de los pueblos y la unidad política de los Estados" en *PAPELES DE TRABAJO N° 9* CICEA .UNR. Argentina.

RODRÍGUEZ, Graciela (2019) “Sobre la antropología jurídica los derechos humanos y su dimensión política, social y cultural. Interculturalidad, derecho aborigen e interlegalidad. Referencias a la situación argentina”, en *ANTROPOLOGÍA JURÍDICA - DERECHOS HUMANOS - DERECHOS DE LOS PUEBLOS ORIGINARIOS*. Repositorio Virtual UNR.

SIERRA, Maria Teresa: 1997 "Esencialismo y autonomía: paradojas de las reivindicaciones indígenas" *ALTERIDADES N° 12* Universidad Autónoma Metropolitana, Unidad Iztapalapa, Méico.

VALVERDE, Sebastian (2013). "Esas cosas precipitan que uno fuera a tomar otra fuerza": Etnicidad y territorialidad Mapuche en el Parque Nacional Nahuel Huapi. " En Alejandro Balazote y Juan Carlos Radovich (comp). *Estudios de Antropología Rural*. Editorial de la Facultad de Filosofía y Letras. Pp 277-311.I.S.B.N. 978-987-1785-94-0.

ZUÑIGA, German (2.000) "La dimensión Discursiva de las luchas étnicas.Acerca de un artículo de María Teresa Sierra" *ALTERIDADES N° 19* Universidad Autónoma Metropolitana, Unidad Iztapalapa, México.