



MINUTA TÉCNICA PARA
CONVENCIONALES CONSTITUYENTES

PUEBLOS INDÍGENAS TRANS- FRONTERIZOS

La presente minuta tiene por objeto entregar elementos clave sobre la situación de los pueblos indígenas transfronterizos que habitan Chile, a fin de asegurar el reconocimiento de sus derechos en el texto de la nueva Constitución Política.

La minuta aborda los principales estándares internacionales aplicables a los pueblos transfronterizos y un análisis comparado, la situación que vienen enfrentando estos pueblos a raíz del cierre de las fronteras debido a la pandemia por Covid-19, y algunas recomendaciones sobre derechos y principios en la materia que debieran estar garantizados en una nueva Carta Fundamental.

Realizado con
el apoyo de:



Unión Europea



OBSERVATORIO
CIUDADANO

MINUTA TÉCNICA PARA
CONVENCIONALES CONSTITUYENTES

PUEBLOS INDÍGENAS TRANS- FRONTERIZOS

Minuta preparada por:

- Karina Vargas
- Marcel Didier

Santiago - Valparaíso - Temuco, enero 2022.

Esta publicación fue producida con el soporte financiero de la Unión Europea. El contenido es de total responsabilidad del Observatorio Ciudadano y no necesariamente refleja las ideas de la Unión Europea.

Artículo liberado bajo licencia Creative Commons



Licencia Creative Commons:

Reconocimiento - No comercial - Compartir igual: El artículo puede ser distribuido, copiado y exhibido por terceros si se reconoce la autoría en los créditos. No se puede obtener ningún beneficio comercial y las obras derivadas tienen que estar bajo los mismos términos de licencia que el trabajo original. Más información en: <http://creativecommons.org>

OBSERVATORIO CIUDADANO

Antonio Varas 428, Temuco - Chile
+56 45 2 213963 | +56 45 2 218353
contacto@observatorio.cl

1. | PRESENTACIÓN

Los pueblos indígenas transfronterizos son aquellos pueblos cuyos territorios ancestrales actualmente se encuentran divididos o separados por las fronteras estatales o entre países, pero cuyas dinámicas de vida se ejercen de manera orgánica en lo que consideran un territorio único, y para quienes organismos internacionales de Derechos Humanos, reconocen estándares específicos de derechos humanos.

En la actualidad, y en diversas partes del mundo, muchos pueblos encuentran obstáculos al existir tales divisiones de sus territorios, situación que impide el contacto fluido y la interacción entre sus miembros. Ejemplo de lo anterior, es lo que ocurre con el pueblo *chin* (dividido entre Myanmar e India), o con los *sami* (separados en Rusia, Suecia, Finlandia y Noruega).

En América Latina existen actualmente más de 100 pueblos indígenas transfronterizos y, en su gran mayoría, tienen sus territorios divididos entre dos países, e incluso hasta en cuatro Estados, como ocurre con los *garifunas* (presentes en Belice, Guatemala, Honduras y Nicaragua) y hasta en seis países como los *quechuas* (entre Argentina, Bolivia, Colombia, Chile, Ecuador y Perú)¹.

En Chile, podemos señalar el caso de los pueblos transfronterizos Quechua, Aymara y Lickanantay (atacameños) que habitan también los territorios fronterizos de Argentina, Bolivia y Perú; el pueblo Mapuche que habita el territorio de Chile y Argentina al igual que el pueblo Selk'nam, entre otros.

Los derechos de los pueblos transfronterizos, sin embargo, no se protegen debidamente, pese a que el Convenio 169 de la OIT impone a los Estados la obligación de garantizar las relaciones

1 Véase Pueblos Transfronterizos. En: <https://www.territorioindigenaygobernanza.com/web/pueblos-transfronterizos/>

transfronterizas. En consecuencia, estos pueblos quedan en una situación de especial vulnerabilidad, derivada de la desatención y el abandono sistemáticos a nivel estatal, que se ve reforzada por la presión ejercida en sus territorios por los agentes armados estatales y no estatales y por la industria extractiva (FILAC/CEPAL, otros; 2020).

A esas vulnerabilidades previas, se suma ahora la amenaza de la pandemia, que, como han denunciado diversas organizaciones indígenas, han recibido poca atención por parte de los gobiernos de la región (Urrejola y Tauli, 2020) y han dejado divididos a estos pueblos sin posibilidad de reunirse con sus familias ni mantener las relaciones políticas, económicas, culturales y espirituales que requieren para su desarrollo y autonomía como pueblos.

Esta vulnerabilidad demanda la adopción de marcos jurídicos y administrativos específicos y armonizados entre países que comparten pueblos transfronterizos, a fin de brindar facilidades para la libre circulación de estos pueblos y garantizar sus derechos colectivos.

2. | **SITUACIÓN ACTUAL DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS TRANSFRONTERIZOS**

La creación de los Estados impuso sistemas de fronteras y jurisdicciones que rompieron con las unidades territoriales tradicionales de diversos pueblos indígenas que habitaban extensos territorios, lo que resquebrajó su autonomía, los dividió y dejó bajo diferentes sistemas normativos y jurisdiccionales, sin mayor consideración a sus características culturales como miembros de pueblos indígenas preexistentes a los Estados.

De acuerdo al Convenio 169 de la OIT, los pueblos indígenas en países independientes son aquellos pueblos que descienden de poblaciones que habitaban el país o una región geográfica a la pertenece el país, en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales, y que conservan todas o algunas de sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas.

Sin embargo, esta condición de preexistencia cultural, política, económica y organizativa de dichos pueblos frente a los Estados no es incluida en las actuales políticas migratorias y de extranjería, que los consideran como simples nacionales de uno u otro Estado.

Asimismo, Chile no promueve economías locales transfronterizas, lo que repercute en la pérdida de usos y costumbres para los pueblos transfronterizos que habitan el país, ni les permite desarrollar sus economías basadas muchas veces en recursos que se encuentran del otro lado de las fronteras (como lana, cuero, madera) o toman como contrabando en las aduanas recursos que son de uso cotidiano y cultural para algunos pueblos, como es el caso de la yerba mate, que no se permite pasar más de tres kilos.

Lo anterior se contrasta con el funcionamiento del Estado chileno que desarrolla proyectos de conexión internacional como caminos o carreteras internacionales, sin consulta ni participación de los pueblos que habitan dichos territorios de fronteras, poniendo en riesgo su existencia como tales al favorecer una intensiva y permanente intervención en sus territorios. Este es el caso, por ejemplo, del Camino Puelo-Paso El Bolsón, Primer y Segundo Corral Etapa VII Convenio-MOP-CMT, años 2009-2011, que pasa por medio del territorio del Lof Cayún Panicheo de Segundo Corral2.

En cuanto a los problemas y vulneraciones de derechos generadas por las divisiones ficticias de las fronteras, se suma la situación de emergencia sanitaria por el COVID- 19 que mantiene los pasos fronterizos terrestres nacionales cerrados, y que ha dejado a los pueblos transfronterizos que habitan Chile, divididos no sólo como pueblos, sino como lof, comunidades o familias, y sin la posibilidad de reunirse y organizar su vida comunitaria ni realizar sus actividades tradicionales como la recolección de plantas medicinales o recursos para su economía, y sin la posibilidad de participar en sus ceremonias espirituales, como los guillatún que son fundamentales para el fortalecimiento de la cultura mapuche. Ha sido el caso, por ejemplo, del pueblo Mapuche de Kurarrewé, que cuentan con gran parte de sus familias y miembros de sus Lof en Argentina, quienes han solicitado permisos puntuales para cruzar las fronteras y asistir a los guillatún de los territorios al que pertenecen, sin haber obtenido resultados, poniendo en peligro dichas ceremonias, pues estas no pueden realizarse sin la participación de todos sus miembros. No obstante, las fronteras se encuentran abiertas tanto para extranjeros residentes o chilenos en los aeropuertos internacionales del país.

2 Carta al Ministerio de Obras Públicas de la Región de los Lagos de fecha 09 de septiembre de 2014 por el Lof Cayún Panicheo de Segundo Corral.

3. ESTÁNDARES INTERNACIONALES APLICABLES A LOS PUEBLOS INDÍGENAS TRANSFRONTERIZOS

Los estándares internacionales de los Derechos Humanos determina que los Estados, en cuya jurisdicción haya pueblos que habitan regiones geográficas que fueron separadas por el establecimiento de las actuales fronteras, están obligados a adoptar medidas apropiadas, para facilitar el contacto, incluidas las actividades económicas, políticas, sociales, culturales, espirituales y relativas al medio ambiente.

El Convenio 169 de la OIT, por ejemplo, reconoce la especial situación de los pueblos indígenas transfronterizos, y establece en su artículo 32 que “[l]os gobiernos deberán tomar medidas apropiadas, incluso por medio de acuerdos internacionales, para facilitar los contactos y la cooperación entre pueblos indígenas y tribales a través de las fronteras, incluidas las actividades en las esferas económica, social, cultural, espiritual y del medio ambiente”.

Por su parte, la Declaración de Naciones Unidas de los Derechos de los Pueblos Indígenas, señala en el artículo 36, que:

1. Los pueblos indígenas, en particular los que están divididos por fronteras internacionales, tienen derecho a mantener y desarrollar los contactos, las relaciones y la cooperación, incluidas las actividades de carácter espiritual, cultural, político, económico y social, con sus propios miembros, así como con otros pueblos, a través de las fronteras.

2. Los Estados, en consulta y cooperación con los pueblos indígenas, adoptarán medidas eficaces para facilitar el ejercicio y asegurar la aplicación de este derecho.

Es dable destacar que la Organización Internacional del Trabajo (OIT) ha sostenido que por su naturaleza, el reconocimiento de los derechos a los pueblos indígenas que han sido separados en contra de su voluntad por fronteras estatales, es distinto al de otros que se ejercen dentro de un solo país. De este modo, la OIT señala que su implementación “exige medidas políticas, administrativas y legales de más de un Estado”, y como condición previa, los Estados deben mantener una “relación amistosa y de cooperación sobre la cual puedan establecerse acuerdos específicos para la implementación de este derecho” (OIT, 2009).

4. LOS PUEBLOS TRANSFRONTERIZOS EN EL CONSTITUCIONALISMO COMPARADO EN AMÉRICA LATINA

Si bien el reconocimiento constitucional de los pueblos indígenas transfronterizos es escaso, cuenta con algunas regulaciones particulares en algunos textos constitucionales de América Latina.

Es el caso de la **Constitución de Ecuador (2008)**, que en su artículo 57, numeral 18 establece que se reconoce y garantiza a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, “[m]antener y desarrollar los contactos, las relaciones y la cooperación con otros pueblos, en particular los que estén divididos por fronteras internacionales”.

Por otro lado, y en materia relativa a la nacionalidad, la **Constitución de Colombia (1991)**, señala en su artículo 96, numeral 2, literal c), que son colombianos por adopción, “[l]os miembros de pueblos indígenas que comparten territorios fronterizos, con aplicación del principio de reciprocidad según tratados públicos”.

El mismo cuerpo normativo agrega en su artículo 289, que “[p]or mandato de la ley, los departamentos y municipios ubicados en zonas fronterizas podrán adelantar directamente con la entidad territorial limítrofe del país vecino, de igual nivel, programas de cooperación e integración, dirigidos a fomentar el desarrollo conminatorio, la prestación de servicios públicos y la preservación del ambiente”.

Además, teniendo tales referentes constitucionales, Colombia ha dictado otras normas de carácter ordinario, entre ellas, la Ley 191 de 1995 sobre Zona de Frontera, que en su artículo 5, a propósito

de las Zonas de Integración Fronteriza y en el caso de los territorios indígenas, la determinación de la zona de frontera “se tomará previa concertación con las autoridades propias de las comunidades”.

En Latinoamérica, encontramos otras regulaciones específicas de pueblos transfronterizos de menor rango, tales como el **Acuerdo para el Desarrollo Integral y Asistencia Básica de las Poblaciones Indígenas Wayúu de la República de Colombia y de la República de Venezuela (1999)**, y en la **Constitución del Estado Amazonas de Venezuela (2002)**, que reconoce el derecho de los pueblos indígenas que habitan en espacios fronterizos internacionales a transitar libremente con sus bienes a través de las fronteras.

5. | RECOMENDACIONES

- Reconocer a los pueblos y nacionalidades indígenas transfronterizos que habitan Chile respetando la vigencia de sus culturas. Reconocer que son pueblos preexistentes a la formación de los estados que han desarrollado su vida y cultura desplazándose y utilizando libremente el territorio que hoy se encuentra dividido por fronteras.
- Brindar marcos jurídicos y administrativos específicos y armonizados entre países que comparten pueblos transfronterizos, a fin de brindar facilidades para la libre circulación de estos pueblos, los cuales deben incorporar criterios de pertinencia cultural a fin de entender las dinámicas y realidades de los pueblos transfronterizos.
- Considerar otorgar la doble nacionalidad a los pueblos transfronterizos que habitan Chile o considerar la nacionalidad por adopción a los miembros de pueblos indígenas que comparten territorios fronterizos con Chile.
- Desarrollar políticas y programas de cooperación e integración, dirigidos a fomentar el desarrollo de los pueblos de frontera, la prestación de servicios públicos y la preservación del medio ambiente y los territorios transfronterizos que habitan.
- Garantizar las redes de intercambio y organización política que mantienen y reproducen hasta el día de hoy los pueblos transfronterizos.
- Garantizar el derecho de los pueblos transfronterizos a utilizar recursos naturales tradicionales (alimentos, medicinas, recursos de uso cotidiano como lana o tejidos) independientemente de que se encuentren de un lado u otro de los límites administrativos o jurisdiccionales de un país.

- Brindar respuestas inmediatas, diferenciadas y culturalmente apropiadas, para evitar que el cierre de las fronteras por la pandemia por Covid-19 siga afectando las relaciones familiares, culturales, espirituales y económicas de los pueblos transfronterizos. Las respuestas y medidas adoptadas deben contar con la participación de los pueblos involucrados.
- Se deberá garantizar el derecho a la consulta y participación a los pueblos indígenas transfronterizos, cada vez que se adopten proyectos o programas binacionales en sus territorios.

6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- **Álvarez, G. (2020).** Las relaciones transfronterizas indígenas y la (in)utilidad de las fronteras. Nueva Sociedad, N° 289, Disponible en: <https://nuso.org/articulo/las-relaciones-transfronterizas-indigenas-y-la-utilidad-de-las-fronteras/>
- **CEPAL, FILAC, otros (2020).** El impacto del COVID-19 en los pueblos indígenas de América Latina- Abya Yala: Entre la invisibilización y la resistencia colectiva. En: https://www.cepal.org/sites/default/files/publication/files/46543/S2000817_es.pdf
- **Organización Internacional del Trabajo - OIT (2009).** Los derechos de los pueblos indígenas en la práctica - Una guía sobre el convenio No. 169 de la OIT. Pág. 165. Disponible en la página web: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@normes/documents/publication/wcms_113014.pdf
- **OPS (Organización Panamericana de la Salud) (2020).** “Colombia y Perú suman esfuerzos para proteger la salud de pueblos indígenas en su frontera común”, Washington, D.C., junio [en línea] <https://www.paho.org/es/noticias/24-6-2020-colombia-peru-suman-esfuerzos-para-proteger-salud-pueblos-indigenas-su-frontera>.
- **Urrejola, A. y V. Tauli (2020).** “Crisis multidimensional de la pandemia COVID-19 para los pueblos indígenas amazónicos transfronterizos en Colombia, Ecuador y Perú: solicitud de acción urgente”, San Francisco, Amazon Frontlines, abril [en línea] <https://www.amazonfrontlines.org/chronicles/crisis-multidimensional-de-la-pandemia-covid-19-para-los-pueblos-indigenas-amazonicos-transfronterizos-en-colombia-ecuador-y-peru>.