

El ejercicio de los derechos políticos de los pueblos indígenas en Argentina

Silvina Ramírez

Universidad de Buenos Aires – Argentina

silvina.ramirez@gmail.com

DOI: <https://doi.org/10.54103/milanoup.93.121>

ABSTRACT

La construcción de Estados interculturales y plurinacionales, que respeten a rajatabla los derechos de los pueblos indígenas, requiere de transformaciones estructurales. Los mismos derechos que han sido incorporados por los Estados al material normativo vigente, plantean un conjunto de desafíos a la institucionalidad vigente, que obliga a buscar – y encontrar – caminos alternativos, que incluyen un rediseño que contemple no sólo la igualdad entre individuos, sino también la igualdad entre pueblos. El derecho a la consulta en este trabajo es sólo un ejemplo de la enorme tarea pendiente por parte de las instancias estatales, y una interpelación para superar siglos de colonialismo que siguen resistiéndose a cambios, que bien entrado el siglo XXI, son insoslayables.

PALABRAS CLAVE

pueblo Mapuche, derecho a la consulta, constitución nacional, soberanía.

ABSTRACT

The construction of intercultural and plurinational States, which strictly respect the rights of indigenous peoples, requires structural transformations. The same rights that have been incorporated by the States into the current legal framework, pose a set of challenges to the current institutionality, which forces it to seek – and find – alternative paths, which include a redesign that contemplates not only equality between individuals, but also equality between peoples. The right to consultation in this work is just one example of the enormous task pending on the part of State instances, and an appeal to overcome centuries of colonialism that continue to resist changes which are unavoidable in the 21st century.

KEYWORDS

Mapuche people, right to consultation, national constitution, sovereignty.

1. Notas preliminares

En 2021, la decisión de la máxima instancia judicial de Argentina, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en un caso que involucra los derechos de los pueblos indígenas, específicamente el derecho a la consulta, se utiliza en este trabajo como un punto de partida para llevar adelante una reflexión más general. En ese sentido, este fallo permite profundizar sobre ciertas concepciones que atraviesan el pensamiento jurídico y político en Argentina.

Si bien esta decisión judicial apunta en la dirección correcta, al proteger el derecho a la consulta reivindicado por las comunidades indígenas, el voto de la disidencia amerita un estudio más pormenorizado de sus argumentos, precisamente para desentrañar cómo se visualizan a los pueblos indígenas bien entrado el siglo XXI desde las estructuras del poder. Desde las miradas confrontadas en el fallo, y como un punto de partida para analizar la eficacia de los derechos indígenas en Argentina, este ensayo se propone indagar sobre la construcción de un Estado diferente a la luz de la implementación de estos derechos.

Los derechos políticos son centrales para la consolidación de un sujeto colectivo, esto es para el fortalecimiento de los pueblos indígenas. La propuesta de este trabajo, entonces, es a partir del fallo de mención (2) y de su relevancia en el escenario jurídico en Argentina, determinar los alcances del derecho a la consulta y de cuáles son las formas para garantizarlo (3); cómo repercute el ejercicio del derecho a la consulta en conceptos clásicos que conforman y adjetivan el Estado, esto es, soberanía, democracia, república (4). La construcción de un tipo de Estado también depende de estas definiciones y cómo se juegan con el respeto de los derechos indígenas (5). Por último, este análisis también puede contribuir a dar una panorámica del grado de cumplimiento de los derechos de los pueblos indígenas en Argentina y América Latina (6).

Si bien existe una frondosa literatura al respecto, y cada uno de los países de la región presenta singularidades que ameritan un estudio particularizado, existen ciertos rasgos comunes - como la vulneración de los derechos territoriales, y de los derechos a la consulta y al consentimiento previo, libre e informado - que permiten realizar una aproximación a los obstáculos y dificultades para gozar efectivamente de los derechos indígenas, y de ese modo poder construir genuinos Estados interculturales y plurinacionales.

2. Descripción del fallo y su relevancia

En 2003, la Legislatura de la provincia de Neuquén, mediante ley 2429, crea la Municipalidad de Villa Pehuenia (con rango de tercera categoría), una población conformada en un porcentaje importante por comunidades indígenas

(comunidades mapuche Catalán, Puel y Plácido Puel). En 2018 alcanzo el estatus de municipio de segunda categoría¹.

El conflicto se planteó cuando las comunidades mencionadas y la Confederación indígena Neuquina afirman que la creación de un municipio los afecta directamente al modificar sus modos de vida, por lo tal, y de acuerdo a la normativa vigente, deben ser consultados, de acuerdo a la normativa nacional e internacional vigente en el país. Los representantes indígenas plantearon un recurso para que la ley provincial 2429 y el Decreto del Poder Ejecutivo Provincial 02/04 - convocando a elecciones para conformar la comisión municipal - sean declarados inconstitucionales. Más allá del derrotero judicial, que incluye la denegación del pedido por parte de los tribunales de justicia de Neuquén y la sentencia favorable de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) que se comenta en este artículo, es importante entender los diferentes argumentos que se utilizaron tanto para justificar la decisión final, como los que fundamentaron la disidencia.

En los hechos, la posibilidad que se reconozca la participación política de las comunidades indígenas en los asuntos públicos es obstaculizada por la creación de una forma de organización inconsulta y ajena a las formas organizativas indígenas. El reclamo que se interpone ante el Estado tiene la pretensión de construir un camino de diálogo intercultural, para dejar sentadas las reglas de convivencia entre todos los habitantes de la villa.

El fallo es relevante por varios motivos. Porque es una decisión judicial de la última instancia judicial del país, algo que no es habitual, dado que la Corte Suprema ha entendido ‘en el fondo’ de pocas causas que involucran derechos indígenas. Pero más allá de esta decisión judicial, el contraste entre el voto de la mayoría y la disidencia es notable, porque traducen dos miradas del Estado completamente diferentes.

Sólo para ejemplificar, dice la mayoría:

... No se trata de crear un Estado dentro de otro Estado, pues está claro que en nuestro país las diversas etnias, culturas y nacionalidades que habitan el suelo argentino se congregan, a los fines institucionales y con sus matices, bajo el mismo techo constitucional. De lo que se trata es de hacer viable la máxima vigencia posible de los derechos diferenciales reconocidos, y no de minimizarlos considerando implícitos dentro de las prerrogativas comunes al resto de la población (CSJN, 2021).

Por su parte, la disidencia expresa:

La creación de un municipio no afecta ningún derecho reconocido a las comunidades indígenas por el Convenio 169 de la OIT ya que éste no les confiere un de-

1 Los municipios son considerados de primera, segunda y tercera categoría de acuerdo a la cantidad de habitantes, y se diferencian en sus atribuciones, recursos económicos, etc.

recho a la autodeterminación política. Dicho en otros términos, el Convenio 169 no otorga a las comunidades indígenas el derecho a que el poder político general se organice de manera diferente al modo previsto por las normas constitucionales de los Estados en los que habitan. Por lo tanto, no puede sostenerse que las normas cuestionadas por las recurrentes, al establecer para el funcionamiento de Villa Pehuenia un modelo político representativo y no asambleísta, las afectaron directamente (CSJN, 2021).

En el argumento de la disidencia se encuentra la clave de las tensiones históricas entre Estado y pueblos indígenas. El rechazo al reconocimiento de los derechos específicos - por ejemplo, el desconocimiento de uno de los derechos políticos centrales, el de la libre determinación - esgrimiendo como motivo la imposibilidad de pensar dentro de un Estado un modelo político diferente al hegemónico, da cuenta de la incomprensión conceptual de las nuevas formas de estatalidad que deben implementarse para respetar los derechos indígenas.

Si bien la mayoría llega a una conclusión diferente, no es irrelevante analizar las razones que desarrolla la disidencia, dado que traduce un pensamiento muy extendido en el campo jurídico, y que ha obstaculizado recurrentemente la posibilidad de garantizar los derechos indígenas. En este caso, el derecho a la consulta - un derecho que interpela permanentemente las estructuras estatales - no ha encontrado los canales adecuados para que sea respetado. Más allá de las dificultades que existen para su implementación, también debe destacarse la ignorancia extendida de parte de los funcionarios estatales, que rehúsan generar las condiciones para poder garantizarlo.

3. El alcance del derecho a la consulta

Desde su surgimiento como derecho, incorporado al Convenio 169 de la OIT en 1989, la consulta fue el eje de un intenso debate. Se discutió - y se sigue discutiendo - sobre su contenido, sobre el procedimiento para implementarlo, sobre cuáles deben ser sus destinatarios, etc. En ese sentido, en las últimas décadas el derecho a la consulta es indudablemente una fuerte interpelación a los Estados y se ha convertido en un gran desafío. Asimismo, también es uno de los derechos más recurrentemente vulnerados en toda la región.

El derecho a la consulta es un derecho político. Es una forma de participación calificada en el ámbito público. Tiene una doble faz: por una parte, es un derecho sustantivo que jerarquiza a los pueblos indígenas, considerándolos como genuinos sujetos políticos y colectivos con quienes se debe dialogar. Por otra parte, es un derecho instrumental, porque permite el goce de otros derechos, tales como el derecho al territorio, el derecho a la gestión de los bienes comunes naturales, el derecho a la salud, el derecho a la administración de justicia, etc.

El ejercicio del derecho a la consulta está rodeado de algunos elementos indispensables para que pueda garantizarse su adecuada implementación. Así, que sea llevado adelante de buena fe, en idioma indígena (con intérpretes), respetando los tiempos de las comunidades indígenas que se consultan, sin coacción, con anterioridad a autorizar cualquier medida que los afecte, con la información necesaria para arribar a una decisión con fundamentos, respetando la forma organizativa indígena, etc., son algunos aspectos que insoslayablemente deben tenerse presente.

En el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN), que se haya decidido que el derecho a la consulta debe ser respetado a la hora de crear un municipio es una muestra muy clara del peso de este derecho y de su impacto a la hora de diseñar instituciones, pensando desde ya en gestar instancias estatales interculturales. El derecho a la consulta, junto al consentimiento previo libre e informado, contemplados en el material normativo internacional (Convenio 169 de la OIT, Declaración de Naciones Unidas sobre derechos de los pueblos indígenas, Declaración Americana sobre derechos de los pueblos indígenas), indican el camino a seguir para construir una nueva relación entre el Estado y los pueblos indígenas.

Una relación traumática que tuvo su mal inicio en épocas de conquista y colonización, pero que se profundizó con la construcción de los Estados modernos en el siglo XIX, y que no ha conseguido transformar y superar el genocidio, el despojo, la consideración de que los pueblos indígenas deben ser subordinados al paradigma occidental. El derecho a la consulta, en conjunto con otros derechos, se presenta como un modelo alternativo a seguir en un contexto atravesado por nuevos vientos de colonialismo y de despojo.

Sin embargo, y a pesar de que estos derechos se encuentran vigentes, tienen fuerza normativa y ya existe jurisprudencia local y del sistema interamericano de derechos humanos que los protegen, lo cierto es que existe una resistencia persistente para cumplir con las obligaciones generadas por los mismos instrumentos que el Estado se comprometió a respetar. El derecho a la consulta, junto con los derechos territoriales y el derecho a gestionar los bienes comunes naturales, conforman una suerte de ‘tríada maldita’, ya que son los más habitualmente vulnerados. En su respeto se juega la posibilidad de seguir sobreviviendo como pueblos, de allí su centralidad.

No debe olvidarse que desde la incorporación en el Convenio 169 de la OIT del derecho a la consulta, su implementación ha sido errática. Muchas veces, con el sólo objetivo de cumplir con el mandato normativo, se configuró un ‘como sí’ alrededor de la consulta, que no cumplía con los requisitos mínimos para efectivizarla genuinamente.

Es por ello que se fue consolidando con el paso del tiempo un piso mínimo que debe ser respetado para garantizar el derecho, tal como fue concebido. Sin embargo, no puede dejarse de lado las dificultades reales que existen para

implementarlo, y que tienen que ver con el amplio espectro de temas que deben ser consultados, con sus diferentes impactos, con quiénes deben ser los destinatarios de la consulta (¿comunidades indígenas u organizaciones indígenas?), con los procedimientos a seguir, etc.

Para alcanzar un respeto irrestricto de este derecho se están explorando diferentes caminos. En primer lugar, se pensó que la vía más adecuada para garantizar que los Estados, internamente, cumplan con este derecho era la promulgación de una ley doméstica, que regulara los aspectos más relevantes de su implementación. Con la experiencia adquirida, y la promulgación de la primera ley de consulta en la región (ley peruana) se advirtieron las dificultades que existen para que los Estados elaboren leyes que no sólo respondan a los contenidos de este derecho, sino que también consulten sus aspectos más relevantes (no debe olvidarse que una eventual ley de consulta también debe ser consultada).

De allí que, a partir de los déficits del proceso peruano (Ramírez 2020b), actualmente se discute sobre la conveniencia de que cada comunidad indígena pueda elaborar sus “protocolos” de consulta, para que sean las mismas comunidades las que indiquen cuál es el procedimiento adecuado para consultarles. En definitiva, el derecho a la consulta sigue siendo problemático a la hora de bajarlo a tierra. Una decisión judicial de última instancia es un buen empujón para lograr que las instancias estatales finalmente decidan incorporar la consulta a sus políticas públicas.

4. Soberanía, democracia y república

Algunos conceptos que son claves para la teoría política, tales como soberanía, democracia y república, a la luz de los derechos indígenas deben adquirir otros significados. Deben compatibilizarse los derechos individuales con los derechos colectivos, derechos que se invocan en su calidad de pueblos indígenas. En ese orden de ideas, la soberanía debe articularse con el derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas; la democracia debe convertirse en una democracia intercultural para dar cabida al hecho de la diferencia; la república debe abrir las puertas a las formas organizativas indígenas, combinando el principio de división de poderes y la autoridad del jefe de Estado con la institucionalidad indígena.

Así, la soberanía no significa que sólo un pueblo puede decidir el destino del Estado y llevar adelante la gestión de gobierno, sino que cada pueblo - dentro de un único marco estatal - pueden decidir sobre sus formas de vida. Muchos argumentos, incluso algunos de ellos esgrimidos por el fallo que se menciona en los primeros apartados de este artículo, invocan la fragmentación estatal y la disolución del principio de soberanía para no respetar el derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas. Vuelven a la idea de que existe un solo pueblo dentro del espacio geopolítico del Estado. No se entiende que el viejo

concepto de soberanía debe ser reformulado para dejar paso a otras formas de concebir el Estado.

Por su parte, el tan remanido concepto clásico de democracia, y la regla de la mayoría que es su rasgo distintivo, debe ser reversionado frente a las transformaciones que los Estado han ido sufriendo en las últimas décadas. Una idea de democracia intercultural requiere de una participación mucho más activa de los pueblos indígenas. El tema de la representación, siempre tan debatido, se configura frente a los pueblos indígenas con otros matices. Es allí donde el derecho a la consulta se convierte en un “derecho llave” que permite el ingreso a un escenario político, en donde las voces indígenas encuentren el espacio adecuado para formar parte de los debates alrededor de las cuestiones públicas.

Por su parte, la república requiere una apertura que también reforma su significado clásico. Partimos del hecho - y del derecho - de que los pueblos indígenas tienen sus propias autoridades, su propia institucionalidad. Temas tales como formas de gobierno, ejercicio del poder público y separación de poderes deben encontrar en los derechos indígenas una nueva formulación. No se trata de ignorar la república democrática instaurada por la propia constitución. El punto es que la introducción de los derechos indígenas, muchos de ellos derechos políticos, impactan en el centro de los mecanismos estatales, obligando un rediseño que hasta el momento sigue siendo una deuda pendiente con los pueblos indígenas.

En definitiva, los derechos políticos de los pueblos indígenas requieren de - y obligan al Estado a - una revisión de la ingeniería constitucional y de la teoría política imperante. No puede seguir sosteniéndose conceptos anclados en el perfil de Estado del siglo XIX, invocando la unidad estatal, la soberanía (mal entendida), y la idea de que existe un solo pueblo que amerita representación. Desde ese prisma, cualquier intento de construir Estados igualitarios queda descartado.

El derecho a la consulta y el consentimiento previo, libre e informado abrió un camino de reconocimiento de derechos políticos de los pueblos indígenas sin precedentes. Permitieron avizorar futuros Estados que compatibilizaran estructuras clásicas ‘occidentales’ con otras que respondieran a la perspectiva indígena. Una conformación que combinara la dimensión individual con la dimensión colectiva, que respetara ámbitos de autonomía, y que consolidara una relación “inter pueblos” que hasta el presente ha sido imposible de alcanzar.

En una organización federal de gobierno como en la Argentina, en donde existe una descentralización territorial del poder, las autonomías provinciales - en convivencia con el Estado nacional - podrían, asimismo, convivir con las autonomías indígenas, si existiera un genuino reconocimiento de sus derechos territoriales, algo que hoy forma parte del núcleo central de conflictos suscitados entre las comunidades indígenas, el Estado nacional y los Estados provinciales.

Una suerte de colaboración sin interferencia, tal como lo establece la CSJN en su resolución en el fallo de referencia.

Disponer que, en el marco del principio de “colaboración sin interferencia” que debe guiar la relación entre el Estado Nacional y los estados provinciales, la Provincia del Neuquén, en el plazo de 60 días, convoque y concrete una mesa de diálogo con la Comunidad Mapuche Catalán y la Confederación Indígena Neuquina para oírlos y diseñar en forma conjunta con la Municipalidad de Villa Pehuenia mecanismos permanentes de participación institucional y comunicación, de modo que las comunidades originarias puedan intervenir en la determinación de las políticas y decisiones municipales que las involucren y, de esta forma, optimizar la convivencia entre los habitantes del municipio, adecuando –de ser necesario- la legislación en la materia (CSJN, 2021).

Esta colaboración no sólo debería darse entre el Estado nacional y los Estados provinciales, sino que debe también articularse con las comunidades indígenas, para abrir canales de diálogo que permitan gestar formas diferentes de participación, que respeten especialmente sus modos de vida.

5. Matriz estatal y pueblos indígenas

El gran desafío para los Estados en el siglo XXI es transformarse, genuinamente, en plurinacionales e interculturales. A partir de las Constituciones de Ecuador de 2008 y de Bolivia de 2009, se han abierto innumerables debates alrededor de lo que significa que un Estado sea plurinacional (Ramírez, 2015). A más de una década de la vigencia de estas constituciones, el debate sigue abierto. No han podido refundarse los Estados, y si bien se han avanzado en términos de reconocimiento formal, sigue siendo muy difícil asegurar el goce efectivo de estos derechos. Algo poco novedoso y muy reiterativo, pero que vale la pena volver a introducir en la reflexión.

Se vuelve imprescindible una transformación de la matriz del Estado. Para ello, se pensó que un cambio constitucional habilitaría dicha ‘mutación estatal’. Sin embargo, finalmente las constituciones no blindaron un camino de cambio de modelo. Luego de una década de estas ‘nuevas’ constituciones, la conclusión ineludible es que un cambio constitucional es una condición necesaria pero no suficiente de una reforma profunda de las estructuras del Estado.

La pregunta que surge de esta última afirmación es sobre cuáles deberían ser las acciones que generarían las condiciones para empezar a transitar un camino a la plurinacionalidad. Es en este punto en donde el debate se encuentra, en algún sentido, estancado. Parece ser que ni en el debate teórico, y mucho menos en la praxis, existe claridad sobre el modo en que debe encararse una construcción, que ya es entendida como una tarea insoslayable si se pretende, en serio, vivir en genuinos Estados igualitarios.

¿Hacia dónde debe apuntar una transformación de la matriz estatal? En primer lugar, debe establecer una relación formal con los pueblos indígenas. Eso significa que se produzca un diálogo desde las máximas autoridades del país, que puedan revertir cierta tradición asistencialista y caritativa de ‘conceder’ u ‘otorgar’, cuando al Estado lo que le corresponde es honrar sus obligaciones.

En segundo lugar, cierta ingeniería constitucional producto de los debates del siglo XIX debe abrir paso a ajustes que tengan presente a los pueblos indígenas, sus organizaciones, sus formas de vida. Para ello, deben replantearse desde el sistema presidencialista, los mecanismos de participación popular, los sistemas de representación parlamentario, la forma de organización federal sin contemplar a los pueblos indígenas, el ordenamiento político / territorial, etc.

En tercer lugar, deben arbitrarse los medios para la titulación colectiva de la propiedad comunitaria indígena, ya reconocida constitucionalmente. Hasta el momento, su desconocimiento es fuente de los mayores conflictos en el país, y configura un cuello de botella en la relación Estado / pueblos indígenas. Sin territorios no existe posibilidad de respeto a su identidad cultural, a sus formas organizativas, a su cultura. En definitiva, esta ignorancia pone en jaque su existencia como pueblos.

En cuarto lugar, deben generarse nuevos mecanismos de interacción entre el Estado nacional, los Estados provinciales y las autonomías territoriales indígenas. Si bien esto ya ha sido contemplado en países como por ejemplo Bolivia y Ecuador², lo cierto es que en países con un sistema federal de gobierno las complejidades son mayores. Sin embargo, es posible imaginar modos de convivencia que, bajo el paraguas de un mismo Estado, puedan desarrollar sus propios planes de vida.

Por último, la transformación de la matriz estatal requiere de un esfuerzo creativo para gestar una institucionalidad diferente, que pueda combinar la ya predominante estructura estatal, y que pueda respetar dentro de su espacio la también ya existente institucionalidad indígena. Volver a pensar en arquitecturas estatales que generen las condiciones para garantizar no sólo la convivencia armónica entre individuos sino, asimismo, entre pueblos diferentes es el gran desafío para los Estados latinoamericanos.

6. Los derechos indígenas en América Latina

En América Latina, los derechos indígenas ingresaron al material normativo hace algunas décadas. Ya sea en las normas constitucionales de cada país, ya sea en la normativa internacional, que fue enriqueciéndose con el paso del tiempo, los derechos de los pueblos indígenas están vigentes y tienen fuerza normativa.

2 Por ejemplo, en Bolivia, la autonomía indígena de base territorial de Lomerío (Chiquitanía, Santa Cruz), o la autonomía indígena de base del Territorio Cabineño.

Sin embargo, y debido al contexto político, social, económico, estos derechos enfrentan serios obstáculos a la hora de ser exigidos.

Asimismo, y frente a estas realidades, también se ha extendido en los debates teóricos de la región la búsqueda de superar el ‘neocolonialismo’, formas de subordinación que remiten a viejas épocas, pero que siguen manteniendo relaciones asimétricas entre las diferentes etnias, los diferentes pueblos, no sólo incumpliendo los derechos sino reeditando las situaciones de despojos.

La matriz económica y energética que se fue consolidando en toda América Latina, se ha convertido en el principal escollo para el goce de los derechos indígenas. Los derechos territoriales, el control de los bienes comunes naturales que se encuentran en esos territorios reivindicados, la ausencia de consulta para tomar medidas que los impactan directamente, han convertido a los derechos indígenas en prácticamente utopías.

Así las cosas, es prácticamente inevitable plantear la exigibilidad de los derechos de los pueblos indígenas, cuáles son las políticas públicas formuladas por los Estados para garantizar su cumplimiento y, eventualmente, cuál es la jurisprudencia a nivel local y en la dimensión regional, para identificar algunos caminos que pueden facilitar su implementación. La frase tan usualmente invocada, reflejada en la realidad, utilizada desde Stavenhagen³, de “la brecha de implementación” - esto es, la diferencia que existe entre los derechos consagrados normativamente y su goce efectivo - debe ser superada por vías institucionales que permitan dar respuestas a las demandas indígenas.

En cuanto a las políticas públicas, y centrándome en la Argentina, éstas siempre son erráticas y ambivalentes. El derecho a la consulta es prácticamente ignorado, y los derechos territoriales son fuente permanente de conflictos, algunos violentos, que estigmatizan a las comunidades indígenas, convirtiendo su reclamo en avances ilegítimos sobre territorios que no les corresponde. Si bien desde 2006 - y a partir de la ley 26.160 de emergencia de la propiedad comunitaria indígena - se pergeñó el relevamiento técnico jurídico catastral que permitiera conocer con precisión cuáles son esos reclamos, lo cierto es que se avanzó muy lentamente, y el resultado de ese relevamiento no implica la titulación colectiva, lo que ha generado otro tipo de conflictos.

Por otra parte, esta política pública equívoca, con avances y retrocesos, no ha logrado construir espacios de diálogo genuino. En todo caso, sólo transmite las dificultades de conciliar intereses en pugna, privilegiando políticas que se encuentran en contradicción con las demandas indígenas. Las tensiones que se generan van obstaculizando las posibilidades de revertir la relación traumática establecida históricamente entre el Estado y los pueblos indígenas, sin que exista en un plazo cercano atisbos de que se formularán leyes domésticas o políticas que apunten a consolidar estos derechos.

3 Rodolfo Stavenhagen, ex Relator de Naciones Unidas sobre derechos de los pueblos indígenas.

Por otra parte, jurisprudencialmente, si bien se encuentran algunas sentencias favorables a las comunidades indígenas en la instancia superior de justicia (Corte Suprema de Justicia de la Nación), así como en las provincias - como lo es el fallo que analizamos en este trabajo -, no existe aún una jurisprudencia que avale con contundencia la fuerza normativa de los derechos indígenas. Si bien el sistema interamericano de derechos humanos ha dicho mucho y bien sobre cómo deben entenderse los derechos indígenas, y ha fallado en 2020 por primera vez en contra del Estado argentino por no cumplir con estos derechos⁴, la ejecución de sus sentencias se ha convertido en todo un desafío para los países de América Latina. Existen un conjunto de muy buenos fallos que no encuentran los modos de que sus contenidos sean respetados.

Esto es un señalamiento más de las dificultades que se describen a lo largo de todo este trabajo. Si bien nadie hoy puede discutir la existencia de derechos, la falta de políticas públicas que los acompañen, o al menos la formulación de acciones extremadamente austeras, conspiran contra la construcción de una realidad diferente. Si a ello se le suma la ‘inejecución’ de las sentencias favorables (tanto las que provienen del ámbito local como las del sistema interamericano), no existen buenas razones para ser optimistas sobre el potencial y futuro cumplimiento de los derechos indígenas.

7. Notas finales

Los pueblos indígenas, a nivel global, siguen llevando adelante acciones para visibilizarse y así ocupar espacios en las agendas públicas de los Estados, hasta el momento sin mucho éxito. Sus principales reclamos asociados a los derechos territoriales y a los derechos políticos encuentran en los modelos de desarrollo imperantes, en la matriz energética y productiva, en los intereses económicos generados alrededor de ellos, obstáculos prácticamente insalvables.

Si bien entrado el siglo XXI las constituciones de Ecuador de 2008 y Bolivia de 2009 permitían avizorar una transformación radical y estructural de los Estados, que superara años de sometimiento y colonialismo, ya ingresados en la tercera década de este siglo se advierte una contradicción profunda entre lo que se ‘reconoce formalmente’ y los medios que se habilitan para que este reconocimiento se vuelva algo tangible, real, un cambio de vida para los pueblos indígenas.

Las nuevas constituciones han sido insuficientes para provocar esa transformación. Por ello, es posible afirmar que las reformas constitucionales son una condición necesaria pero no suficiente para el cambio de la matriz estatal. Sin

4 Ver “Caso comunidades indígenas miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina”, sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de febrero de 2020.

embargo, no son desdeñables los esfuerzos que se realizaron - y se siguen realizando, más allá del fracaso del proceso constituyente chileno - para incorporar mecanismos que puedan inclinar la balanza a favor de los derechos de ciertos sectores, entre ellos los pueblos indígenas.

También hay que decir que la inclusión de un conjunto de derechos, por más relevante que sea, tampoco garantiza el cambio de una realidad preexistente a las reformas constitucionales. Se debe pensar en un diseño constitucional que incorpore a los pueblos indígenas en su dimensión institucional. Principalmente deben instrumentarse vías que permitan que todos los derechos puedan ser exigidos si, eventualmente, son vulnerados.

Dentro de este escenario, la inclusión de los derechos políticos de los pueblos indígenas - especialmente el derecho a la consulta y al consentimiento previo, libre e informado - es medular para esta reconstrucción del Estado. El fallo que se presentó en los primeros apartados de este ensayo tiene la particularidad de ordenar la consulta aún frente a casos como el que se debate en la sentencia, alrededor de la creación de un municipio; una institucionalidad propia del Estado federal, contemplada en la misma Constitución de Argentina.

El mensaje que surge de este fallo es claro, y merece la pena que sea replicado. En resumen, todo lo que signifique una afectación a la vida de las comunidades indígenas - formulado de esta manera en el Convenio 169 de la OIT - debe ser consultado y dialogado. Si se incorporan con fuerza estos derechos, acompañados de herramientas que posibiliten su ejecución, será posible pensar en un Estado igualitario, inclusivo, intercultural y plurinacional.

En definitiva, la conformación de modelos de Estado con participación política indígena forma parte de un modo de organización que haga posible la convivencia entre pueblos diferentes. Una noción insuficiente de la igualdad sumado a procesos de racismo y discriminación que se enraizaron en la institucionalidad occidental han contribuido, entre otros elementos, a cerrar las puertas a 'lo diferente', perpetuando la monoculturalidad y un nuevo colonialismo imperante. Es tiempo de replantearse los paradigmas que surgieron en el siglo XIX, para gestar espacios en donde sea posible la libre determinación de los pueblos, la construcción de interculturalidad y la configuración de un Estado plurinacional.

Bibliografía

- S. RAMÍREZ (2015), *Matriz Constitucional, Estado intercultural y Pueblos indígenas*, Colección Derechos de los Pueblos indígenas, Buenos Aires: Editorial AD HOC.
- S. RAMÍREZ (2020a), *El desarrollo del Derecho a la consulta y el consentimiento previo, libre e informado. Legislación y experiencias concretas en América Latina*, en IVANOFF S.,

RODRÍGUEZ DUCH D. (coord.), *Dossier sobre Consulta y Participación indígena*, AADI, Cátedra Libre de Pueblos Originarios UNPSJB, Comodoro Rivadavia: Editorial Edupa.

- S. RAMÍREZ (2020b), *Participación, consulta y consentimiento. Los desafíos de los pueblos indígenas a las democracias latinoamericanas*, Quito: Land is Life, Universidad Andina Simón Bolívar.

