

## PROGRAMA DE CURSO

### I. IDENTIFICACIÓN

Nombre	: <b>DERECHO INDÍGENA</b>
Código	: LDER1117
Carácter	: Mínimo
Duración	: Semestral
Ubicación	: Noveno semestre
Requisitos	: Derecho Civil IV, Derecho procesal IV y tener aprobados 248 créditos del currículum mínimo.
Nº de créditos	: 8
Nº de horas	: 4-0-0

### II. DESCRIPCIÓN

En este curso se analizarán las normas y principios del Derecho de los Pueblos Indígenas, considerando sus fuentes y aplicación en el ordenamiento jurídico nacional como en el Derecho Internacional. En especial, se estudiarán la Ley Indígena y el Convenio N° 169 de la OIT, fuentes que confluyen dando forma a las principales instituciones vigentes del derecho que el Estado ha establecido para los indígenas, definiendo sus derechos y obligaciones, en estrecha vinculación con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

También, en forma introductoria, se revisa la historia y fundamentos del Derecho Indígena para comprender su proceso de formación, tanto en lo nacional, como en lo internacional. Así mismo, se considera un acercamiento preliminar al Derecho Propio y la cultura de los Pueblos Indígenas, considerando el Pueblo Mapuche en particular, a fin de facilitar un proceso de comprensión del derecho indígena aplicado a nuestra realidad regional.

### III. OBJETIVOS GENERALES

- a. Valorar la diversidad cultural, las dinámicas de reconocimiento y su vinculación al derecho.
- b. Comprender los fundamentos históricos, culturales, teóricos y jurídicos de los derechos de los pueblos indígenas que forman parte de nuestro ordenamiento jurídico.
- c. Aplicar la normativa interna y/ o internacional del Derecho Indígena a situaciones de violación de derechos fundamentales, individuales o colectivos, de los indígenas y a la resolución de casos que afecten a personas u organizaciones indígenas y/ o a materias referidas a los indígenas como tierras, territorios, recursos naturales, consulta, entre otros.

### IV. DESARROLLO DE UNIDADES

UNIDAD I: INTRODUCCIÓN: DERECHO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS EN CHILE  
(6 sesiones).

#### A. Objetivos específicos:

1. Comprender el tratamiento jurídico que el Estado chileno le ha dado a los indígenas.
2. Comprender los fundamentos históricos e internacional de los derechos de los indígenas y los Pueblos Indígenas.
3. Identificar los principales conceptos y principios del Derecho de los Pueblos Indígenas y su aplicación en el derecho nacional.

#### B. Contenidos:

1. Introducción al Derecho Indígena: 2 sesiones.
  - a) El Estado y los Pueblos Indígenas.
  - b) Cosmovisión del Pueblo Mapuche.
  - c) Conceptos fundamentales del Derecho Indígena:

- d) Pueblo, etnia, población, nación, minoría.
  - Autodeterminación, libre determinación, autonomía, autogobierno.
- 2. Derechos Indígenas, diversidad, no discriminación, ciudadanía y derechos diferenciados: 2 sesiones.
  - Propuestas de reconocimiento constitucional de los Pueblos Indígenas.
  - Principio de Igualdad y Dignidad de la persona Humana;
  - Derechos individuales v/s derechos colectivos;
  - Minorías nacionales y democracia; asimilacionismo, integracionismo; discriminación positiva; derechos diferenciados.
- 3. Historia del Pueblo Mapuche: “Historia Larga” (previa a la instalación del Estado del Estado de Chile); “Historia de un Conflicto” (Postinstalación del Estado de Chile). 1 sesión.
- 4. Situación Indígena en Chile. 1 sesión.

### C. Bibliografía

- ANAYA, James, (aut.), *“Los pueblos indígenas en el derecho internacional”*, Editorial Trotta, 2005.
- BENGUA, José, *“Historia de un Conflicto”*, Planeta, 2005 (Reedición).
- BENGUA, José, *“Historia del Pueblo Mapuche”*, LOM, 2000.
- COMISION DE VERDAD HISTÓRICA Y NUEVO TRATO, *“Informe de la Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato”*, Gobierno de Chile, 2008.
- <http://www.memoriachilena.cl/upload/mi973056855-2.pdf> .
- DÍAZ POLANCO, Héctor. *“Los dilemas de la diversidad”*; en Castro, Milka (ed.), *“Actas del XII Congreso Internacional. Derecho Consuetudinario y Pluralismo Legal: Desafíos del tercer milenio*. Arica: Unión Internacional de Ciencias Antropológicas y Etnológicas. Comisión Derecho Consuetudinario y Pluralismo Legal”, 2000.
- FAUNDES, Juan Jorge, *“El Reconocimiento de los Pueblos Indígenas en Chile, una Propuesta de Reforma al Estado”*; en Aylwin, José (comp.), *“Derechos*

- Humanos y Pueblos Indígenas: Tendencias Internacionales y Realidad Local”, UFRO, 2003.
- GÓMEZ, Magdalena (comp.), “*Derecho indígena: Seminario Internacional realizado en el auditorio “Fray Bernardino de Sahagún” del Museo Nacional de Antropología e Historia en la ciudad de México del 26 al 30 de mayo de 1997.* INI, 1997.
  - HOEKEMA, André, “*Hacia un Pluralismo Jurídico Formal de Tipo Igualitario*”; Castro, Milka y Sierra, M. T. (compiladoras), “*Pluralismo Jurídico y derechos indígenas en América Latina, N° 1 y 2.* México: Instituto Indigenista Interamericano, p. 264-295.
  - YRIGOYEN, Raquel, “*Reconocimiento Constitucional del Derecho Indígena y la Jurisdicción Especial en los Países Andinos*”; en “*Pena y Estado N°4. Justicia Penal y Comunidades Indígenas*”, Buenos Aires Argentina. Año 2000. p. 129-142.
  - RAMIREZ, Silvina, “*Justicia Indígena: el desafío de la construcción de un estado pluricultural*”, INECIP, Argentina, 2001.
  - SANCHEZ BOTERO, Ester. “*Justicia y Pueblos Indígenas en Colombia*”, Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, 1998.

## UNIDAD II: DERECHO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS (21 sesiones).

### A. Objetivos específicos

- a. Conocer las principales instituciones jurídicas y derechos de los Pueblos Indígenas, desde la revisión de sus diversas fuentes, nacionales e internacionales.
- b. Conocer el desarrollo progresivo de los derechos indígenas y su aplicación en el plano nacional a partir de la aprobación de nuevos instrumentos internacionales, la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y la jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia.

- c. Analizar la situación indígena nacional desde un enfoque de derechos y reconocimiento de los Pueblos Indígenas, aplicando los contenidos del curso a la resolución y/ o defensa de casos que en el contexto regional y nacional.

## B Contenidos

1. Fuentes del Derecho Indígena en Chile: 3 sesiones.
  - a) Historia y Principios de la Ley 19.253.-
  - b) Historia y Principios del Convenio N° 169 de la OIT.
  - c) El Convenio N° 169 de la OIT, un tratado de Derechos Humanos: jerarquía, aplicación preferente y relación con el derecho nacional.
  - d) Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas (consideraciones generales).
  - e) Otros Instrumentos.
  
2. Principales instituciones jurídicas y derechos del Derecho de los Pueblos Indígenas en Chile: 18 sesiones.
  - a) Calidad persona indígena, Autoidentificación (1 S).
  
  - b) b.1. La Participación Indígena, nociones generales (3 S):
    - General.
      - Consulta: Fuentes, Principios Internacionales (estándar) aplicables a la consulta, instrumentos y experiencias nacionales, jurisprudencia.
      - Participación en los Artículos 34 y 35 de la Ley 19.253 e instrumentos de aplicación.
      - Áreas de Desarrollo: Concepto, características generales.
      - Participación Política: Consejo Nacional de CONADI, Propuesta de Nueva Institucionalidad.

b.2. La Participación y las organizaciones indígenas (2 S).

- Organizaciones territoriales y Funcionales (JJVV y Comités).
- Organizaciones establecidas en la Ley Indígena: Comunidades Indígenas (definición, elementos constitutivos, procedimiento de constitución, derechos, obligaciones) y Asociaciones Indígenas (definición, requisitos, procedimiento constitución, competencia, prohibiciones).
- Principio de autodeterminación y la representatividad indígena en el Convenio N° 169 de la OIT; las organizaciones tradicionales y su reconocimiento jurídico.

c) Tierras, Territorios y medio ambiente (7 S):

- a. Territorios Indígenas: concepto, protección y relación con la cultura; protección del medio ambiente y participación en la explotación de los recursos naturales (artículos 1 Ley Indígena; 1, 13, 14, 15, 16 del Convenio N° 169 de la OIT). (2 S).
- b. Demandas territoriales indígenas en el Convenio N° 169 de la OIT y la Ley 19.253 (2 S):
  - Derechos contemplados en el Convenio N° 169 de la OIT.
  - Fondo de Tierras y Aguas Indígenas del artículo 20 de la Ley 19.253: subsidio de tierras y mecanismo de solución a “problemas de tierras”; la “Deuda Histórica”.
- c. Las Tierras Indígenas: cuáles son tierras indígenas, régimen legal de las tierras indígenas (protección y prohibiciones legales de grabar, enajenar y dividir las tierras indígenas; regulación de la permuta (3 S).

d) Reconocimiento de la Cultura de los Pueblos Indígenas (3 S):

- Protección general a la Cultura de los Pueblos Indígenas en el Convenio N° 169 y Ley Indígena.
- Reconocimiento de la Costumbre indígena.

- Cementerios indígenas.
  - Posesión notoria del estado civil en la Ley 19.253.-
- e) Justicia y Pueblos Indígenas (2 S):
- Justicia Indígena: Derecho Propio, definición, reconocimiento; Pluralismo Jurídico: definición, debates y alcance normativo.
  - Jurisdicción penal y tratamiento penal a los indígenas: reconocimiento de la jurisdicción penal indígena (objeción del Tribunal Constitucional); tratamiento penal a los indígenas; los menores de edad infractores y protección de los niños indígenas.
  - Derecho a un justo y expedito proceso (art. 25 Convención Americana de DDHH y art. 12 del Convenio N° 169 de la OIT).
  - Reconocimiento de la costumbre en juicio.
  - Procedimiento Especial de la Ley Indígena 19.253.

La calificación del curso es resultado de la aplicación de tres evaluaciones durante el semestre, cuya modalidad será determinada por el docente al inicio del respectivo período académico. Además, se contempla un examen final en el caso de que el alumno obtenga una calificación promedio inferior a seis (6,0).

#### D. Bibliografía

- AYLWIN, José, "*Pueblos Indígenas, Territorio y Autonomía*"; en Pentukun N° 3, Instituto de Estudios Indígenas, UFRO. Año 1995. p. 19-34.
- AYLWIN, CARMONA y otros, "*Las Implicancias de la Ratificación del Convenio N° 169 de la OIT en Chile*". Cono Sur, 2009.
- ANAYA, James, "*Principios internacionales aplicables a la Consulta en relación con la reforma constitucional en materia de derechos de los Pueblos Indígenas en*

- Chile*"; Relator Especial de Naciones Unidas sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas", 2009.
- FAUNDES, Juan Jorge, "*Derecho a la Consulta en Chile y Convenio N° 169 de la OIT*", Documento de Trabajo, Fundación Instituto Indígena, 2010.
  - GAVIRIA DÍAZ, Carlos, "*Jurisdicción Indígena y Administración de Justicia. Diferencia Cultural y Legalidad*"; Castro, Milka (ed.), Actas del XII congreso internacional sobre pluralismo legal y derecho consuetudinario. Arica: Unión Internacional de Ciencias Antropológicas y Etnológicas. Comisión Derecho Consuetudinario y Pluralismo Jurídico año 2000. p.1021-1029
  - STAVENTHAGEN, Rodolfo, "*Derecho consuetudinario indígena en América Latina*", en *América Indígena* Vol. XLIX, México 1989.
  - FAUNDES, Juan Jorge, "*Caso Linconao V/s Forestal Palermo*". Comentario de Jurisprudencia, *Revista de Derecho y Ciencia Política*, N° 1, 2010, Universidad Católica de Temuco.
  - NECULMAN, M., WERLINGER, M., "*El Régimen Legal de las Tierras Indígenas*", Seminario de Titulación (Memoria), Facultad de Ciencias Jurídicas, UDEC, 1994.
  - OIT, "*Pueblos Indígenas y Tribales: Guía para la aplicación del Convenio N° 169 de la OIT*". OIT, 1996.

### UNIDAD III: DERECHO A LAS AGUAS DE USO ANCESTRAL (1 sesión):

#### A. Objetivos

1. Conocer debates éticos y jurídicos en torno al derecho humano al agua.
2. Conocer el desarrollo progresivo del derecho de los Pueblos Indígenas a las Aguas de Uso Ancestral.
3. Conocer los debates y jurisprudencia nacional en torno al derecho a las aguas de uso ancestral de los Pueblos Indígenas del país.



B. Contenidos:

1. Nociones generales sobre los derechos de aguas en Chile;
2. Tratamiento especial y reconocimiento del uso ancestral de las aguas de los Pueblos Indígenas del Norte (Código de Aguas y Ley Indígena);
3. Debates en torno al derecho de los Pueblos Indígenas al reconocimiento jurídico de su derecho a las Aguas de uso Ancestral (Derecho Humano al Agua, Convenio 169, Jurisprudencia de la Corte Interamericana de DDHH).

C. Bibliografía

JARAMILLO, MORALES, PALMA, “*Reconocimiento Jurídico de las Aguas de Uso Ancestral en Chile*”, tesis (Prof. guía J. J. Faundes), Facultad de Ciencias Jurídicas, U.C.T., 2010.

UNIDAD IV: DERECHO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS DE CHILE Y ESTATUTOS ESPECIALES. Pueblos Indígenas del Norte y Pueblo Rapa Nui. (2 sesiones).

A. Objetivos

1. Conocer el tratamiento jurídico que el Estado chileno le ha dado a los Pueblos Indígenas del norte del país. (1 S.)
2. Conocer y aplicar las principales normas especiales consideradas por la ley para el tratamiento de estos Pueblos. (1 S.).

B. Contenidos

1. El Pueblo Aymara y el Pueblo Atacameño: Síntesis y normas especiales.
2. El Pueblo Rapanui: Síntesis; estatuto especial y demandas actuales.

### C. Bibliografía

- COMISION DE VERDAD HISTÓRICA Y NUEVO TRATO, “*Informe de la Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato*”, Gobierno de Chile, 2008, <http://www.memoriachilena.cl/upload/mi973056855-2.pdf> .
- FORJA (Editor), “*Pueblos Indígenas: Temas y legislación*”, Guía para la acción de la justicia, T. 5, 2003.

## V. METODOLOGÍA

La metodología que será utilizada en esta asignatura es la de clases expositivas, bajo el enfoque definido por el profesor Gonzalo Figueroa Yáñez como la “clase activa” que incluye: análisis de casos, el estudio individual y grupal de documentos, así como la realización de talleres sobre la base de lecturas previas entregadas por el profesor.

En esta asignatura se consideran dos énfasis especiales:

En primer lugar, dada la especial importancia de la cultura de los Pueblos Indígenas, los respectivos profesores, con diversas estrategias metodológicas (audiovisuales, visita de expertos u otras) buscan transmitir a los estudiantes que la cultura constituye un valor en sí mismo y que su alcance es transversal para el Derecho Indígena.

En segundo lugar, la jurisprudencia de los tribunales superiores de justicia y de la Corte Interamericana de DDHH constituyen elementos centrales para el proceso enseñanza aprendizaje, tanto por constituir parte integrantes de las fuentes de este derecho, especialmente en el plano internacional, como desde el punto de vista de su valor didáctico, que permite estudiar en forma aplicada los contenidos del curso mediante el análisis de casos.

Para abordar contenidos extensos, como la Historia del Pueblo Mapuche y otros, según defina el respectivo profesor se considera la realización de uno o más controles de lectura, de tal forma que en estos casos las sesiones de clases respectivas sólo serán para el análisis y discusión en relación a los respectivos documentos.

Sin perjuicio de la bibliografía del curso, se prevé la entrega de apuntes en algunos contenidos centrales a fin de apoyar el estudio de los estudiantes.

## VI. EVALUACIÓN

El curso de Derecho indígena contará con dos evaluaciones, que se realizarán mediante dos controles, cada uno con un porcentaje de un 30% de la nota del semestre.

Conforme lo defina el respectivo profesor y el Reglamento de Evaluaciones de la Escuela, los controles pueden ser escritos u orales. También se considera la realización de controles de lectura, trabajos u otras actividades evaluadas cuya ponderación será definida por el respectivo profesor e informada al curso.

Habrà una prueba global que se pondera con el 30% de la nota del semestre y reemplaza a cualquiera de los dos controles a los que no haya asistido el estudiante.

Además, se contempla un examen final en el caso de que el alumno obtenga una calificación promedio inferior a seis (6,0), el que tiene un valor del 40% de la nota final del curso.