

Taller de Coyuntura: Estado actual del reglamento de consulta indígena

En la reunión “Taller de Coyuntura” realizada el día 19 de agosto, desarrollada por la Fundación Felipe Herrera en el marco del Programa Política Indígena, contamos con la presencia del asesor de la Oficina de Asuntos Indígenas del Ministerio de Desarrollo Social: Matías Abogabir. El encuentro tuvo por finalidad dar cuenta de cuál es el estado actual del reglamento de consulta indígena, cuáles son los pasos a seguir y por último, plantear las inquietudes y reflexiones de los participantes, frente al debate sobre derechos colectivos de los pueblos originarios en Chile y particularmente, bajo el gobierno de Piñera.

La Consulta

La historia del Convenio 169 de la OIT en Chile es sumamente larga, luego de 17 años de debate parlamentario es aprobado en el año 2008 en el Congreso y es a partir de ese momento, que se han desarrollado diversas dificultades en su implementación, partiendo por la promulgación del Decreto 124 de MIDEPLAN, que en el año 2009 mutila las alternativas de consulta y por consiguiente, se generan y postulan los diversos debate y reformas que hasta la actualidad se han sostenido, todo con la finalidad de generar un mecanismo de Consulta Indígena que sea producto de un dialogo entre el Estado y los pueblos originarios.

Es en el marco del gobierno de Sebastián Piñera, que en el año 2011 se da inicio al proceso de negociar los mecanismos de consulta que han de ser implementados por el Estado de Chile, con la finalidad de llevar a cabo lo exigido por el Convenio 169 en sus artículos 6 y 7 que refieren a participación y consulta de los pueblos originarios. Dicho proceso que fue desarrollado por el SEIA y la Oficina de Asuntos Indígenas, fue suspendido debido a que existían razones de forma y de fondo no sólo en los contenidos de las propuestas del gobierno, sino también en cómo eran presentados a las comunidades, por lo cual no se estaba cumpliendo con los estándares del Convenio.

De acuerdo a lo anterior, es en Agosto del año 2012 que se vuelve a entablar diálogo entre el gobierno y las comunidades indígenas, particularmente con el nuevo Consejo Nacional de la CONADI. En esta instancia el gobierno presenta un borrador que tiene por finalidad abordar todas las materias, cambiando también la forma en que son

desarrollados los talleres, entregando asesoría y recursos a las comunidades para que pudiesen realizar observaciones y contrapropuestas.

A partir de las contra-propuestas recibidas, el gobierno decide iniciar el proceso final de la construcción del mecanismo de consulta, convocando en marzo de este año a la denominada “mesa de consenso”, en la que participaron todas las organizaciones indígenas que habían presentado propuestas y habían expresado su voluntad de ser parte del proceso y por otro lado, había representante de los ministerios, siendo en total 40 representantes indígenas y 10 de gobierno, los que fueron liderados en primera instancia por el ministro Lavín y luego, por el ministro Baranda. Durante este proceso se fue construyendo de manera conjunta una metodología de trabajo, bajo la cual se discutió particularmente cada uno de los artículos propuestos y se logró llegar a acuerdo 17 artículos, donde el texto final contiene 20.

Es a partir de esta serie de esfuerzos institucionales, que durante la semana pasada se obtuvieron las conclusiones logradas de la denominada “Mesa de Consenso”, en la que se planteo que existe un 85% de acuerdo –entre aquellos que participaron en la mesa- y que el 15% restante -que constituyen parte de las demandas más importante de los pueblos originarios: (1) Inversión en territorio Indígena, (2)definición de afectación directa y (3) qué es lo que se debe consultar - no son parte del consenso y por lo tanto, es necesario que sigan siendo debatidas.

Desde las palabras de Abogabir, las justificaciones planteadas por el ejecutivo para argumentar la falta de acuerdo en estos 3 artículos, versan particularmente en los siguientes puntos:

- **“La cantidad de materias que son objeto de consulta”**: El convenio 169 habla de que deben ser consultadas las medidas legislativas y administrativas. La propuesta del gobierno plantea identificar cuáles son las medidas administrativas que producen algún tipo de “afectación directa” en los pueblos originarios, ya que el gobierno considera que existen medidas que no debiesen ser objeto de consulta. Entonces, *“las medidas objetos de consulta son aquellas que contienen algún grado de discrecionalidad para ser dictada”*.
- **“Concepto de afectación directa”**: como gobierno se propone una idea de afectación directa más concreta, o sea, cuando se afectara a *“los pueblos indígenas en su calidad de pueblos indígenas y no en su calidad de ciudadanos chilenos igual que el resto de la población. En el sentido cuando se afectara el patrimonio cultural, el patrimonio religioso y una serie de materias”*. Frente a las propuestas de los pueblos originarios, se está buscando una forma de compatibilizar los conceptos y es ahí donde está el desacuerdo, en la **concepción** de los conceptos. Lo anterior, va acompañado de la diferencia que

existe entre gobierno y pueblos originarios sobre: cuando se está siendo afectado y cuando no.

Es en el marco de la discusión de este artículo, cuando se plantea la problemática específica de la consulta indígena sobre “leyes”. Donde el gobierno plantea que se debe consultar a los pueblos originarios de manera específica aquellas “partes” de los proyectos de ley que puedan afectarlos de manera exclusiva. Para que se entienda, un ejemplo sería la Ley de Fomento Forestal pero sólo el articulado que señala a los pueblos indígenas. Por lo tanto, no serían consultados sobre leyes sectoriales como minería, pesca, geotermia, etc. debido a esto, la propuesta del gobierno es que *“los proyectos de ley de efectos generales –a menos que produzcan una afectación exclusiva en una parte de ese proyecto- no se enciente que son proyectos de ley que afecten directamente a los pueblos indígenas”*.

- **“Proyectos de Inversión”**: en la propuesta de gobierno se plantea que los proyectos deben ser consultados en el marco de la nueva normativa ambiental la cual incorpora un nuevo mecanismo de consulta indígena.

Es importante aclarar que una parte de las organizaciones indígenas del país se restaron de esta instancia, debido a que consideraban que no estaban las condiciones dadas para seguir dialogando, ya que el decreto 124 seguía en vigencia y también, a que se estaba debatiendo la normativa de consulta propuesta por el SEIA, la cual no había sido consultada anteriormente.

Pese a lo anterior, el principal acuerdo reside en la “forma” en que se debe realizar la consulta, la cual constará de 5 etapas, donde se incluyó la deliberación interna de los pueblos originarios. También, se logró definir los plazos de consulta, definiéndose en 100 días hábiles. En tercer lugar, se estableció un mecanismo mediante el cual los pueblos indígenas pueden solicitar una “consulta” al Estado, generando una instancia en la cual las instituciones tienen 20 días para responder si acogen o no la solicitud.

Actualmente, el gobierno, considerando acuerdos y desacuerdos, va a proceder a redactar un reglamento de consulta donde se espera recoger de la “mejor manera” los acuerdos y desacuerdos planteados, con la finalidad de derogar el decreto 124 de MIDEPLAN. Lo anterior, no significa que se haya dado por cerrada la discusión sobre los 3 puntos pendientes, pero igualmente serán incluidos en el nuevo reglamento de la forma que el gobierno estime conveniente. Por otro lado, el asesor plantea que se desea dar inicio a la consulta sobre el Consejo de Pueblos Indígena y también, avanzar sobre reformas de normativas sectoriales que no consideran la Consulta Indígena.

El Parlamento...

El tema de la aplicación del Convenio 169 de la OIT en el Congreso de Chile lo tomó, en un comienzo, la comisión de DD.HH del Senado, donde la OIT expresó que la

obligatoriedad de consulta indígena es para el ejecutivo, pero no para el legislativo. Pese a esta observación, el Congreso decidió seguir analizando el tema y este año se creó una *“Comisión bicameral de consulta indígena”* mediante la cual se busca establecer un mecanismo de consulta para el parlamento, su resolución ha sido aplazada con la finalidad de esperar los resultados de la *“mesa de consenso”* y por ende, el mecanismo de consulta general. Por lo tanto, el asesor planteo que se espera que en el mes de septiembre los parlamentarios retomen su agenda sobre el establecimiento de un mecanismo de consulta a través de las comisiones del Congreso.

El Planteamiento de los Dirigentes...

Desde la mirada de los dirigentes presentes en el taller de Coyuntura Indígena, la denominada *“mesa de consenso”* es un fracaso del gobierno debido a su falta de legitimidad y también, a los resultados obtenidos, ya que, desde la mirada de los dirigentes, en los temas más relevantes ahora se encuentran en *“Fojas Cero”*.

De acuerdo a lo anterior, es necesario plantear que existe una clara asimetría de poder entre los pueblos originarios y los demás actores existentes en las diversas áreas del conflicto indígena, donde no se respeta la *“columna vertebral”* del Convenio 169, que es el reconocimiento del sujeto de derecho indígena colectivo. De acuerdo a esto, es posible plantear que no existió garantía en el proceso de construcción del *“mecanismo de consulta”* de que dicha asimetría no existiría al interior de los debates, situación que rompió con los espacios de confianza que el Estado y los representantes del Consejo de la CONADI, habían logrado construir a lo largo del tiempo. Dicha situación terminó por marginar del proceso al *“Consejo de la CONADI”*, contando sólo con la participación de algunos de sus consejeros. En las palabras de la consejera Claudia Pailalef: *“[...] se estaba trabajando, había interés en la región de Los Ríos, Los Lagos y Aysén, y cuando pude tener contacto en los territorios con los dirigentes, muchos de ellos –dirigentes- tenían intención de ser parte de este proceso. Pero como me metieron acelerador no... obviamente se quebró ese lazo de confianza que había costado ¿no es cierto? Garnarlo”*.

Las condiciones bajo las cuales se desarrolló todo el proceso para generar el *“mecanismo de consulta”*, hizo que miembros de los pueblos originarios, particularmente sus dirigentes, se cuestionaran si tenía sentido seguir debatiendo y tratar de avanzar en materia de derechos colectivos si, tal como plantea Pailalef: *“tenemos al gobierno de turno pasándonos la maquinaria encima”*.

De acuerdo a lo antes planteado, existe la sensación -por parte de los dirigentes- de que el gobierno pueda mostrar a la opinión pública los resultados de la *“mesa de consenso”* como el producto de un debate desarrollado en igualdad de condiciones por parte de todos los actores, y que se llegó al consenso en un 85% de los artículos -a

diferencia de la forma en que se oficializó el 124- lo cual significaría un gran logro para el oficialismo. Por lo tanto, el reglamento “125” sería entonces la nueva varilla desde la que se mediría la situación de derechos colectivos en nuestro país y por ende, se permitiría que bajen los estándares a través de los cuales se legitimen los nuevos caminos emprendidos por el gobierno.

Frente a esta situación, es importante destacar que se estaría omitiendo parte importante de la realidad, ya que el gobierno no le ha dado relevancia a aquellos 3 puntos en los que no se ha logrado acuerdo y por lo tanto, significará un problema para la siguiente administración y particularmente, un tremendo conflicto para los pueblos originarios debido a que este nuevo reglamento va a agudizar las problemáticas, particularmente, en temas de proyectos de inversión.

En suma, los dirigentes han planteado que no ha existido la capacidad política de mirar a los pueblos originarios como un igual, lo cual ha convertido cada una de las propuestas del ejecutivo en una suerte de “improvisación” en materia indígena y por ende, el debate se enfoca y detiene en tecnicismos y no en derechos para los pueblos.

Conclusiones

De acuerdo a lo revisado anteriormente, es posible plantear que desde la ratificación del Convenio 169 de la OIT en adelante, se ha abierto un espacio de debate y también, de disputa entre los pueblos originarios y el Estado, donde la sociedad y la opinión pública han jugado un papel sumamente importante.

Desde una perspectiva de análisis comparado, las diferencias entre el decreto 124 y el denominado “125” propuesto por el actual gobierno, son importantes pero no trascendentales, ya que se mantienen sin respuesta los principales puntos de debate: los 3 artículos en desacuerdo.

Si bien, los puntos de acuerdo mejorarán las relaciones entre los pueblos originarios y el Estado en cuanto a la sistematización y los estándares internacionales, no logra modificar los puntos de fondo del debate sobre derechos colectivos en Chile. Tal como lo plantea Abogabil: *“Efectivamente, yo creo que hemos avanzado. Ahora, no hemos avanzado todo lo que los pueblos indígenas esperaban”*.

Respecto del derecho a veto, este es un elemento que no es contemplado por el Convenio 169 de la OIT y por lo tanto, es un elemento que debe ser tratado a futuro a través de la modificación de la legislación interna. Dicho elemento si estaría contemplado en la declaración de la ONU, pero ésta no es de carácter vinculante y por lo tanto, ha sido considerada como un horizonte de derechos colectivos hacia el cual se apunta, pero que el Estado no está obligado a cumplir.

Por otro lado, desde las diversas perspectivas presentes en el taller y también, desde los expresado por el gremio, el empresariado tampoco se ha mostrado satisfecho con

el resultado obtenido por el gobierno en la mesa de consenso y con la aprobación del nuevo reglamento de consulta del SEIA, debido a que no existe una respuesta clara frente al tema de la inversión en territorio indígena y por lo tanto, no existen seguridad para desarrollar inversión en la región.

Entonces, parece ser que por ahora, el tema de debate debe girar en torno a **¿qué sucederá en aquellas ocasiones donde empresarios y/o Estado y comunidades originarias no lleguen a consenso?**