

IDRC  CRDI



LOS DESAFÍOS DE LA CONSERVACIÓN EN LOS TERRITORIOS INDÍGENAS EN CHILE

JOSÉ AYLWIN Y XIMENA CUADRA



LOS DESAFÍOS DE LA CONSERVACIÓN EN LOS TERRITORIOS INDÍGENAS EN CHILE

JOSÉ AYLWIN Y XIMENA CUADRA

OBSERVATORIO CIUDADANO

Este trabajo se llevó a cabo con la ayuda de una subvención del
Centro Internacional de Investigaciones para el Desarrollo, Ottawa, Canadá



Canada

A esta publicación ha contribuido además **Fundación Ford.**

© Observatorio de Derechos de los Pueblos Indígenas
Edición 2011
ISBN 978-956-8775-03-2

Observatorio de los Derechos de los Pueblos Indígenas
Antonio Varas 428
Temuco, Chile
F.: 56 45 213963

Diseño portada y diagramación: Lola de la Maza W.

Impreso en Alfabeta Artes Gráficas

IMPRESO EN CHILE/ PRINTED IN CHILE

INDICE

PRÓLOGO	Eduardo Letelier	5
----------------	------------------	----------

PRIMERA PARTE

CONSERVACIÓN EN TERRITORIOS INDÍGENAS: MARCOS JURÍDICOS Y EXPERIENCIAS NACIONALES Y COMPARADAS Y DIRECTRICES INTERNACIONALES	José Aylwin	9
---	-------------	----------

INTRODUCCIÓN		9
---------------------	--	----------

I. MARCO JURÍDICO Y EXPERIENCIAS EN CHILE		11
--	--	-----------

1. Antecedentes históricos	11
2. Políticas públicas	16
3. Marco normativo vigente en Chile sobre áreas protegidas y conservación	29
4. Análisis de otras normas jurídicas para la protección de actividades de conservación en tierras y territorios indígenas	37

II. DIRECTRICES INTERNACIONALES		50
--	--	-----------

1. Convención de Washington para la Protección de Flora, Fauna y Bellezas Escénicas Naturales en los Países de América (1940, ratificada por Chile en 1967)	50
2. Convención para la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural (UNESCO, 1972, ratificada por Chile en 1980)	51
3. El Convenio N° 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes (1989, ratificado por Chile en 2008)	53
4. Convenio sobre Diversidad Biológica de Naciones Unidas (1992, ratificado por Chile en 1994)	55
5. La Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas (2007)	57
6.- Las directrices de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN)	58
7. World Wide Fund for Nature (WWF)	62

III.- EXPERIENCIAS COMPARADAS		64
--------------------------------------	--	-----------

1. Australia	65
2. Canadá	65
3. Nueva Zelanda (Aotearoa)	67
4. América Latina	70

CONCLUSIÓN		78
-------------------	--	-----------

BIBLIOGRAFÍA		79
---------------------	--	-----------

ANEXO I	¿De quién es el Parque Nacional Villarrica?	84
----------------	---	----

ANEXO 2	Carta al presidente Piñera	87
----------------	----------------------------	----

SEGUNDA PARTE

EL PROCESO DE CONFORMACIÓN DEL TERRITORIO INDÍGENA DE CONSERVACIÓN DE QUINQUÉN: UNA EXPERIENCIA PARA EL CUIDADO, MANEJO Y PROTECCIÓN DE LOS BIENES COMUNES DE COMUNIDADES MAPUCHE	Ximena Cuadra	93
I. INTRODUCCIÓN		93
II. EL PROCESO DE REGULARIZACIÓN DE LA TIERRA: IMPLICANCIAS PARA EL CONTEXTO ORGANIZATIVO DE LA COMUNIDAD		97
III. EL PROCESO DE DESARROLLO PARA LA COMUNIDAD DE QUINQUÉN		101
IV. EL SENTIDO DE LA CONSERVACIÓN DE LA BIODIVERSIDAD EN LA COMUNIDAD DE QUINQUÉN		105
V. UN NUEVO ACUERDO COMUNITARIO: REGLAMENTACIÓN DE LOS BIENES NATURALES DE USO COMÚN		108
VI. ALTERNATIVAS PARA LA PROTECCIÓN JURÍDICA DE LA INICIATIVA DE CONSERVACIÓN DE LA COMUNIDAD DE QUINQUÉN		118
VII. HACIA UN MODELO DE GESTIÓN COMUNITARIA DEL TERRITORIO INDÍGENA DE CONSERVACIÓN. APRENDIZAJES Y DESAFÍOS EN LA PRIMERA FASE DE PROYECTO		122
BIBLIOGRAFÍA		127

PROLOGO

Entre el 1 de agosto de 2008 y el 29 de octubre de 2010, un consorcio compuesto por el Observatorio de Derechos de los Pueblos Indígenas, hoy Observatorio Ciudadano, CET SUR, la Confederación Mapuche de Neuquén y la Asociación Civil Pro Patagonia, con el cofinanciamiento de IDRC-CIID de Canadá, ejecutaron el proyecto de investigación denominado “Desarrollo de estrategias de autonomía y control ciudadano para la gestión descentralizada de áreas silvestres protegidas del Estado en la Región de La Araucanía de Chile y la Provincia de Neuquén de Argentina”.

El proyecto de investigación apuntaba a realizar un análisis de la gestión descentralizada de las áreas protegidas del Estado, comparando el modelo de comanejo impulsado en Argentina desde el año 2000, con el modelo de concesiones privadas de ecoturismo y de consejos consultivos del SNASPE, impulsados intermitentemente en Chile desde 1998 y relanzados en el año 2005. La hipótesis de la investigación era que el establecimiento de espacios y mecanismos de participación ciudadana constituía una condición necesaria, pero no suficiente, para la implementación de planes, programas y políticas que mejoren la efectividad de la conservación de la biodiversidad y de la calidad de vida de comunidades indígenas residentes en el interior o inmediaciones de áreas silvestres protegidas del Estado. La condición suficiente radicaba en los niveles de autonomía y control ciudadano desarrollados por las comunidades indígenas y sus organizaciones, capaces de generar un balance de poder frente a lógicas estatales autorreferidas o bien inducidas por intereses privados.

De esto se desprendía que, en condiciones de baja autonomía y control ciudadano y, por ende, de importantes desbalances de poder entre sociedad civil y Estado, era necesaria la construcción mecanismos de aprendizaje y formación propios de las organizaciones de la sociedad civil, en forma previa a la inclusión en mecanismos de participación ciudadana.

En función de esta hipótesis y sus implicancias, el proyecto desarrolló acciones a distintos niveles, en el marco de una estrategia comprensiva.

En un primer nivel, se buscó tipificar las experiencias de gestión descentralizada de áreas silvestres protegidas realizadas tanto en la Provincia de Neuquén como en la Región de La Araucanía y que implicaban a organizaciones del pueblo mapuche. De este modo fue establecida una línea de base de aprendizajes, alimentados en lo fundamental por la rica experiencia desarrollada por la Confederación Mapuche de Neuquén y facilitada por distintas administraciones de Parques

Nacionales. De este trabajo destacó la caracterización del conflicto territorial como coyuntura de movilización y negociación que posibilitó la reinstalación del discurso, las prácticas y la institucionalidad de pueblo sobre la gestión del territorio, sentando las bases para transitar desde un concepto de comanejo, inspirado en lo que se denominó el “paradigma del consenso”, a un concepto de territorio indígena de conservación, inspirado en el “paradigma de la autonomía”. Consecuentemente, en este nivel de trabajo fue elaborado un concepto operacional de autonomía y resignificado el concepto de “control ciudadano” por el de “control territorial”, inspirados ambos en la cosmovisión, práctica cultural e institucionalidad mapuche.

Esta reflexión impactó no solo en las directrices que asumió posteriormente la Confederación Mapuche de Neuquén, sino también en la propia evaluación que hizo el equipo de investigadores del Observatorio Ciudadano y CET SUR sobre las potencialidades y limitaciones evidenciadas en el acompañamiento a las comunidades de Pocura, Traitraico y Coñaripe, y en el diálogo sostenido con distintas comunidades de Curarrehue. En breve, se hizo evidente que la existencia de una institucionalidad comunitaria capaz de generar mandatos sobre sus miembros, era una condición para iniciar procesos de diagnóstico y planificación participativa de recursos naturales. O, dicho de otro modo, que un proyecto no necesariamente instala procesos. Por consiguiente, la hipótesis del proyecto fue reformulada en el sentido que los mecanismos de aprendizaje y formación para el desarrollo de estrategias de autonomía son la resultante de un mandato político y, por tanto, de las estrategias para instalar y legitimar mecanismos de control territorial.

Uniendo tanto los aprendizajes sobre las potencialidades de una acertada conducción del conflicto territorial desde la perspectiva de creación y fortalecimiento de la cosmovisión, práctica cultural e institucionalidad de pueblo, con la constatación del estado de los mecanismos institucionales comunitarios, un segundo nivel de trabajo consistió en el componente de diagnóstico y planificación participativa del uso de recursos naturales propiamente tal, que impulsó una primera experiencia de investigación, acción participativa con las comunidades de Pocura, Traitraico y Coñaripe, para posteriormente orientar sus contribuciones hacia la comunidad de Quinquén.

Paralelamente, y como un eje transversal de ejecución del proyecto, un tercer nivel de acción desarrolló diversas acciones de promoción de espacios y mecanismos para la gestión participativa de áreas silvestres protegidas, desde una lógica de incidencia pública. Esta acción transcurrió a una escala local, en la acción mediadora realizada al interior de la comunidad de Quinquén, afectada por distintos conflictos derivados de la acción de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI). También tuvo una proyección regional y nacional, al momento de hacer pública la situación de falta de inscripción legal de los predios que conformaban ni más ni menos que el Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas del Estado (SNASPE), junto con poner en debate las modalidades inconsultas que el mismo Ministerio de Bienes Nacionales pretendió emplear para resolver esta situación. Lo mismo puede decirse de la generación de instancias de intercambio y articulación de experiencias de conservación lideradas por diversas expresiones de pueblos indígenas de Chile en sus territorios ancestrales. Finalmente, destaca también la vinculación con debates internacionales sobre conservación de la biodiversidad y el acompañamiento brindado a las acciones de diversos referentes de pueblos indígenas que buscaban posicionar el concepto de territorios indígenas de conservación, en instancias como el Congreso Mundial de la Naturaleza, impulsado por IUCN, el 2008, en Barcelona.

Este cúmulo de antecedentes fue sintetizado en un cuarto nivel de trabajo, alrededor de una experiencia piloto de formación de capacidades para impulsar estrategias de autonomía y control territorial, que fuera acordada con las comunidades del denominado Territorio Llifco, en la comuna de Melipeuco, cuya evaluación forma parte del informe final del proyecto promovido gracias a la contribución de IDRC.

Los artículos que a continuación se presentan están inspirados en este conjunto de experiencias y aprendizajes desarrollados en el marco del proyecto apoyado por IDRC y, particularmente, en las acciones de diagnóstico y planificación participativa sobre el uso de recursos naturales y en las acciones de incidencia pública, que se nutrieron de estas primeras acciones y rewertieron sobre las mismas. Estos artículos también se han sustentado del análisis y reflexiones desarrolladas en el marco del proyecto “Estudio de aspectos y recomendaciones legales para el establecimiento de un área de conservación comunitaria y de normativas reguladoras para el uso de los recursos naturales y culturales del territorio de la comunidad Pewenche de Quinquén, Lonquimay”, Marzo, 2010, encomendado por WWF Chile, apoyado por el Fondo de Innovación para la Competitividad Regional de La Araucanía a través de Innova Chile de Corfo.

Específicamente, el artículo de José Aylwin nos presenta la situación de la institucionalidad pública que gestiona el Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas del Estado (SNASPE) y de diversas iniciativas de conservación de la biodiversidad surgidas desde distintas comunidades y pueblos indígenas de Chile. El artículo hace evidente el desconocimiento de los aportes que los pueblos indígenas han hecho desde tiempos inmemoriales a la protección del medio ambiente y de la biodiversidad, en abierta vulneración de los derechos sobre sus tierras, territorios y recursos, y de sus culturas. Del mismo modo, muestra la brecha entre las orientaciones normativas y políticas existentes en Chile respecto de los lineamientos internacionales sobre derechos humanos en materia de pueblos indígenas como también respecto de enfoques de conservación social de la biodiversidad. Igualmente, muestra la brecha que existe entre las experiencias comparadas de conservación y su relación con los pueblos indígenas, y aquellas que existen en nuestro país.

Por su parte el artículo de Ximena Cuadra muestra en detalle las complejidades del proceso organizativo que subyace al desarrollo de una de las primeras iniciativas en Chile que podrían concretarse bajo el concepto de territorio indígena de conservación. Este caso refiere a la comunidad indígena de Quinquén, que se ubica en el valle del mismo nombre, perteneciente a la zona andina de la Región de la Araucanía del sur de Chile. Esta área se caracteriza por la prevalencia de bosques adultos de araucarias (*Araucaria Araucana*) o también denominado “Pewen” en lengua mapuche y que da el nombre al pueblo originario que habita el territorio, conocidos como pewenche (gente del pewen).

El caso destaca como emblemático de la lucha de los pueblos indígenas de Chile por la restitución de su territorio, contando como hito significativo la adquisición que hizo el Estado de Chile de 26.510 ha en 1992, correspondiente a fundos usurpados por privados bajo distintos mecanismos. También, destaca por los cerca de 17 años que demoró la restitución legal de estas tierras desde el Estado a la comunidad de Quinquén, debido a las diversas problemáticas que ha tenido la implementación de la Ley N°19.253, que creó la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI), y debido a las dinámicas que generó esta nueva institucionalidad y sus políticas al interior de la misma comunidad. En este contexto, y sobre la base de un historial de relaciones previas, la comunidad de Quinquén solicitó el apoyo del Observatorio Ciudadano y de WWF-Chile con el fin de mediar

en el conflicto relativo a los tipos de propiedad bajo los cuales fueron restituidas legalmente las tierras. Una vez abordada esta situación y reinstalada la institucionalidad comunitaria en la toma de decisiones, surgió la propuesta de buscar mecanismos que resguardaran el patrimonio natural y cultural del territorio, y que visibilizaran la lucha que desarrollaron los mayores por la tierra y por la existencia como pueblo. Surgió así la propuesta de crear un territorio indígena de conservación, bajo la denominación de “Parque Pehuenche”.

Sobre estos artículos puede decirse que, tanto desde una perspectiva nacional e internacional como desde una perspectiva local y comunitaria, ambos evidencian la insuficiencia de los mecanismos de participación impulsados hasta ahora desde el Estado para la gestión del SNASPE, como también la necesidad de revisarlos a la luz de los aprendizajes generados por diversas comunidades y pueblos y de los compromisos y tendencias internacionales en materia de derechos de pueblos indígenas y conservación de la biodiversidad.

Del mismo modo, ambos artículos hacen visibles nuevas alianzas entre diversas organizaciones de la sociedad civil y organizaciones comunitarias y de pueblos originarios, con un interesante potencial de configuración de actoría bajo la propuesta de territorios indígenas de conservación. Particularmente, en la coyuntura de la ley que crea el Servicio de Áreas Protegidas. Esto puede leerse, precisamente, como un salto desde una perspectiva centrada en el paradigma del consenso, del cual las mesas de concertación son tributarias, hacia una perspectiva centrada en la autonomía, que pone al centro la reactivación de los valores y principios, la institucionalidad y las prácticas ancestrales de los pueblos indígenas, como posibilidad de una conservación comunitaria efectiva de la biodiversidad.

Finalmente, cabe destacar que una publicación similar a esta, pero referida a la relación entre las áreas protegidas y el pueblo mapuche en la provincia de Neuquén, Argentina, ha sido elaborada por el equipo de la Confederación Mapuche de Neuquén en el marco de la misma iniciativa apoyada por IDRC-CIID de Canadá, esperándose su próxima publicación.

Eduardo Letelier
CET SUR

CONSERVACIÓN EN TERRITORIOS INDÍGENAS: MARCOS JURÍDICOS Y EXPERIENCIAS NACIONALES Y COMPARADOS Y DIRECTRICES INTERNACIONALES

José Aylwin

INTRODUCCIÓN

A semejanza de lo que ha sucedido en otros contextos geográficos, la conservación en Chile ha sido desarrollada en el pasado no solo con desconocimiento de los aportes que los pueblos indígenas han hecho desde tiempos inmemoriales a la protección del medio ambiente y de la biodiversidad, sino que en abierta vulneración de los derechos sobre sus tierras, territorios y recursos y de sus culturas. En efecto, las áreas protegidas creadas por el estado chileno desde comienzos del siglo XX hasta la fecha han sido establecidas sobre las tierras y territorios de propiedad ancestral o legal de estos pueblos. Las instituciones del estado que han tenido a su cargo el resguardo de estas áreas han considerado a los indígenas como una amenaza u obstáculo a la conservación, siendo, como consecuencia, muchas veces erradicados de ellas, o impedidos de utilizar los recursos naturales, recursos a los cuales sus vidas y culturas están estrechamente vinculadas.

Como consecuencia del progresivo reconocimiento internacional de los pueblos indígenas y de sus derechos, así como de los nuevos lineamientos de conservación social hoy emergentes en el mundo, en los últimos años se han comenzado a introducir en el país algunos cambios en la relación entre las áreas protegidas y los pueblos indígenas y comunidades locales. Tales cambios, sin embargo, han sido lentos, y hasta la fecha no han permitido una participación efectiva de estos pueblos y de sus comunidades en la gestión y uso de las unidades de conservación del estado, ni tampoco han considerado los aportes que ellos hacen, a través de conocimientos y prácticas tradicionales, a su manejo. Menos aún han reconocido los derechos propietarios que estos pueblos tienen sobre muchas tierras sobre las cuales estas unidades se conformaron. Tampoco han fomentado el impulso de iniciativas de conservación, como las que numerosas comunidades indígenas, tanto en el norte como en el sur del país, hoy desarrollan en tierras cuya propiedad les ha sido reconocida por el estado.

Ello contrasta con los lineamientos del derecho internacional de los derechos humanos, así como con las directrices de conservación, las que en las últimas décadas han evolucionado de manera significativa, estableciendo nuevas formas de relación entre pueblos indígenas y el estado en esta materia. En efecto, tanto el Convenio N° 169 de la OIT como la Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas reconocen no solo los derechos propietarios de estos pueblos sobre sus tierras, territorios y recursos ancestrales, muchas de las cuales han sido convertidas en áreas protegidas, sino que, además, el derecho a definir sus prioridades en materia de desarrollo, a ser consultados y/o a obtener su acuerdo o consentimiento frente a medidas administrativas y legislativas que les afecten.

Ello contrasta también con las experiencias y lineamientos relativos a la conservación y a los pueblos indígenas hoy emergentes en otros contextos geográficos, no solo en realidades distantes como la de Australia, Canadá y Nueva Zelanda, sino también más cercanamente en diversos países de América Latina. En dichos estados se considera hoy que la conservación no puede ser desarrollada en violación a los derechos de pueblos indígenas. Junto a ello, dichos pueblos y comunidades son considerados como aliados, y no como obstáculos en la tarea de la conservación como muchas veces ocurre en Chile.

En esta sección analizaremos los antecedentes históricos del establecimiento de las áreas protegidas en Chile y sus implicancias para los pueblos indígenas, en particular el pueblo mapuche en el sur del país. Analizaremos también las políticas que desde el estado se han impulsado en relación con las áreas protegidas y las comunidades locales y pueblos indígenas, así como la revisión de las mismas en los últimos años para dar cabida a formas de participación comunitaria consultiva y asociativa en áreas protegidas públicas.

Analizaremos, además, el marco jurídico vigente sobre áreas protegidas y conservación, constatando su dispersión y sus insuficiencias para resguardar no solo los derechos y la participación en ellas de las comunidades indígenas y locales, sino también para protegerlas frente a iniciativas extractivas impulsadas por privados o el propio estado. También constataremos la falta de incentivos existentes en esta legislación para fomentar las iniciativas de conservación que dichas comunidades se propongan.

Esbozaremos los lineamientos del derecho internacional de los derechos humanos sobre los pueblos indígenas, y las implicancias que estos están teniendo en el desarrollo de las políticas y acciones de conservación. También identificaremos las directrices emanadas de instancias de conservación, entre las UICN y WWF, las que han replanteado la relación histórica de exclusión del mundo indígena para establecer alianzas basadas en el reconocimiento de sus derechos propietarios y de sus aportes a la protección y fomento de la biodiversidad.

Finalmente, miraremos algunas experiencias de tratamiento legal y político, así como de gestión indígena y comunitaria en áreas protegidas de los estados, así como de apoyo a las iniciativas de conservación indígena en sus propias tierras y territorios.

El trabajo que se presenta a continuación fue elaborado en el contexto del proyecto “Desarrollo de estrategias de autonomía y control ciudadano para la gestión descentralizada de áreas silvestres protegidas del Estado en la Región de La Araucanía de Chile y la Provincia de Neuquén de Argentina”,

impulsado por el Observatorio de Derechos de Pueblos Indígenas, hoy Observatorio Ciudadano, la Confederación Mapuche de Neuquén, Pro Patagonia y CET Sur, con el apoyo de IDRC de Canadá.

El análisis que aquí se hace se ha nutrido del estudio y reflexiones desarrolladas en el marco del proyecto “Estudio de aspectos y recomendaciones legales para el establecimiento de un área de conservación comunitaria y de normativas reguladoras para el uso de los recursos naturales y culturales del territorio de la comunidad Pewenche de Quinquén, Lonquimay”, Marzo, 2010, encomendado por WWF Chile, apoyado por el Fondo de Innovación para la Competitividad Regional de La Araucanía a través de Innova Chile de Corfo.

Esperamos que los antecedentes contenidos en este capítulo constituyan un aporte para los distintos actores involucrados en la tarea de la conservación en el país, incluyendo no solo al estado, sino de manera muy especial a las comunidades indígenas y locales que se ven impactadas por el desarrollo inconsulto de esta actividad en sus tierras ancestrales, así como también aquellas que han optado por destinar sus tierras a la conservación.

Esperamos, también, que los lineamientos internacionales y las experiencias comparadas de las que aquí se da cuenta puedan ser tomadas en consideración por el gobierno, y más tarde por el parlamento, en momentos en que se elabora un anteproyecto para la creación de un Servicio de Biodiversidad y Áreas Protegidas previsto en la Ley N° 20.417 (2010) que reformó la Ley de Bases del Medio Ambiente (Ley N° 19.300 de 1994) y que deberá regir la actividad de la conservación en Chile a futuro.

I.- MARCO JURÍDICO Y EXPERIENCIAS EN CHILE

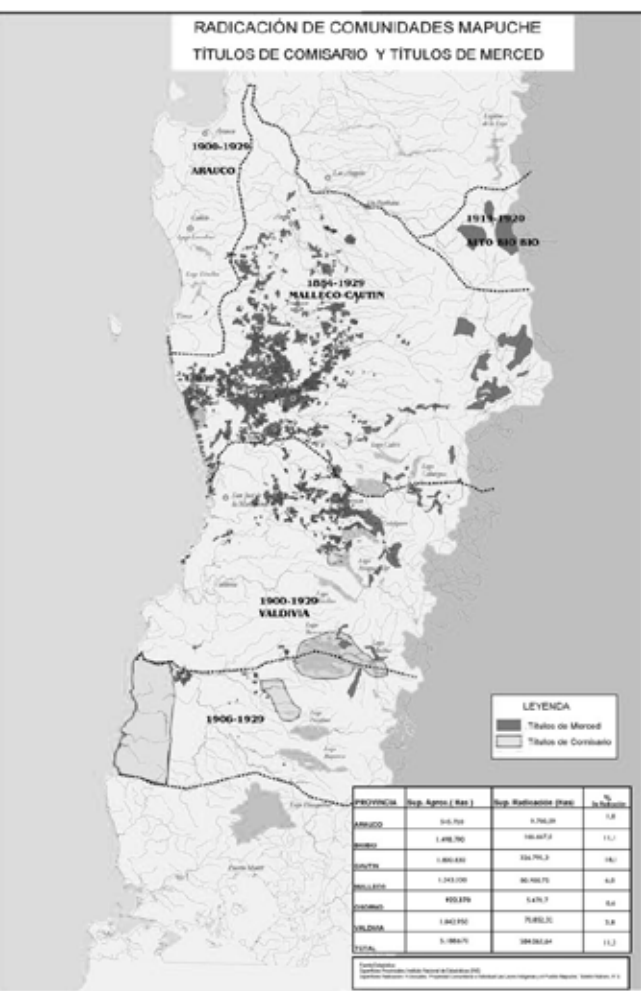
1. Antecedentes históricos

La presencia del estado chileno en el territorio ancestral de los pueblos indígenas a contar de la segunda mitad del siglo XIX y comienzos del siglo XX se manifestó de muchas formas: ocupación militar, desplazamiento, radicación forzada, entre otras. Una de las manifestaciones de dicha presencia, sobre la que existe poca investigación y reflexión, fue la que se tradujo en el establecimiento de áreas protegidas del estado destinadas a la conservación sobre tierras de propiedad antigua de dichos pueblos.

En efecto, parte importante de estas áreas fueron establecidas en las tierras y territorios que conformaban el hábitat de los pueblos indígenas, a las cuales su vida material y cultural ha estado relacionada desde tiempos inmemoriales. Las primeras áreas protegidas del estado se establecieron en el centro sur del país en el territorio hasta entonces perteneciente al pueblo mapuche¹.

Así, en 1905 se dicta la Ley N° 1.768 que facultaba al Presidente de la República destinar 80.000 hectáreas de los bosques fiscales en la provincia de Malleco para su explotación por particulares. Ello dio origen en 1907 a la creación de la Reserva Malleco, ubicada en la comuna de Collipulli, en lo que

¹ El pueblo mapuche habita desde tiempos ancestrales el centro sur de lo que hoy es Chile y Argentina. Su territorio histórico se extiende desde el Pacífico hasta el Atlántico. Solo en Chile su población es estimada hoy en alrededor de un millón.

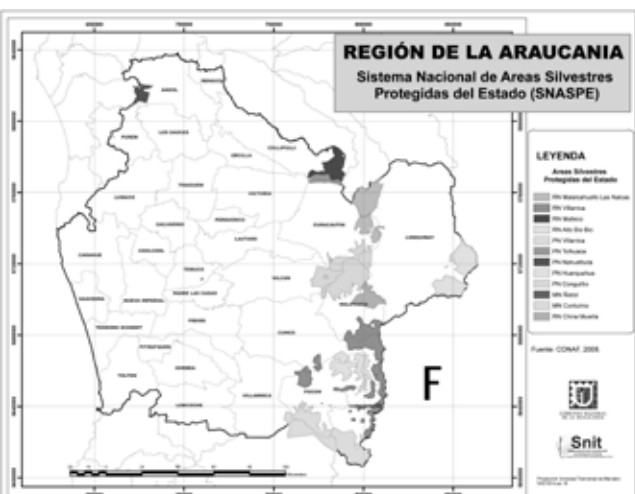


COMISIÓN VERDAD HISTÓRICA Y NUEVO TRATO, 2003. Mapa N° 24.

hoy es la Región de La Araucanía, cuya superficie actual es de 16.625 hectáreas, convirtiéndose en la primera área protegida en el país².

De allí en adelante se conformaron una serie de unidades de protección en el territorio ancestral del pueblo mapuche, incluyendo parques nacionales, reservas nacionales y monumentos naturales. Entre ellas se encuentran la Reserva Forestal (hoy Reserva Nacional) Alto Bío Bío, en la comuna de Lonquimay, provincia de Malleco, con una superficie total de 35.000 hectáreas, creada en 1912; la Reserva Nacional Villarrica, ubicada en las comunas de Pucón y Curarrehue, con una superficie de 60.005 hectáreas, creada en 1925; la Reserva Nacional Malalcahuello, con una superficie de 13.730 hectáreas, ubicada en las comunas de Curacautín y Lonquimay, creada en 1931; el Parque Nacional Tolhuaca, en la comuna de Victoria, con una superficie de 6.374 hectáreas, creado en 1935; el Parque Nacional Nahuelbuta, ubicado en la comuna de Angol, en la provincia Malleco, con una superficie de 6.832 hectáreas, creado en 1939; el Parque Nacional Villarrica, que abarca las comunas de Pucón y Curarrehue en La Araucanía, y la comuna de Panguipulli en Valdivia, con una superficie de 61.000 hectáreas, creado en 1940; el Parque Nacional Huerquehue, en la comuna de Pucón, con una superficie de 12.500 hectáreas, creado en 1967; la Reserva Nacional Nalcas, ubicada en la comuna de Lonquimay, provincia de Malleco, con una superficie de 13.775 hectáreas, creada en 1967; y la Reserva Nacional China Muerta, ubicada en la misma comuna, con una superficie de 9.887 hectáreas, creada en 1968 (Rovira, 2006).

A ello cabe agregar la conformación en 1971 de la Reserva Forestal Quinquén, en la comuna de Lonquimay, luego de la expropiación del fundo del mismo nombre por la Corporación de Reforma Agraria (CORA). Aun cuando la expropiación fuera egándoseles los terrenos a sus antiguos propietarios



SNASPE - Región de la Araucanía. CONAF, 2008.

2 En 1920 se da el inicio de las concesiones madereras en la Reserva (Concesión FREDES). En 1935 se crea el Parque Nacional Tolhuaca, el que ocupa 6.374 hectáreas que hasta entonces formaban parte de la Reserva Malleco. En 1970 se consolida la actual Reserva Nacional Malleco.

“legales” (Molina y otros, 2006), en mayo de 1991, mediante el Decreto Supremo Nº 56 (7 de mayo de 1991) se declaró como Reserva Nacional la zona del lago Galletué, que comprendía 100 mil hectáreas, incluyéndose en ellas las actuales tierras de la comunidad de Quinquén³. Dicha Reserva, sin embargo, fue años más tarde desafectada por un decreto del mismo Ministerio⁴.

Solo en la Región de La Araucanía estas áreas totalizan hoy 296.732 hectáreas, que representan el 2.1% del territorio regional (Rovira, Jaime y otros, 2006). Ellas están divididas en cinco Parques Nacionales, seis Reservas Nacionales y en dos Monumentos Naturales. Se trata de una superficie no menor si se tiene en consideración que las tierras reconocidas al pueblo mapuche, en virtud del proceso de radicación desarrollado por el estado chileno entre 1880 y 1927, alcanzaron a 407.695 hectáreas, divididas en 2.318 títulos de merced⁵.

Siempre en el territorio ancestral del pueblo mapuche, en la Región del Bío Bío, estas áreas totalizan hoy una superficie de 84.359 hectáreas (0.6% del territorio regional total), en tanto que en la Región de Los Lagos, ellas alcanzan a 815,922 hectáreas (5.7% del territorio regional). Al igual que en La Araucanía, tales áreas fueron establecidas en gran parte sobre tierras pertenecientes a comunidades mapuche, o en tierras y territorios que formaban parte del hábitat que estas ocupaban de alguna u otra manera⁶.

Aunque más tardíamente, los territorios de propiedad ancestral e incluso legal de otros pueblos indígenas del país fueron también afectados por el establecimiento de áreas protegidas del estado. En el caso del pueblo aymara en el norte, la creación de la Reserva Forestal Lauca en 1965 ubicada en la actual Región de Arica y Parinacota, que en 1970 se convirtió en Parque Nacional, se hizo en abierta vulneración de los derechos territoriales de las comunidades aymara que gozaban de títulos inscritos sobre las tierras allí existentes. Al interior del Parque, que hoy totaliza 137 mil ha, existe un total de 18 lotes particulares con una superficie de 87.563 ha, equivalentes a 63.5% de su área total, que pertenecen mayoritariamente a comunidades aymara. A ello se agregan 8 lotes considerados como fiscales, los que son ocupados permanentemente por pobladores indígenas andinos cubriendo una superficie de 35.643 ha (Torres, Hernan *et al.* eds., 2007). Lo anterior ha llevado a las comunidades aymara a reclamar los vicios de conformación del Parque y la necesidad de que sus derechos propietarios sean reconocidos en forma previa al establecimiento de unidades de conservación como el Parque Lauca.

Algo semejante ha ocurrido en el caso del Parque Nacional Isluga, creado en 1967 con un total de 174 mil ha, también en territorio aymara, donde se estima que la totalidad de su superficie es de propiedad particular aymara (*ibid.*)

También en el norte, la Reserva Nacional Los Flamencos, creada en 1990 con un total de 73 mil has, y que hoy consta de 7 unidades, fue creada en territorio de propiedad ancestral del pueblo atacameño o lickanantai. Ello ha llevado en los últimos años, como veremos más adelante en este

3 Decreto Supremo Nº 56, 1991, del Ministerio de Agricultura, que crea Reserva Nacional Galletué, Diario Oficial 27/05/91

4 Decreto Supremo Nº 27 de 1997, del Ministerio de Agricultura, que desafecta de su calidad de tal a la Reserva Nacional Lago Galletué, *Diario Oficial* 23 de mayo de 1997.

5 Aylwin, José y Martín Correa, 1995.

6 Rovira, Jaime y otros, 2006.

trabajo, a la suscripción de acuerdos de asociatividad para la gestión por parte de las comunidades indígenas de algunas de estas unidades, las que, sin embargo, siguen siendo consideradas por el estado como de su propiedad.

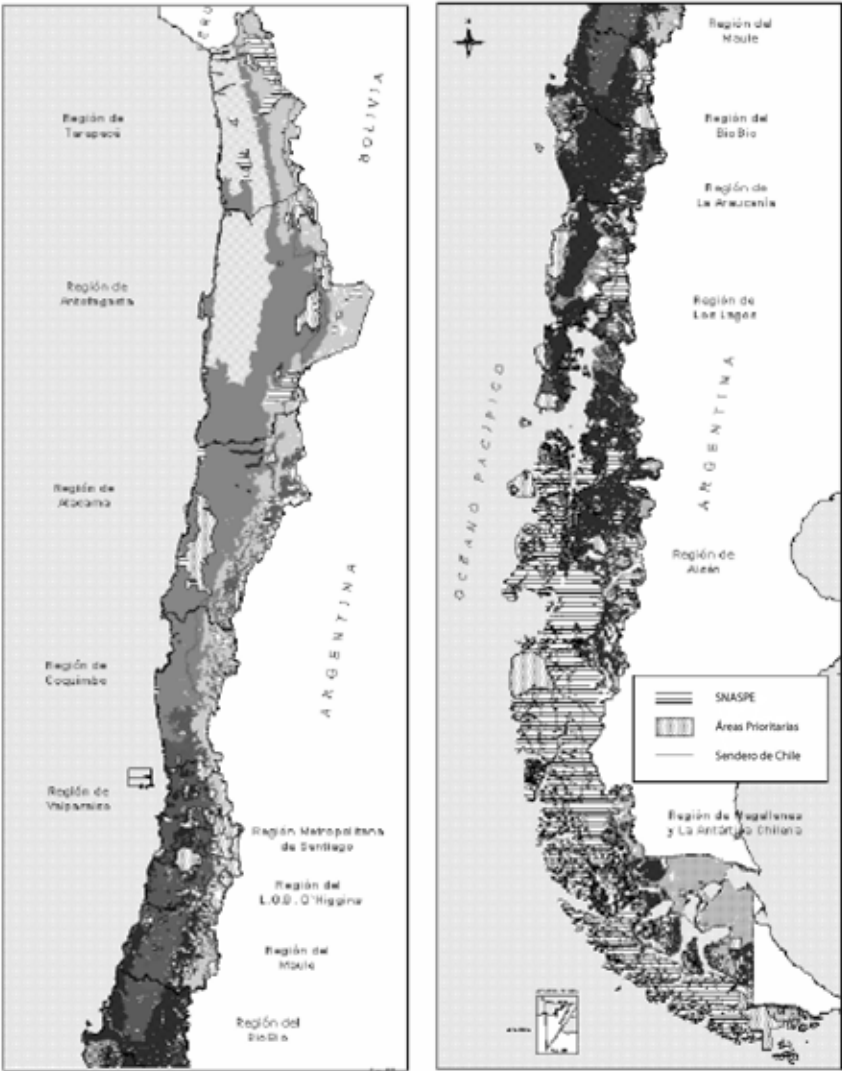
Finalmente, otro caso que debe ser consignado aquí es el del Parque Nacional Rapa Nui. Dicho PN fue creado en 1966 en la Isla de Pascua, en el territorio ancestral del pueblo rapa nui, el que había sido anexado a Chile mediante tratado de 1888, y cuya propiedad fuera inscrita por el gobierno de la época a nombre del Fisco en la década de 1930. A la fecha el PN Rapa Nui ocupa un tercio de la superficie total de Isla de Pascua (18 mil ha), estableciéndose sobre las tierras en que se encuentra el patrimonio material y cultural de este pueblo que hace de la isla uno de los lugares turísticos más atractivos del mundo (Torres, Hernan *et al.* eds., 2007).

El concepto de área protegida promovida por el estado chileno hasta hace muy poco tiempo era uno de protección estricta, en que el uso de los recursos naturales y la habitación humana no eran

permitidos. Bajo este concepto, fuertemente influenciado por el modelo Parque Yellowstone creado en Estados Unidos en 1872, que inspiró la creación de las áreas protegidas en el mundo y en América Latina en la segunda mitad del siglo XIX y a lo largo del siglo XX, muchas comunidades indígenas en Chile serían expulsadas de sus tierras de propiedad ancestral o legal sobre las que estas unidades de conservación fueron establecidas, siendo relocalizadas fuera de ellas.

La sobreposición existente entre estas áreas protegidas y las tierras de propiedad indígena fue significativa. Ello no solo en el caso del territorio mapuche, sino en todo el país, afectando el territorio de numerosos otros pueblos indígenas. Es así como la Corporación Nacional Forestal (CONAF) estimaba al año 2000 que del total de unidades del Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas del Estado (SNASPE) (94 con un total de 14.5 millones de ha), 18 (7 parques,

COMISIÓN NACIONAL DE MEDIO AMBIENTE
DEPARTAMENTO DE PROTECCIÓN DE RECURSOS NATURALES
SITIOS PRIORITARIOS DE BIODIVERSIDAD Y ÁREAS PROTEGIDAS DEL ESTADO



7 reservas, 2 monumentos, y dos proyectos, con una superficie de 1.5 millones de ha) estaban relacionadas de algún modo con pueblos indígenas, involucrando a una población de alrededor de 17.181 personas (CONAF, 2000)⁷.

Entre los problemas que a esa época se identificaban en la relación entre pueblos indígenas y unidades del SNASPE, estaban la presión de las comunidades por el uso de recursos (con fines económico productivos (ganado, recolección), simbólico religiosos, culturales, etc.); la presión por regularización de tierras al interior de las unidades; y la falta de confianza hacia los organismos de administración territorial (Valenzuela y Contreras, en Castro, Milka y Xavier Albo comp., 2000)

El mismo reconocimiento hacen diversas entidades estatales en el informe presentado por Chile al Segundo Congreso Latinoamericano de Parques Nacionales y Otras Áreas Protegidas de Bariloche, el 2007. En dicho informe se admite que la historia detallada de la ocupación humana en las áreas protegidas integrantes del SNASPE no se encuentra debidamente documentada. Se reconoce, además, que la habitación al interior de las unidades del SNASPE se produce como consecuencia de la habitación en ellas de *"grupos aislados o pequeños poblados indígenas que viven desde tiempos precolombinos en áreas que hoy corresponde a un parque nacional"*. A ello agrega la situación de personas naturales o jurídicas que cuentan con títulos de dominio sobre áreas insertas en los mismos, y de colonos u ocupantes, que sin poseer títulos legales que acrediten su propiedad, utilizan desde hace años superficies, generalmente reducidas en ellos (Torres, Hernán et al. eds., 2007).

La administración de dichas áreas fue encomendada a la CONAF, entidad de derecho privado dependiente del Ministerio de Agricultura, creada en 1973⁸. CONAF tiene como objetivo el *"contribuir a la conservación, incremento manejo y aprovechamiento de los recursos forestales del país"*. Dicha administración, por largo tiempo se llevó a cabo sin una consideración por los derechos de los pueblos indígenas sobre sus tierras, territorios y recursos naturales, y sin una comprensión del aporte que ellos realizan a la tarea de la conservación. Tampoco se permitió la participación de las comunidades aledañas a las unidades de conservación en la gestión de las mismas, menos la participación en los beneficios que estas comenzaron a generar. Dichas comunidades, lejos de ser consideradas por CONAF como aliadas en el trabajo de conservación, fueron consideradas como una amenaza que debía ser controlada, para lo cual esta entidad desarrolló diversas acciones de contención, e incluso de represión de sus integrantes.

En efecto, no en pocos casos se ha documentado situaciones de expulsión de comunidades indígenas de las áreas protegidas. Un caso lo encontramos en el Parque Nacional Chiloé, creado en 1982 con una superficie de 43 mil ha en tierras de ocupación ancestral de las comunidades mapuche huilliche de Chanquín y Huentemó. De acuerdo a la versión de las comunidades involucradas, luego de la creación de este Parque la CONAF procedió a expulsar a quienes habitaban en su interior, quemando sus casas, e impidiendo el acceso de sus integrantes al área. Las denuncias de las comunidades a comienzos de los noventa llevaron a la suscripción de un acuerdo con el gobierno,

7 Si bien no hay estudios más actuales sobre la sobreposición de las áreas declaradas como protegidas por el estado de Chile con las tierras de propiedad ancestral o legal indígena en las regiones en que estos pueblos habitan, tanto en el norte como en el sur del país y en Isla de Pascua, este autor estima que esta alcanza hoy al 90% de la superficie total de las unidades de protección.

8 CONAF tiene entre otros antecedentes la Ley de Bosques de 1931, y la creación de la Administración de Parques Nacionales y Reservas Forestales en la década de los sesenta.

mediante el cual el 2001 el Ministerio de Bienes Nacionales transfirió a CONADI un total de 4 mil ha del Parque, las que el 2004 serían restituidas en propiedad a dichas comunidades (Correa, 2003).

Otro caso es el de la Reserva Villarrica, en lo que hoy es la comuna de Curarrehue, en La Araucanía. A principios del siglo XX varios títulos de merced fueron otorgados a familias pehuenche por el estado en sectores cordilleranos, siendo utilizadas por ellas para la recolección del piñón, para el pastoreo de animales en época de verano, para el desarrollo de ceremonias religiosas y para el tránsito hacia Argentina. Con el establecimiento de la Reserva Forestal Villarrica estas familias fueron impedidas de transitar hacia las zonas altas, cruzar e intercambiar bienes con los mapuche del otro lado de la cordillera. Como consecuencia de ello vieron limitadas sus relaciones sociales y parentales ancestrales. Como en otras áreas protegidas, las rucas o casas de refugio en las que estas familias indígenas permanecían durante el periodo de veranada y piñoneo, fueron quemadas y destruidas. Los guarda parques allí establecidos por el estado no solo impusieron a las comunidades un férreo control sobre las tierras declaradas protegidas, sino además comenzaron a utilizar los espacios para sus propios fines económicos⁹.

Producto de diversos factores, entre ellos la presión de los pueblos indígenas, la democratización del país, el progresivo reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas a nivel internacional y el desarrollo de nuevos conceptos y directrices relativos a la conservación y las comunidades locales y pueblos indígenas en el mundo, es que a contar de la década del noventa se inicia un proceso de reformas jurídicas y políticas que, gradualmente, apuntan hacia la reformulación de la concepción de áreas protegidas –cuya administración sigue encomendada a la CONAF–, y a la revisión de su relación con las comunidades locales y los pueblos indígenas relacionadas a ellas.

En el plano jurídico, la normativa más importante está determinada por la Ley de fomento, protección y desarrollo de los indígenas (Ley N° 19.253 de 1993), a la que nos referiremos en detalle más adelante en este trabajo. También de gran relevancia, aunque su inclusión en el ordenamiento jurídico es mucho más reciente, es el Convenio 169 de la OIT, el que fue ratificado por Chile el 2008 y entró en vigencia en septiembre de 2009. Este Convenio, cuya aplicación a la fecha ha sido muy exigua, viene a establecer un nuevo escenario, al menos en el ámbito normativo, para la relación entre pueblos indígenas y conservación. Por lo mismo debería tener significativas implicancias en la política pública referida a esta materia hacia el futuro.

2.- Políticas públicas

2.1- La revisión de la relación con los pueblos indígenas y comunidades locales

En el ámbito de las políticas públicas, la CONAF ha ido en los últimos años lentamente introduciendo nuevos criterios y directrices que deben orientar el trabajo de las unidades del SNASPE, haciendo en ellas referencia explícita a los pueblos indígenas y a las comunidades aledañas, estableciendo la necesidad de considerar su participación en distintos niveles.

⁹ Información proporcionada por las comunidades del sector al equipo del Observatorio Ciudadano, 2009.

Así, en el año 2000, CONAF define como lineamientos estratégicos institucionales para el SNASPE en relación con las comunidades indígenas, la necesidad de diseñar y mantener sistemas de información y de seguimiento de la relación entre las áreas silvestres protegidas del SNASPE y las comunidades indígenas; el establecimiento de mecanismos concretos de participación indígena en el manejo de recursos, así como en la formulación de los objetivos de las unidades protegidas, sus programas técnicos, las normas de uso del territorio y la reinversión de las utilidades económicas derivadas de la administración y manejo de la unidad; la creación de un sistema institucional que permita la operación eficiente de los modelos de gestión participativos en el ámbito intra e interinstitucional; y la definición e implementación de proyectos asociativos que vinculen las unidades del SNASPE con las comunidades indígenas destinados a generar beneficios económicos permanentes (CONAF, 2000)¹⁰.

En un documento más amplio, relativo a la participación comunitaria –en general– en la gestión del SNASPE, se establecen los fundamentos jurídicos, políticos e institucionales que hacen de dicha participación un imperativo para CONAF. Se definen, además, los conceptos, objetivos y niveles, modalidades e instancias de ésta participación¹¹. Entre los niveles de participación definidos se encuentra el de la información, la consulta, la asociación, la colaboración y la integración. Como instancias de participación en el nivel consultivo se plantean los Consejos Consultivos Locales (en las distintas unidades del SNASPE) y los Consejos Consultivos Regionales. En el nivel asociativo se plantean posibles convenios con comunidades indígenas y/o organizaciones comunitarias, para el desarrollo de iniciativas que permitan lograr beneficios mutuos, a partir de objetivos comunes (CONAF (Araya ed.), 2002).

2.1.1. La experiencia de los consejos consultivos

El 2005, CONAF formuló una estrategia para fortalecer los consejos consultivos de las unidades del SNASPE. En ella se incluye un análisis político e institucional de dichas unidades y de los consejos consultivos propuestos. También se definen las directrices relativas a su funcionamiento (reuniones, cumplimiento de acuerdos adoptados), así como las líneas de acción de la estrategia (Torres, Hernán et al. eds., 2007).

Al 2006 CONAF daba cuenta de la existencia de un total de 48 consejos consultivos (40 consejos locales y 8 consejos regionales) conformados en torno a las unidades de conservación del SNASPE a lo largo del país. En el caso del territorio mapuche, solo las regiones de La Araucanía y Los Lagos contaban con consejo regional. Se desconoce su forma de operación, así como las formas de participación indígena en ellas existente. En el caso de los consejos locales, tres de ellos correspondían a la Región del Bío Bío, uno de los cuales involucraba a comunidades mapuche; siete en la Región de La Araucanía, seis de ellos involucraban a comunidades mapuche; y cuatro en la Región de Los Lagos, donde solo uno involucraba a comunidades mapuche (CONAF, 2006, en

10 Corporación Nacional Forestal, Lineamientos Estratégicos Institucionales Áreas Silvestres Protegidas del Estado y Comunidades Indígenas, CONAF, Santiago, 2000. Cabe señalar que en el documento se plantea que *"la participación de las comunidades locales solo podrá considerarse realmente legítima, auténtica y válida si implica acceso real a las decisiones es decir, si es una forma real de redistribuir el poder"*.

11 El documento define participación como el: *"proceso impulsado por CONAF, destinado a involucrar a la comunidad en la gestión del SNASPE, para el fortalecimiento de las unidades que lo conforman, lograr una mejor identificación con el valioso patrimonio natural y cultural que comprenden, y contribuir al desarrollo de sus zonas de influencia"* (CONAF (Araya ed.), 2002).

Torres, Hernan *et al.* eds., 2007). De acuerdo a información más reciente, a la fecha, en la Región de La Araucanía existirían siete comités consultivos locales en funcionamiento¹².

Los consejos locales estarían integrados por *“personas y representantes de organizaciones públicas y privadas, cuyas funciones e intereses se desarrollan y manifiestan principalmente en localidades aledañas o directamente vinculadas con una o varias áreas protegidas cercanas...”* (Torres, Hernán *et al.* eds., 2007 pp. 51-52). En ellas están representados los servicios públicos, los gobiernos locales, el sector privado, la comunidad organizada, las ONGs y los académicos. La convocatoria inicial a su conformación corresponde a CONAF, pero una vez constituidos estos pasan a ser autónomos para decidir su integración.

La información de que se dispone de parte de organizaciones participantes en estas instancias es que, como se señala en su nombre, ellas tienen un carácter meramente consultivo, sin que las decisiones que en su interior se adopten sean vinculantes para CONAF, la que mantiene la administración legal de estas unidades de conservación. Ello ha desmotivado a muchas comunidades, en particular indígenas, a participar de estas instancias. Es el caso, por ejemplo, del Consejo Consultivo del PN Villarrica, en el que se han conformado recientemente dos consejos de este tipo, uno para el área Villarrica-Curarrehue, y otro para el sector Panguipulli, lo que fragmenta un tratamiento global del territorio del PN. La participación mapuche en este a la fecha es prácticamente inexistente¹³.

2.1.2. Las experiencias de asociatividad para la gestión de áreas protegidas

En cuanto a iniciativas de asociatividad en el territorio mapuche, de acuerdo a CONAF, a junio de 2009 existían seis mesas de trabajo conformadas para el desarrollo de un trabajo colaborativo en torno a las áreas protegidas, y una más estaría en etapa de formación¹⁴. La mayor parte de estas iniciativas involucra a comunidades mapuche.

Algunas experiencias de asociatividad que resultan de interés resaltar aquí incluyen:

i. Experiencia de comunidades mapuche pehuenche del valle de Maichin (Curarrehue) aledañas a la Reserva Nacional Villarrica- Hualalafquen (Región de La Araucanía)

La experiencia que tiene una mayor duración es la desarrollada con comunidades aledañas a la Reserva Nacional Villarrica en la comuna de Curarrehue. En efecto, el primer convenio de colaboración entre CONAF y comunidades mapuche pehuenche del sector data del 2000. En dicho convenio, que es el producto de una larga movilización iniciada en los noventa por parte de las comunidades del sector en demanda por el derecho al uso de los recursos de la RN y por el derecho a la participación en la gestión de la misma, junto con reconocerse que dichas comunidades han desarrollado uso y aprovechamiento de su territorio, incluyendo la

12 Estos serían PN Conguillío, PN Huerquehue, RN Nahuelbuta, PN Villarrica, MN Cerro Ñielol, PN Malalcahuelo-Nalca, y RN Alto Bio Bio (CONAF Araucanía, minuta inédita, junio 2009).

13 Información proporcionada por Ética en los Bosques, organización no gubernamental de Villarrica que participa en el Consejo Consultivo del Parque Villarrica en el área Villarrica-Curarrehue, agosto 2009.

14 Las mesas de trabajo conformadas serían PN Conguillío (comunidad Melivilu Melirayen), PN Nahuelbuta (4 comunidades), la RN Malleco, RN Malalcahuelo-Nalca (comunidad Mapuchoike), RN Alto Bio Bio (4 comunidades), y la RN Villarrica (17 comunidades). La mesa de trabajo en formación sería la del PN Villarrica, en el área de Coñaripe (minuta CONAF Araucanía, junio 2009).

Reserva Nacional, de conformidad al *Itrofill-Moguen*, según su cultura e identidad, garantizando la sustentabilidad biológica del territorio, las partes se comprometen a formular y desarrollar acuerdos específicos para el uso de las veranadas, desarrollo de actividades religiosas, de recolección de plantas medicinales y otras de contenido cultural, y al desarrollo de programas de capacitación para el uso sustentable de recursos, etc.¹⁵.

Los avances logrados en el marco de este convenio en lo relativo a la participación de las comunidades mapuche pehuenche en la gestión del área han sido evaluados críticamente por los actores locales. Ello, además del corte ilegal de especies arbóreas, incluyendo araucarias, en el territorio de la reserva, ocurrido el 2008, hecho que fue amparado por CONAF, determinó ese mismo año la suscripción de un nuevo convenio de colaboración relativo a la misma área, esta vez entre CONAF y representantes tanto legales (presidentes de comunidades) y tradicionales (*longko*) de las comunidades mapuche pehuenche del valle de Maichín aledañas a la Reserva Nacional Villarrica-Hualafquen¹⁶.

En este nuevo acuerdo las partes se comprometen en base a las normas legales vigentes y al sistema normativo mapuche (*admogñen* y *normogñen*) a desarrollar acuerdos para el monitoreo de proyectos y el uso de recursos naturales, incluyendo sistemas agroforestales tradicionales, actividades de recolección, y el aprovechamiento sostenible de recursos maderables y no maderables.

Lo novedoso de este convenio es que en él las partes establecen un sistema de monitoreo del cumplimiento del acuerdo, creándose un Consejo de Coordinación conformado por los representantes legales de las comunidades y por las autoridades tradicionales, así como CONAF. Dicho Consejo de Coordinación debería haber posibilitado mayores niveles de involucramiento de los representantes tanto legales como tradicionales de las comunidades en la gestión del área. Informaciones recientes, sin embargo, indican que lamentablemente el trabajo de este Consejo se habría discontinuado por, entre otros factores, problemas organizativos de las comunidades del área.



15 Acuerdo suscrito por CONAF regional y por las comunidades mapuche pehuenche, 29 septiembre de 2000. El mismo año se suscribió por CONAF un acuerdo con el Consejo de Todas las Tierras para facilitar el proceso de implementación del acuerdo antes referido.

16 Acuerdo suscrito por CONAF regional y 31 representantes legales y tradicionales comunidades pehuenche del valle de Maichín.



ii. La experiencia de la Comunidad Melivilu Melirayen de Melipeuco aledaña al Parque Nacional Conguillío (Región de La Araucanía)

Se trata de una comunidad aledaña al Parque Nacional Conguillío que ha tenido una larga relación con dicha área protegida¹⁷. Desde el 2005 dicha comunidad viene trabajando con World Wide Fund for Nature (WWF) que los ha apoyado en sus iniciativas de venta de artesanías y productos propios.

El 2009, iniciaron conversaciones con CONAF para la suscripción de un convenio de asociatividad por un período de 10 años. Dicho convenio se firmó en diciembre de 2009. En él se invoca la Ley 19.253 y el Convenio N° 169 de la OIT como fundamentos. Se reconoce el rol de CONAF en la administración del Parque, así como el carácter aledaño de la comunidad y el hecho que esta ha desarrollado un sistema de uso y aprovechamiento de los recursos naturales allí existentes, subrayándose la importancia que estos tienen para su economía y cultura.

El convenio es entendido como un marco para la colaboración entre las partes. A partir de él, las partes se comprometen a suscribir acuerdos específicos para materializar objetivos del mismo. Entre los compromisos asumidos mediante este acuerdo marco se encuentra la consulta de manera amplia a su contraparte cuando acuerdos con terceros afecten el mismo; la búsqueda de recursos financieros para desarrollar programas específicos; y la ejecución de actividades periódicas de monitoreo y control de los acuerdos logrados.

El convenio se entiende incorporado a la agenda de la mesa de trabajo indígena del Parque Nacional Conguillío, la que estaría integrada por un total de cinco comunidades de Curacautín, y está orientado a la gestión territorial del área¹⁸. Los lineamientos del convenio, como se ve, son muy acotados a iniciativas específicas, y no se prevé en él formas de participación de la comunidad en la gestión del Parque. Sus alcances futuros son inciertos.

La comunidad cuenta con senderos dentro del Parque, los que han usado para llevar turistas en forma previa al acuerdo. La misma comunidad aspira a un convenio con la CONAF para el uso y plan de manejo de la Reserva China Muerta, aledaña al Parque Conguillío.

¹⁷ La comunidad llega a su actual ubicación en los años treinta del siglo XX, luego de su erradicación de Makewe debido a la construcción del aeropuerto de Temuco en tierras que les habían sido reconocidas por el estado a través de títulos de merced.

¹⁸ A la fecha se habría suscrito un acuerdo complementario para la concesión de un quiosco administrado por la comunidad en el Parque por el mismo período del acuerdo marco, aun cuando dicho quiosco todavía no ha sido instalado. Información proporcionada por dirigentes de la comunidad Melivilu Melirayen en reunión de enero de 2010.

iii. Experiencia de la comunidad indígena Ñielay Mapu aledaña al Parque Nacional Puyehue, Región de Los Lagos.

Otra experiencia de asociatividad en la gestión de un área protegida es la de la comunidad Ñielay Mapu, del sector Anticura, comuna de Osorno, la que habita en tierras del Parque Puyehue. Se trata de una comunidad de 29 socios, cuyas tierras ancestrales fueron destinadas décadas atrás (década de los setenta) al Parque Puyehue, viviendo en la actualidad, por lo mismo, dentro del Parque¹⁹.

De acuerdo a lo señalado por la comunidad, el 2006 esta suscribió un acuerdo de asociatividad con CONAF. Dicho acuerdo tenía por objetivo la entrega en concesión por parte de CONAF del complejo turístico Anticura, ubicado en el mismo sector del Parque Puyehue. Mediante el convenio se entrega por un año a la comunidad el uso y administración de dicho complejo, el que consta de diez sitios habilitados para *camping*, diez cabañas, una hostería y una red de agua que lo abastece. El área de la concesión está sujeta al régimen legal, al control y supervisión de CONAF, en tanto que la comunidad se compromete a facilitar dicho control. La comunidad debe mantener y reparar a su costo las instalaciones del complejo y el área de influencia.

Para la administración colaborativa del complejo se establece un consejo asesor con participación de representantes de la comunidad, de CONAF y de profesionales asesores, el que debe reunirse cada dos meses.

El convenio ha sido renovado en varias oportunidades, expirando el 31 de marzo de 2010. Los planes de CONAF incluyen la licitación de la administración del complejo, estando la comunidad habilitada para postular. De acuerdo a lo señalado por la comunidad, sin embargo, las posibilidades que se adjudique a terceros son grandes, dado que se solicitan inversiones que la comunidad no está en condiciones de realizar. Ello no obstante ser los antiguos propietarios de las tierras en que está establecido el Parque, y en que se encuentra el mismo complejo.

La comunidad no evalúa positivamente esta experiencia. De acuerdo a lo señalado por los dirigentes, no han contado con el apoyo de CONAF para la gestión del complejo, y tampoco cuenta con el capital necesario para su adecuado desarrollo y manejo. Por otro lado, la participación de la comunidad en el Comité Consultivo del Parque es evaluada críticamente por la comunidad por cuanto participan de dicho Consejo otras instituciones aledañas al Parque, como hoteles y complejos turísticos, cuya opinión es considerada por CONAF en contraste con las de la comunidad, cuyas opiniones –de acuerdo a sus dirigentes– no serían consideradas por esta entidad.



19 De acuerdo a lo señalado por la comunidad, sus antepasados vivían en lo que hoy es el Parque, siendo relocalizados donde hoy viven. Entrevista con la directiva, Anticura, 15 de febrero de 2010.

La comunidad ha realizado gestiones con CONADI para postular al fondo de tierras indígenas de la Ley 19.253, para adquirir tierras, sin haber sido beneficiada a la fecha.



iv. Experiencias en otros territorios indígenas en Chile: el caso de la asociatividad entre comunidades lickanantai o atacameñas y la Reserva Nacional Los Flamencos

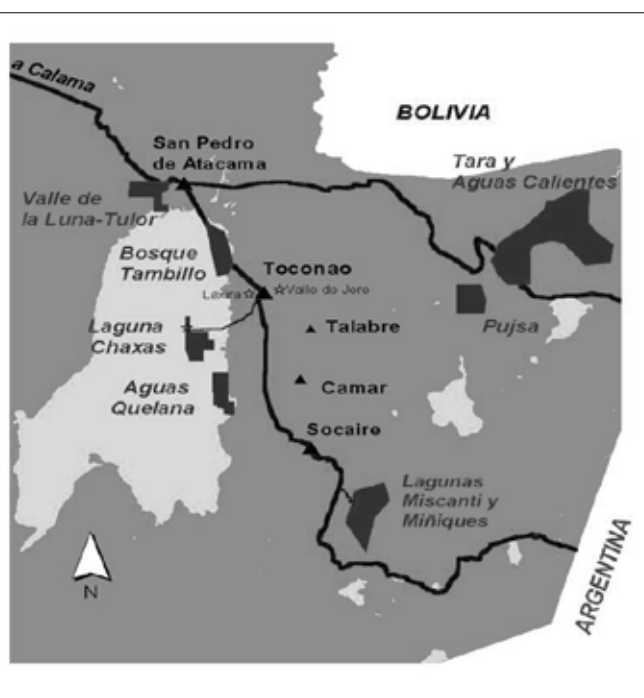
Fuera del territorio ancestral mapuche, uno de los casos emblemáticos que se menciona como ejemplo de participación comunitaria asociativa es el de la Reserva Nacional Los Flamencos, el que involucra a las comunidades del pueblo lickanantai o atacameño.

En efecto, el 2002 dichas comunidades y CONAF suscribieron un acuerdo de asociatividad para la gestión de la Reserva Nacional Los Flamencos, ubicada en el Área de Desarrollo Indígena Atacama La Grande, en la Región de Antofagasta. Se trata de una experiencia que ha permitido una participación relevante de los atacameños en la gestión de las unidades de esta Reserva, siete en total. Las comunidades involucradas administran el cobro de las entradas a la Reserva, parte de los cuales son reinvertidos, destinándose otra parte en su beneficio. La participación de las comunidades dice relación también con la protección de las unidades, contribuyendo a un mejor manejo de las áreas y a reducir las amenazas a la diversidad biológica.

Esta experiencia de asociatividad entre pueblos indígenas y el SNASPE, posiblemente la de mayor trayectoria y resultados en el país, ha significado no tan solo beneficios para las comunidades involucradas, sino también para la propia CONAF. Tales beneficios incluyen –según sus

representantes en esa región– la mayor valoración del área protegida, y el mejoramiento del conocimiento del manejo y de la conservación de los recursos naturales allí existentes.

En la actualidad se desarrollan cinco proyectos asociativos que involucran directa o indirectamente a trece comunidades indígenas del ADI Atacama La Grande, focalizados en cinco sitios que constituyen destinos turísticos relevantes: sitio arqueológico de Aldea de Tulo, sistema hidrológico de Soncor en el Salar de Atacama, Lagunas Miscanti y Meñiques, Valle de la Luna y Bosque de Tambillo. También se proyectan otras iniciativas asociativas para los salares de altura en la Reserva Nacional, y otros sitios ubicados dentro de los límites del Parque Nacional Llullaillaco, y de la futura Reserva Nacional Alto El Loa (en proceso de creación legal). (Valenzuela 2005).



De acuerdo a información reciente, se estaría gestionando un nuevo acuerdo de asociatividad entre comunidades lickanantai y CONAF de la Región de Antofagasta, en particular con la comunidad de Socaire. El convenio en cuestión tendría por objeto asegurar el derecho a la participación en la utilización, administración y conservación de los recursos allí existentes, de acuerdo a lo establecido en la Ley Indígena N° 19.253 y en el Convenio 169 OIT. Este apuntaría a la administración por parte de la comunidad de servicios ecoturísticos de conformidad al Plan de Desarrollo del Sector Lagunas Miscanti Meñiques de dicha Reserva Nacional, estableciéndose la participación comunitaria en los beneficios que de ello deriven.

Todo ello lleva a concluir que las experiencias impulsadas por CONAF en el caso atacameño, son mucho más avanzadas que las impulsadas en el caso mapuche en las regiones de La Araucanía y Los Lagos, considerándose en ellas formas de participación real de las comunidades en la administración y conservación de las unidades del SNASPE, que han resultado en importantes beneficios tanto para ellas como para el estado.

2.1.3. Experiencias de conservación en tierras y territorios indígenas: el caso de la Red de Parques Mapu Lahual en la Región de Los Lagos²⁰

Una de las experiencias más relevantes de conservación indígena en Chile es la de la Red de Parques Mapu Lahual. Se trata una iniciativa que involucra a nueve comunidades mapuche huilliche en la costa de la provincia de Osorno²¹, y que comprende una faja continua de su territorio ancestral que abarca alrededor de 60 mil ha, desde las cumbres de la cordillera costera hasta el mar, incluyendo los espacios costeros marinos aledaños.

La iniciativa de la Red de Parques nace alrededor del año 2000, en momentos en que las comunidades estaban siendo fuertemente cuestionadas por la extracción del alerce, debido al descubrimiento de explotaciones ilegales y quemas de alerzales verdes por parte de entidades externas al territorio. Mapu Lahual reconoce el rol de CONAF al defender el medio de vida de los comuneros, distinguiendo entre la actividad extractiva artesanal y las actividades de extracción indiscriminada promovidas por comerciantes inescrupulosos de fuera del territorio. Ello habría incidido en la estrecha relación de las comunidades con CONAF, ya que dependen de su autorización para producir y comercializar los productos forestales.

Para la defensa de su forma de trabajo, las comunidades se organizaron en la Asociación Indígena Mapu Lahual (AIML)²². Los



20 Información proporcionada por David Núñez, antropólogo asesor de la Asociación Indígena Mapu Lahual, y extraída de la página web de la misma Asociación (www.mapulahual.cl)

21 Las comunidades involucradas incluyen Melillanca Guanqui, Maicolpi y Maicolpué Río Sur en la comuna de San Juan de la Costa; Caleta Huellehue, Nirehue, Loy Cumilef y Caleta Cóndor en la comuna de Río Negro; y las comunidades Manquemapu y Mahuidantu en la comuna de Purranque.

22 La traducción de Lahual Mapu es Tierra de Alerces.

problemas de tenencia de la tierra afectan a gran parte de las comunidades, estimándose que menos de una quinta parte de la tierra está saneada²³.

La Red de Parques se creó con el objeto de impulsar un programa de desarrollo sustentable. Se trata de una declaración de las comunidades huilliche que designan un espacio territorial ya saneado como "Parque Indígena" destinado a la conservación y usos económicos sustentables. Con el apoyo de WWF, CONAF, y otras entidades nacionales e internacionales, la AIML ha desarrollado en los últimos años diversas actividades destinadas a implementar algunos de estos parques, y a promover la gobernanza de las comunidades sobre sus territorios.

Un resultado importante ha sido el "Plan Maestro de Rewe Mapu Lahual", herramienta de planificación que guía las acciones de la Asociación.

Los Parques declarados en un primer momento fueron siete²⁴. Todos ellos, menos el Parque Mahuidantu, están en terrenos saneados. Cada comunidad administra su propio Parque con apoyo de la Asociación y la Cooperativa Mapu Lahual conformada para promover el ecoturismo y actividades asociadas en las comunidades. Varios de ellos cuentan con senderos y señalética.

A pesar que existen niveles importantes de consenso al interior de las comunidades, aún no se ha logrado formalizar y normar el uso de los Parques. Desde el 2007, la Asociación en conjunto con WWF desarrollan el proyecto "Gobernanza y Medios de Vida Sustentables en el Territorio Mapu Lahual", con apoyo del gobierno de Nueva Zelanda, que busca afianzar un plan de desarrollo (plan maestro) validado por las comunidades, mejorando la gestión de cada comunidad, y lograr acuerdos de trabajo y cooperación con organismos como CONAF, CONADI, municipios y gobierno regional, así como con las ONG.

Varias comunidades cuentan con un plan de manejo para la conservación validado por ellas. En la actualidad se espera elaborar una propuesta de desarrollo territorial, así como la firma de acuerdos de cooperación con los organismos públicos para su implementación.

El proyecto Gobernanza y Medios de Vida Sustentables también busca potenciar las actividades económicas alternativas, apoyando la conformación de la empresa Cooperativa Mapu Lahual, cuyo plan de negocios por el momento contempla el ecoturismo, la conservería y la artesanía como principales líneas de trabajo. En conjunto con el proceso de constitución se está construyendo la "Ruka-ecolodge Mapu Lahual" en un terreno de 3 ha adquirido por la AIML, que se constituirá como centro de operaciones de la Cooperativa Mapu Lahual, como sede de reuniones y capacitaciones, y como alojamiento rural para los visitantes que compren servicios ecoturísticos a la Cooperativa.

23 Las comunidades en mejor situación son Melillanca Guanqui, Maicolpué Río Sur, Loy Cumilef y Manquemapu, que han regularizado partes importantes de su territorio. Las comunidades Maicolpi, Caleta Huellehue, Caleta Cóndor, Nirehue y Mahuidantu, en tanto, solo han regularizado partes mínimas de su territorio, y en el caso de Mahuidantu, solo 1 ha (esta comunidad está en Caleta San Pedro, está focalizada por CONADI para compra de tierras desde hace más de tres años, pero el dueño "legal" no quiere vender). La comunidad Manquemapu, que logró regularizar alrededor de un 40% de las tierras que ocupan, bajo el DL 2.695, hoy está demandada por los antiguos dueños "legales".

24 Parque Pichi Mayay, en la comunidad de Maicolpué Río Sur; Parque Maicolpi (alerzal Collesbarro-Congrio), comunidad Maicolpi; Parque Juan Melillanca (comunidad Melillanca Guanqui, sector Loma de la Piedra); Parque Pedro Loy Huaiquian (com. Loy Cumilef, sector Caleta Huellehue); Parque Gilberto Cumilef Quintul (com. Caleta Cóndor); Parque Manquemapu (com. Manquemapu, sector norte Bahía San Pedro); Parque Mahuidantu (com. Mahuidantu, sector sur Bahía San Pedro).

A esta experiencia de conservación indígena se agrega la que la comunidad de Quinquén impulsa en la comunidad de Lonquimay, en la Región de La Araucanía, a la que el artículo de Ximena Cuadra se refiere en detalle en la segunda parte de esta publicación.

2.2. Otras políticas públicas de conservación y sus implicancias para pueblos indígenas

Paralelamente a la revisión de las políticas impulsadas por CONAF para el establecimiento de nuevas formas de relación entre las áreas protegidas del SNASPE y los pueblos y comunidades indígenas y locales a que aquí se ha hecho referencia, que han resultado una gradual apertura hacia ellas, y en el reconocimiento de formas incipientes de participación en su gestión y de uso de recursos naturales, dicha entidad, así como otras entidades públicas, han impulsado otras iniciativas en los últimos años, no siempre compatibles con las primeras, y que vulneran y o amenazan los derechos de estos pueblos y comunidades. Entre estas iniciativas cabe destacar aquí las siguientes:

i. Concesión a privados de la administración de unidades del SNASPE

En los últimos años CONAF junto a SERNATUR, ha desarrollado un plan para incentivar las inversiones privadas en las áreas protegidas. Para ello ha llamado a licitaciones públicas a empresarios a objeto de captar mayores inversiones en infraestructura y de entregar la administración de estas unidades, o parte de ellas, a privados. Aunque en teoría tales licitaciones están abiertas a todos los interesados, incluyendo a las comunidades aledañas a las áreas protegidas, la forma en que estas se han realizado, a través de internet²⁵, ha impedido la participación de las comunidades locales e indígenas. Al año 2006 existían en el país un total de 16 concesiones, las que representaban el 16.8% del total de las áreas protegidas del SNASPE que administraba CONAF. En el caso de La Araucanía, estas sumaban dos, y en la región de Los Lagos estas alcanzaban a cinco (Torres, Hernán *et. al.* eds., 2007).

Tales licitaciones han sido fuertemente rechazadas por las comunidades mapuche, dado que han sido consideradas por estas como intentos de privatización de áreas de ocupación y uso ancestral. A través de ellas se obstaculiza su participación en la gestión de las mismas y en los beneficios que generan con las actividades de desarrollo turístico que se impulsan en ellas. A través de estas licitaciones, además, se impide toda reclamación posterior sobre las mismas cuando estas se establecen sobre tierras de propiedad ancestral o legal indígena. Tal rechazo fue manifestado por diversas comunidades de La Araucanía y de Los Lagos en el año 2006 cuando CONAF llamó a licitación la administración del PN Conguillío, el PN Huerquehue, el PN Villarrica y la RN Villarrica. La protesta indígena determinó que varias de estas licitaciones no se concretaran²⁶.

La amenaza de licitación de estas áreas protegidas en los territorios ancestrales de pueblos indígenas se ha visto acrecentada con la dictación de la Ley de Desarrollo del Turismo (Ley N°

25 En web: http://www.sernatur.cl/Areas_Silvestres/Convocatoria/convoca.html

26 En el caso del Parque Nacional Villarrica las comunidades mapuche denunciaron la licitación como "una nueva forma consolidar la usurpación y exclusión", dado que se hacen en "tierras que han pertenecido histórica y tradicionalmente a las comunidades y son de uso comunitarios", las que incluyen centros ceremoniales y lugares sagrados donde realizan manifestaciones religiosas, culturales y espirituales colectivas, respecto a las cuales existen reivindicaciones e incluso una mesa de diálogo con instancias de gobierno (Comunidades Mapuche de Panguipulli y Consejo de Todas las Tierras, 2006).

20.423 de 2010), la que promueve la concesión a privados para fines de desarrollo turístico de inmuebles o de parte del territorio de dichas unidades (arts. 18 a 21).

ii. Inscripción de propiedad “fiscal” en parques nacionales

Otra de las políticas impulsadas por el estado en relación con las áreas protegidas, en particular los parques nacionales, ha sido aquella orientada a su inscripción a nombre del Fisco como parte del programa de regularización de la propiedad fiscal. En efecto, dado que la situación de tenencia legal de los parques nacionales en muchos casos es precaria, el Ministerio de Bienes Nacionales está gestionando la inscripción a favor del Fisco de la propiedad sobre las tierras que los conforman. Uno de los parques nacionales cuya inscripción fiscal está siendo promovida por dicho Ministerio es el PN Villarrica, área protegida de 61 mil ha, en las regiones de La Araucanía y de Los Ríos. La inscripción, sin embargo, se intentó realizar el 2008 sobre un territorio de propiedad ancestral y legal de las comunidades aledañas.

En efecto, de acuerdo al *az mapu* o sistema normativo mapuche, desde antiguo la administración del área ha sido ejercida por los *longko* del territorio. De acuerdo a esta normativa, existe un sistema de posesión, propiedad y control ancestral mapuche sobre dichos espacios. La relación material y cultural de los mapuche con este espacio es incuestionable y se manifiesta a través de las prácticas religiosas y espirituales de las comunidades aledañas en torno a los volcanes (para los mapuches el Villarrica es el *Ruka Pillán* o casa de espíritus) y otros sitios sagrados; el uso de las zonas más altas como veranadas para la recolección de piñones y el pastaje; y la existencia de *ruka* o refugios para utilizar en dichas veranadas.

Junto a lo anterior, varias comunidades cuentan con títulos de propiedad otorgados por el estado y que se sobreponen a las tierras que el fisco pretende inscribir para sí. Es el caso de la comunidad Juan Chañapi (título de merced N 2.382, de 1912), de la comunidad Carlos Antimilla (título de merced N 2.429, de 1913) y de la comunidad Juan Caripán (título de merced N 2.440, de 1913) en la comuna de Panguipulli. Ello además del caso de la sucesión de Felipe Caripán, cuya propiedad al interior del PN, estimada en aproximadamente 600 ha, está inscrita en el Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli.

En razón de lo anterior es que dichas comunidades, así como otras en la comuna de Villarrica y Pucón, se opusieron en noviembre de 2008, a través de diversas acciones, incluyendo oposición legal y gestiones ante las autoridades, a la inscripción fiscal de dichas tierras. La respuesta de las autoridades a las comunidades, sin embargo, ha sido la de negar la existencia de derechos propietarios de las comunidades sobre las tierras del PN, en base a los Títulos de Merced, razón por la cual han seguido adelante las gestiones tendientes a la inscripción fiscal²⁷ (Anexo 1).

iii. La explotación comercial en áreas protegidas

Otra situación que ha afectado a los pueblos indígenas es la que dice relación con el desarrollo creciente de actividades de explotación comercial de recursos naturales, con el aval de entidades públicas, al interior de las áreas protegidas.

27 Respuesta de Domingo Namuncura, Asesor Presidencial, a Isabel Caripán, 13 de julio de 2009.

En efecto, solo los años 2008 y 2009 se documentaron siete casos de actividades productivas desarrolladas al interior de áreas protegidas a lo largo del país²⁸. Una de las amenazas que se ciernen sobre los territorios de los pueblos indígenas hoy establecidos como áreas protegidas es la licitación pública para concesiones de exploración de energía geotérmica realizada el 2009 por el Ministerio de Minería en 20 lugares del país, entre ellos en territorio del pueblo aymara, quechua, lickanantai y del pueblo mapuche. Una de las zonas de la concesión es la de Sollipulli, ubicada en la provincia de Cautín, Región de La Araucanía. El área de licitación corresponde a territorios de las comunas de Cunco, Curarrehue y Melipeuco, que forma parte del territorio ancestral mapuche. De las 48.565 ha que comprende el área licitada, un 42,72% corresponde a zonas protegidas por el estado, ya que comprende 20.747 ha de la Reserva Nacional Villarrica. Tal licitación ha generado la fuerte reacción de las comunidades de Melipeuco y Curarrehue, las primeras de las cuales han desarrollado una oposición formal ante las instancias estatales²⁹.

Más recientemente, el 2010, el presidente Piñera anunció durante su visita al norte del país que impulsaría la actividad minera dentro del Parque Nacional Lauca, en la actual Región de Arica y Parinacota, para lo cual desafectaría "algunas hectáreas" de esta unidad. De acuerdo a los antecedentes disponibles, la propuesta presidencial pretende explotar minerales a gran escala. Iniciativas anteriores orientadas a la explotación minera en el área hacen presumir que esta ocuparía 43 mil ha del total de 137 mil con que cuenta el Parque. El presidente Piñera habló de una inversión de 2.000 millones de dólares dentro de los límites del Parque (Liberona, Flavia, 2010). La reacción de las organizaciones aymara y ambientales en defensa del Parque han dejado en suspenso hasta ahora la iniciativa presidencial.

Las actividades aquí reseñadas violan abiertamente la normativa vigente sobre áreas protegidas del estado, en particular la Convención de Washington de 1940 y la Ley de Bases del Medio Ambiente de 1994 (19.300) y su modificación reciente por la Ley N° 20.417 de enero de 2010 que creó el Ministerio del Medio Ambiente, a la que nos referiremos más adelante en este trabajo.

En el caso de la Convención de Washington, la prohibición de explotación de riquezas existentes en parques nacionales en ella establecida ha sido vulnerada abiertamente en virtud de legislación dictada con posterioridad a su ratificación, entre ellas el Código de Minería, cuyo artículo 17 N°s 2 y 6 establece que para ejecutar labores mineras en lugares declarados Parques Nacionales, Reservas Nacionales o Monumentos Naturales, se requerirá autorización del Intendente Regional, en tanto que para llevar a cabo dichas labores en lugares declarados de interés histórico o científico se deberá contar con autorización del Presidente de la República. En el segundo caso (Ley de Bases del Medio Ambiente de 1994) se ha vulnerado su artículo 10

28 Entre ellos figuran la autorización para una exploración minera en la Reserva Nacional Las Vicuñas, en la I Región; aprobación por COREMA de la construcción de una central hidroeléctrica de pasada dentro de la Reserva Nacional Río Cipreses (VI Región); posible instalación de tres proyectos de generación eléctrica en la comuna de La Higuera en la IV región, en la Reserva Natural Pingüino de Humboldt y Reserva Marina Isla Choro y Damas; aprobación por COREMA de la Región de Los Lagos de la construcción de una central Parque Nacional Puyehue, Región de Los Lagos; proyecto impulsado Antofagasta Mineral Metals en el Monumento Natural Salar de Surire, Sitio Ramsar, para prospección de energía geotérmica; aprobación del proyecto Alto Maipo, donde se afectará parte de Monumento Natural El Morado y además un Santuario de la Naturaleza catalogado como sitio prioritario para la conservación según la Estrategia Nacional de Biodiversidad (Terram, 2009).

29 Consejo Comunitario de Melipeuco, Oposición Licitación de Concesión de Exploración Geotérmica Sector Sollipulli, julio 2009.

letra p, que identifica entre los proyectos o actividades que deben someterse a la evaluación de impacto ambiental los ubicados en áreas silvestres protegidas. De esta normativa se deduce que, a pesar de su ubicación al interior de áreas silvestres protegidas, una concesión minera puede, previo estudio de impacto ambiental, ser constituida, lo que vulnera la letra y espíritu de la normativa aquí referida.

iv. Declaratoria de reservas de la biosfera

Finalmente, una figura de preocupación para los pueblos indígenas es la de las iniciativas, ya concretadas o en planificación, para el establecimiento de reservas de la biosfera de UNESCO en territorios indígenas. Tales iniciativas, adheridas al Programa el Hombre y la Biosfera de UNESCO, pretenden fomentar en su interior la conservación de la biodiversidad, el desarrollo humano y económico, la educación y la investigación científica.

En el país existen, a la fecha, un total de ocho reservas de este tipo con un total de 7.317.468 ha (Torres, Hernán *et al.* eds., 2007), de las cuales dos han sido establecidas sobre territorios ancestrales de los pueblos indígenas: la reserva Lauca, creada en 1981, con 358 mil ha en el territorio aymara y quechua en el norte del país; y la reserva Las Araucarias, creada en 1983, con 95 mil ha en el territorio mapuche en La Araucanía, en las tierras del PN Conguillío y la RN Alto Bio Bio. Con respaldo del gobierno de Chile, UNESCO aprobó en junio de 2010 la ampliación de esta última reserva a una zona de más de 1.140.000 ha, en las que habita una población estimada en 105 mil habitantes, muchos de ellos mapuche³⁰.

Junto a ello, se postula en forma conjunta entre Chile y Argentina la creación de una nueva Reserva denominada Bosques Templados Lluviosos de los Andes Australes, que abarcaría una superficie cercana a los 2.2 millones de ha, de las cuales 500 mil conforman actualmente siete áreas protegidas y zonas aledañas en Chile, y 1.6 millones constituyen cuatro parques nacionales y cinco áreas de protección en el caso de Argentina (Torres, Hernán *et al.* eds., 2007). En el territorio propuesto para integrar esta reserva habitan muchas comunidades mapuche a ambos lados de la cordillera de los Andes.

Aunque las reservas de la biosfera tienen como objetivos la protección de la biodiversidad, y el desarrollo sustentable de las comunidades que en ella viven, cuestión por cierto valorable, una materia de preocupación es la ausencia de consulta para su establecimiento hasta la fecha. Ello en particular a las comunidades indígenas que habitan en los territorios declarados como tales, que supuestamente deberían ser sus beneficiarios. Tal consulta, se convierte en obligatoria a contar de la entrada en vigencia plena en el país del Convenio 169 de la OIT.

30 http://www.conaf.cl/destacado-unesco_aprobo_ampliar_11_veces_territorio_de_reserva_de_la_biosfera_araucarias-130.html.

3. Marco normativo vigente en Chile sobre áreas protegidas y conservación

3.1. Marco general

El marco normativo referido a las áreas protegidas en Chile es complejo, existiendo una multiplicidad de normas que se aplican a ellas, constatándose además la existencia de evidentes vacíos, e incluso, en ocasiones, de no pocas contradicciones entre las normas vigentes sobre la materia.

En teoría la ley que debe orientar la regulación de las áreas protegidas es la Ley 18.362 de 1984, que creó el Sistema Nacional de Áreas Protegidas del Estado (SNASPE). Esta ley contemplaba la creación de un SNASPE, el que estaría conformado por los parques y reservas nacionales, monumentos naturales y reservas de regiones vírgenes. En la ley se establecía una serie de obligaciones para el estado en relación con el SNASPE y su administración era entregada a la Corporación Nacional Forestal y de Protección de Recursos Naturales (CONAF).

Los objetivos del SNASPE creado en esta ley eran los siguientes:

Mantener áreas de carácter único o representativas de la diversidad ecológica natural del país o lugar con comunidades animales o vegetales, paisajes o formaciones geológicas naturales, a fin de posibilitar la educación e investigación y de asegurar la continuidad de los procesos evolutivos, las migraciones animales, los patrones de flujo genético y la regulación del medio ambiente; mantener y mejorar recursos de la flora y la fauna silvestres y racionalizar su utilización; mantener la capacidad productiva de los suelos y restaurar aquellos que se encuentren en peligro o en estado de erosión; mantener y mejorar los sistemas hidrológicos naturales; y preservar y mejorar los recursos escénicos naturales y los elementos culturales ligados a un ambiente natural. (Torres, Hernán et al. eds., 2007).

La aplicación de esta ley, sin embargo, quedó supeditada a la entrada en vigencia de la Ley 18.348, del mismo año, que creó la Corporación Nacional Forestal y de Protección de Recursos Naturales Renovables como un organismo público, circunstancia que nunca ocurrió. Como ya se señalara, CONAF, que actualmente tiene la administración de las áreas protegidas en Chile, es una corporación de derecho privado, con funciones y financiamiento público.

Debido a lo anterior, la regulación de las áreas protegidas está, hasta la fecha, determinada por una multiplicidad de normas legales y reglamentarias, entre las cuales destacan:

- 1.- Ley N° 19.300, Bases Generales del Medio Ambiente y sus reglamentos.
- 2.- Ley N° 18.362, crea un Sistema de Áreas Protegidas del Estado. (No ha entrado en vigencia).
- 3.- Decreto Ley N° 1.939, 1977, sobre Bienes del Estado.
- 4.- Ley N° 20.283, 2008, sobre Recuperación del Bosque Nativo y Fomento Forestal. Le pide a la Presidenta regularizar la situación de CONAF.
- 5.- Decreto N° 430, 1992, Ministerio de Economía, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.892, Ley General de Pesca y Acuicultura.
- 6.- Ley N° 18.348, crea la Corporación Nacional Forestal y de Protección (No ha entrado en vigencia).

- 7.- Decreto Ley N° 2.565, 1979, sustituye el Decreto Ley N° 701, de 1974, que somete los terrenos forestales a las disposiciones que señala.
- 8.- Decreto N° 4.363, 1931, Ministerio de Tierras y Colonización, que aprueba el texto definitivo de la Ley de Bosques (Terram, abril de 2009).

Algunos estudios, sin embargo, dan cuenta de que el total de normas legales y reglamentarias que se aplican a las áreas protegidas alcanzan a más de veinte. Entre ellas destacan:

RECUADRO 1
CATEGORÍAS DE ÁREAS PROTEGIDAS Y FUENTE LEGALES. CHILE

	CATEGORÍA DE ÁREA PROTEGIDA	FUENTE LEGAL
1.	Reserva Nacional	Ley 19.300, artículo 10 Decreto Supremo N° 53 de 1967, Ministerio de Relaciones Exteriores
2.	Parque Nacional	Ley 19.300, artículo 10 Decreto Supremo N° 531 de 1967, Ministerio de Relaciones Exteriores Decreto Supremo 4.363 de 1931, Ministerio de Tierras y Colonización Decreto Ley N° 1.939 de 1977, (artículo 21)
3.	Reserva de Regiones Vírgenes	Ley 19.300, artículo 10 Decreto Supremo N° 531 de 1967, Ministerio de Relaciones Exteriores
4.	Monumento Natural	Ley 19.300, artículo 10 Decreto Supremo N° 531 de 1967, Ministerio de Relaciones Exteriores
5.	Santuario de la Naturaleza	Ley 19.300, artículo 10 Ley 17.288 de 1970 de Monumentos Nacionales (artículo 31)
6.	Parques Marinos	Ley 19.300, artículo 10 Decreto Supremo 430 de 1991, Ministerio de Economía y Fomento (artículo 3° letra d)
7.	Reservas Marinas	Ley 19.300, artículo 10 Decreto Supremo 430 de 1991, Ministerio de Economía y Fomento (artículo 2° N° 43)

8	Reserva Forestal	Decreto Supremo 4.363 1931, Ministerio de Tierras y Colonización (artículo 10) Decreto Ley 1.939 de 1977 (artículo 21)
9	Áreas de Preservación Ecológica contenidas en los instrumentos de Planificación Territorial	Decreto Ley 458 de 1975 Ley General de Urbanismo y Construcciones y el Decreto Supremo 47 de 1992 del Ministerio de Vivienda y Urbanismo y Construcciones y sus modificaciones
10	Humedales de importancia Internacional, especialmente como hábitat de aves acuáticas (comúnmente conocidas como sitios Ramsar)	Decreto Supremo N° 771 de 1981. Ministerio de Relaciones Exteriores
11.	Áreas Marino – Costeras Protegidas	Decreto Supremo 827 de 1995, Ministerio de Relaciones Exteriores Decreto Ley 340 de 1960 del Ministerio de Defensa Decreto Ley 2.222 de 1978 del Ministerio de Defensa Decreto Supremo 475 de 1994 del Ministerio de Defensa
12.	Zonas o centros de Interés Turísticos Nacional	Decreto Ley N° 1.224/75
13.	Inmuebles Fiscales destinados por el Ministerio de Bienes Nacionales para fines de conservación ambiental, protección de patrimonio y/o planificación, gestión y manejo sustentable de sus recursos	Decreto Ley N° 1.939 de 1977, artículos 1, 19 y 56

Fuente: Dirección de Biblioteca Archivos y Museos, DIBAM, en Torres, Hernán et al. eds., 2007, p. 20-21

A ello se suman numerosas convenciones internacionales sobre la materia ratificadas por Chile y que se encuentran vigentes. Entre estas se encuentran:

1. Convención para la Protección de la Flora, la Fauna y las Bellezas Escénicas Naturales de América. Decreto N° 531 de 1967, Ministerio de Relaciones Exteriores.
2. Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural. Decreto Supremo N° 259 de 1980, Ministerio de Relaciones Exteriores.

3. Convenio sobre la Diversidad Biológica. Decreto Supremo N° 1.963 de 1994, Ministerio de Relaciones Exteriores.
4. Convenio sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Flora y Fauna Silvestres, CITES. Decreto Ley N° 873 de 1975 y Decreto Supremo N° 141 de 1975, Ministerio de Relaciones Exteriores.
5. Convenio Internacional para la Regulación de la Caza de la Ballena. Decreto N° 489 de 1979, Ministerio de Relaciones Exteriores.
6. Convenio sobre Zonas Húmedas de Importancia Internacional, especialmente como hábitat de aves acuáticas (RAMSAR). Decreto N° 771 de 1981, Ministerio de Relaciones Exteriores.
7. Convención sobre Conservación de Focas Antárticas. Decreto N° 191 de 1980, Ministerio de Relaciones Exteriores.
8. Convenio sobre la Conservación de Especies Migratorias de la Fauna Salvaje. Decreto N° 868 de 1981, Ministerio de Relaciones Exteriores.
9. Convención para la Conservación de los Recursos Vivos Marinos Antárticos. Decreto N° 662 de 1981, Ministerio de Relaciones Exteriores.
10. Convenio para la Protección del Medio Ambiente y la Zona Costera del Pacífico Sudeste. Decreto N° 296 de 1986, Ministerio de Relaciones Exteriores.
11. Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Decreto N° 1.393 de 1997, Ministerio de Relaciones Exteriores.
12. Convención de las Naciones Unidas de lucha contra la desertificación en los países afectados por sequía grave o desertificación, en particular en África. Decreto N° 2.065 de 1997, Ministerio de Relaciones Exteriores.
13. Convenio para la Conservación y Manejo de la Vicuña. Decreto Ley N° 3530 de 1980, Ministerio de Relaciones Exteriores (Terram, Minuta abril 2009).

Dicha legislación da origen a diversas categorías de áreas protegidas, las que son administradas por numerosos ministerios y dependencias del estado, entre ellos Agricultura, Economía, Educación, Bienes Nacionales, Minería, Defensa y Vivienda.

RECUADRO 2
EQUIVALENCIA DE CATEGORÍAS DE MANEJO CON CATEGORÍAS UICN

	CATEGORÍA DE ÁREAS PROTEGIDAS EN CHILE	CATEGORÍA UICN	DESCRIPCIÓN UICN
1.	Reserva Nacional	IV	Áreas de Manejo Hábitat/ Especie: áreas protegidas manejadas principalmente para la conservación, con intervención a nivel de gestión
2.	Parque Nacional	II	Parque Nacional: áreas protegidas manejadas principalmente para la conservación de ecosistemas y con fines de recreación
3.	Reserva de Regiones Vírgenes (*)	IA y B	Reserva Natural Estricta: áreas manejadas principalmente con fines científicos Área Natural: áreas protegidas manejadas principalmente con fin de protección de la naturaleza
4.	Monumento Natural	III	Monumento Natural: áreas protegidas manejadas principalmente para la conservación de características naturales específicas
5.	Santuario de la Naturaleza	Varían entre II a VI	Los perfiles de los santuarios son muy desiguales y de variados usos. Podrían ubicarse en cualquiera de las categorías comprendidas entre la II y la VI
6.	Parques Marinos	II	Parque Nacional: áreas protegidas manejadas para la conservación de ecosistema y con fines de la recreación
7.	Reservas Marinas	VI	Áreas Protegidas con Recursos Manejados: áreas protegidas manejadas principalmente para la utilización sostenible de los ecosistemas naturales
8.	Reserva Forestal	VI	Áreas Protegida con Recursos Manejados: áreas protegidas manejadas principalmente para la utilización sostenible de los ecosistemas naturales
9.	Humedales de importancia internacional	IV	Áreas de Manejo Hábitat/Especies: áreas protegidas manejadas
10.	Áreas Marino–Costeras Protegidas	IV	Áreas Protegidas con Recursos Manejados: áreas protegidas manejadas principalmente para la utilización sostenible de los ecosistemas naturales
11.	Áreas de Manejo y explotación de recursos bentónicos	VI	Áreas Protegidas con Recursos Manejados: áreas protegidas manejadas principalmente para la utilización sostenible de los ecosistemas naturales
12.	Bienes Nacionales Protegidos	II al IV	En dependencia de los proyecto concesionados por el Ministerio de Bienes Nacionales

(*) Esta categoría no ha sido aplicada aun.

Fuente: Hernán Torres, Alberto Tacón, Jaime Rovira (2007), y UICN 1994, en Torres, Hernán et al. eds., 2007, pp. 39-40.

Ello deja en evidencia la inexistencia de una autoridad única que tenga una tuición sobre las áreas protegidas en Chile. Más grave aún, persiste en base a esta normativa una sobreposición de competencias entre los distintos ministerios y entidades a las que se otorga funciones relacionadas a las áreas protegidas, tales como aquellas relacionadas con la conservación y otras con el fomento productivo, generándose situaciones de evidente contradicción entre estas, lo que entorpece la adecuada administración de estas áreas.

3.2. Ley de Bases del Medio Ambiente (N°19.300 de 1994) y su reforma por la Ley N° 20.417 de 2010

Por su relevancia en la materia cabe analizar aquí en profundidad la Ley de Bases del Medio Ambiente (19.300 de 1994), así como su reforma mediante la Ley N° 20.417 de 2010.

La primera ley se refiere en diferentes secciones a la situación de las áreas protegidas. Así, en su artículo 34 establece que *“el Estado administrará un sistema nacional de áreas protegidas que incluirá los parques y reservas marinas, con el objeto de asegurar la diversidad biológica, tutelar la preservación de la naturaleza y conservar el patrimonio ambiental”*.

En su artículo 35 establece que *“el Estado fomentará e incentivará la creación de áreas silvestres protegidas de propiedad privada, las que estarán afectas a igual tratamiento tributario, derechos, obligaciones y cargas que las pertenecientes al Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas del Estado”*.

El mismo artículo dispone que la supervisión de estas áreas privadas corresponderá al organismo administrador del Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas del Estado (SNASPE), y que un reglamento establecerá los requisitos, plazos y limitaciones que estos deberán cumplir para gozar de las franquicias que establece la ley. Cabe señalar, sin embargo, que dicho reglamento, elaborado por CONAMA el 2004, a la fecha no ha sido aprobado por Contraloría, por lo que no se encuentra vigente, cuestión que limita la aplicación de las franquicias establecidas en la ley a estas áreas protegidas privadas³¹.

Se estima que a la fecha los privados impulsan unas 500 iniciativas de conservación que cubren más de un millón de hectáreas a nivel nacional³². Por lo mismo, la ausencia de una reglamentación de esta ley en la materia ha tenido implicancias graves para la protección jurídica de las iniciativas de conservación que a lo largo del país hoy desarrollan los privados. También ha afectado negativamente aquellas iniciativas de conservación en desarrollo por comunidades locales y por comunidades indígenas en tierras de su propiedad.

La Ley de Bases del Medio Ambiente, además, identifica en su artículo 10 entre las iniciativas o actividades que deben someterse a la evaluación de impacto ambiental en su letra p) la *“ejecución de obras, programas o actividades en Parques Nacionales, Monumentos Naturales, Reservas de Regiones Vírgenes, Santuarios de la Naturaleza, Parques Marinos, Reservas Marinas o en cualesquiera otras áreas*

31 El reglamento elaborado por CONAMA para estos efectos habría sido suspendido por vacíos legales en la institucionalidad de CONAF como administradora del SNASPE, vacíos que habrían sido subsanados por la Ley de Bosque Nativo aprobada el 2008. A la fecha, sin embargo, este reglamento no se encuentra vigente. Convocatoria, Taller “Conectividad biológica y social para la conservación: construyendo alianzas y una agenda común”, 28 y 29 de mayo de 2009, Comunidad Namuncai, Pucón, Chile, Parque para Chile y otros.

32 *Ibid.*

colocadas bajo protección oficial, en los casos en que la legislación respectiva lo permita". Si bien esta norma está orientada a la protección ambiental de estos espacios, abre claramente las puertas al desarrollo de proyectos de inversión (obras, programas, actividades) al interior de unidades del SNASPE, en abierta contradicción a la Convención de Washington, la que en su artículo 3 prohíbe la explotación con fines comerciales de la riquezas ubicadas en las áreas protegidas.

También considera que deben someterse a evaluación de impacto ambiental los *"aeropuertos, terminales de buses, camiones y ferrocarriles, vías férreas, estaciones de servicio, autopistas y los caminos públicos que puedan afectar áreas protegidas"* (artículo 10 letra e).

Tal evaluación consistirá en un estudio de impacto ambiental cuando estas iniciativas tengan: ***"Localización próxima a población, recursos y áreas protegidas susceptibles de ser afectados, así como el valor ambiental del territorio en que se pretende emplazar"***³³ (artículo 11 letra d). De ello se podría deducir que tales estudios no son necesarios (bastaría solo con una declaración de impacto ambiental) cuando se trate de una iniciativa que se emplaza dentro de un área protegida, sino solo cuando esta se ubique en un lugar próximo a ellas. En este caso el proponente está obligado a realizar una declaración de impacto ambiental, la que a diferencia de la primera, no requería, de acuerdo a esta ley, de un procedimiento para la participación ciudadana en relación a la iniciativa de que se trate (artículos 26 y siguientes de la Ley 19.300 y reglamento)³⁴.

- La reforma de la Ley 19.300 por la Ley N° 20.417 de 2010

La Ley de Bases del Medio Ambiente fue reformada por el Congreso Nacional en diversas materias en el mes de noviembre de 2009 siendo promulgada en enero de 2010 mediante la Ley N°20.417. La reforma crea un Ministerio del Medio Ambiente encargado de la protección y conservación de la biodiversidad y de los recursos naturales renovables e hídricos. La misma crea una Superintendencia Ambiental, y un servicio de evaluación ambiental como órganos descentralizados e independientes del Ministerio. Como parte de las potestades de la Superintendencia está la de aplicar sanciones por la contravención a las disposiciones de la ley ambiental. La naturaleza de las sanciones estará determinada por, entre otras circunstancias, *"El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado"* (artículo 40 letra h), lo que, al menos en teoría, podría significar una mayor protección a estas áreas.

La reforma no altera la posibilidad de someter a evaluación de impacto ambiental a iniciativas que afectan a áreas protegidas. Sin embargo, introduce una modificación al extender la necesidad de contar con estudio de impacto ambiental a iniciativas productivas o extractivas o proyectos de inversión cuando tengan:

33 Destacado del autor.

34 De acuerdo al artículo 11 de esta ley requieren de estudio de impacto ambiental aquellas iniciativas que impliquen el: c) Reasentamiento de comunidades humanas, o alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos; y aquellas que: f) Alteración de monumentos, sitios con valor antropológico, arqueológico, histórico y, en general, los pertenecientes al patrimonio cultural. Ambas situaciones tienen gran aplicación a las iniciativas que afecten a pueblos indígenas.

“Localización en o próxima a poblaciones, recursos y áreas protegidas, sitios prioritarios para la conservación, humedales protegidos y glaciares, susceptibles de ser afectados, así como el valor ambiental del territorio en que se pretende emplazar”³⁵ (nueva letra d) del artículo 11).

Aunque orientada a dar protección ambiental a dichas áreas, indirectamente esta disposición mantiene las posibilidades de desarrollo de proyectos de inversión en las mismas, en contradicción con la Convención de Washington.

Un aspecto relevante de la nueva ley es su disposición transitoria 8ª, la que obliga al Presidente de la República a presentar al Congreso en el plazo de un año iniciativas legislativas para efectos de crear un Servicio de Biodiversidad y Áreas protegidas³⁶. La disposición transitoria aprobada, si bien fija plazo para la presentación de la propuesta por el ejecutivo, no fija, sin embargo, una fecha tope para la tramitación³⁷. A la fecha del cierre de este informe habían transcurrido más de diez meses del plazo del ejecutivo para el envío del anteproyecto al Congreso Nacional. Dado que hasta ahora no se ha desarrollado un proceso de consulta formal con organizaciones de la sociedad civil y de pueblos indígenas sobre los contenidos de esta propuesta, dichas organizaciones enviaron en octubre de 2010 una carta al Presidente de la República enviando propuestas de lineamientos sobre la materia, así como solicitando una entrevista con las autoridades encargadas de la materia. (Ver Anexo 2)

- La CONAMA y política nacional de conservación

Dadas las potestades que la Ley 19.300 entregó a la Comisión Nacional del Medio Ambiente (CONAMA) en materia de protección de la biodiversidad, esta instancia impulsó un proceso que en el 2005 derivó en una política nacional de conservación. Dicha política tiene como objetivo:

“Crear e implementar un Sistema Nacional de AP, terrestres y acuáticas, públicas y privadas, que represente adecuadamente la diversidad biológica y cultural de la nación, garantizando la protección de los procesos naturales y la provisión de servicios ecosistémicos, para el desarrollo sostenible del país, en beneficio de las generaciones actuales y futuras”.

Esta política reconoce la existencia de tres subsistemas de áreas protegidas en el país: el de carácter público, en el ámbito terrestre (administrado por la Corporación Nacional Forestal, CONAF) y en el marino (administrado por el Servicio Nacional de Pesca, SERNAPESCA); el público-privado, en el ámbito terrestre (concesiones del Ministerio de Bienes Nacionales), y en el ámbito marino (áreas protegidas concesionadas por la Subsecretaría de Marina y administradas por privados o por asociaciones público-privadas); y un subsistema privado tanto en propiedad como en gestión.

35 Destacado del autor.

36 El artículo transitorio 8º dispone: *“Artículo Octavo.- Dentro del plazo de un año desde la publicación de esta ley, el Presidente de la República deberá enviar al Congreso Nacional uno o más proyectos de ley por medio de los cuales se cree el Servicio de Biodiversidad y Áreas Protegidas, y se transforme la Corporación Nacional Forestal en un servicio público descentralizado. El rediseño a que se refiere el inciso anterior se efectuará resguardando los derechos de los trabajadores de la referida Corporación”.*

37 El compromiso de ingresar un proyecto de ley al Parlamento no tiene ningún significado más allá de ser una declaración política de intenciones y, por tanto, no se puede considerar que exista un avance en esta materia. *Terram*, Reforma, 2009.

Entre los objetivos de esta política nacional de conservación estaba el diseño de una institucionalidad responsable del Sistema Nacional de Áreas Protegidas Públicas, y la consideración en ella de la participación de las comunidades locales, en particular las comunidades indígenas en la planificación y gestión directa de estas áreas (Conama, 2005).

De acuerdo a dicha política estos conformarán en el futuro un Sistema Nacional Integral de Áreas Protegidas, en el cual se sustente el objetivo de la Estrategia Nacional de Conservación y Uso Sustentable de la Diversidad Biológica, en cuanto a lograr la protección de al menos el 10% del territorio de los ecosistemas relevantes del país (*ibid*).

- El Proyecto GEF (Global Environmental Facility) para la “creación de un sistema integral de áreas protegidas en Chile”.

Debe señalarse, por último, que el gobierno de Chile presentó al PNUD (ONU), a través de CONAMA, una propuesta para el financiamiento a través del GEF (Global Environmental Facility) de la “*creación de un sistema integral de áreas protegidas en Chile*”. La iniciativa considera el diseño de reformas legales para permitir la creación de dicho sistema, y de reformas institucionales para definir las responsabilidades en su administración y gestión. Dicha iniciativa, sin embargo, inició formalmente su trabajo a fines de 2009, por lo que no existen hasta ahora avances en el cumplimiento de sus objetivos.

Las organizaciones ambientales y sociales han formulado diversos requerimientos a esta iniciativa a objeto de que en ella se aborde la temática de la conservación y los pueblos indígenas, incluyendo tanto la relación colaborativa entre áreas protegidas y pueblos indígenas como las iniciativas de conservación indígena en sus propias tierras³⁸, sin que sus representantes se hayan pronunciado sobre el particular.

4. Análisis de otras normas jurídicas para la protección de actividades de conservación en tierras y territorios indígenas

No existe una figura específica en la legislación chilena específicamente destinada al desarrollo de actividades de conservación en tierras y territorios de pueblos indígenas. Los derechos de los pueblos indígenas, así como sobre su patrimonio natural y cultural, están establecidos en distintos cuerpos normativos. A continuación reseñaremos las disposiciones de estos cuerpos jurídicos que parecen relevantes para la protección de las actividades de conservación que se impulsen en tierras y territorios indígenas, incluyendo aquí las que impulsen en ellas tanto el estado y actores privados, como las que desarrollen los propios pueblos indígenas en tierras de su propiedad:

38 El coordinador del Proyecto GEF referido fue invitado por diversos organismos no gubernamentales, incluyendo el Observatorio Ciudadano, Terram, WWF, y organizaciones de pueblos indígenas a exponer a un seminario sobre “Nueva Institucionalidad sobre Áreas Protegidas y Biodiversidad. Aportes desde la Ciudadanía y la Interculturalidad”, en el mes de agosto de 2010 en Santiago.

i. La Constitución Política de la República

La Constitución Política de 1980 actualmente vigente, aunque a la fecha sigue sin reconocer a los pueblos indígenas y los derechos sobre sus tierras, garantiza en su artículo 19 N° 24 a todas las personas *“el derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales e incorporales”*.

Junto a ello garantiza en su artículo 19 N° 8: *“El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación.”* El mismo numeral agrega que: *“Es deber del Estado velar para que este derecho no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza. La ley podrá establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente”*.

Ambos derechos se encuentran resguardados frente a la acción u omisión ilegal imputable a una persona o a autoridad en virtud del recurso de protección establecido en el artículo 20 de la Constitución Política.

ii. Ley N° 19.253 sobre protección fomento y desarrollo de los indígenas, 1993

Promulgada en 1993, fue el producto de demandas de pueblos indígenas en el marco de la transición a la democracia, y de un proceso participativo que involucró a un número significativo de sus comunidades y organizaciones representativas a lo largo del país.

Junto con establecer la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI) como órgano público a cargo de coordinar la política indígena del estado, en sus definiciones centrales relativas a la materia que nos ocupa contiene un reconocimiento del valor de la tierra indígena y del deber del estado de velar por su equilibrio ecológico al establecer:

*“El Estado reconoce que los indígenas de Chile son los descendientes de las agrupaciones humanas que existen en el territorio nacional desde tiempos precolombinos, que conservan manifestaciones étnicas y culturales propias **siendo para ellos la tierra el fundamento principal de su existencia y cultura**”*³⁹ (artículo 1.1).

*“Es deber de la sociedad en general y del Estado en particular, a través de sus instituciones respetar, proteger y promover el desarrollo de los indígenas, sus culturas, familias y comunidades, adoptando las medidas adecuadas para tales fines y proteger las tierras indígenas, **velar por su adecuada explotación, por su equilibrio ecológico** y propender a su ampliación”*⁴⁰ (artículo 1.3).

En cuanto a las tierras indígenas y a su protección legal, identifica las tierras indígenas, incorporando en esta categoría las que provienen de toda clase de títulos emanados del estado, aquellas que por ocupación histórica sean inscritas a futuro en el registro de tierras creado por la ley, las que sean declaradas a futuro como pertenecientes a comunidades indígenas, y las que los indígenas y sus comunidades reciban a futuro a título gratuito del estado (artículo 12). Además, otorga protección jurídica a dichas tierras indígenas, que pueden ser de propiedad individual o colectiva, al disponer que estarán exentas del pago de contribuciones territoriales (artículo 12).

39 Destacado del autor.

40 Destacado del autor.

La ley agrega que, *"por exigirlo el interés nacional", las tierras indígenas no podrán ser enajenadas, embargadas ni gravadas, ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades o personas de una misma etnia"* (artículo 13). Solo se permitirá gravarlas previa autorización de la CONADI y dicho gravamen no podrá comprender la casa-habitación de la familia indígena y el terreno necesario para su subsistencia (artículo 13).

Dispone también que las tierras cuyos titulares sean comunidades indígenas no podrán ser arrendadas, dadas en comodato, ni cedidas a terceros en uso, goce o administración. En el caso de las tierras de comunidades, podrán arrendarse solo por un plazo no superior a cinco años en el caso de las tierras de propiedad individual. Los actos y contratos celebrados en contravención a este artículo adolecerán de nulidad absoluta. Las tierras de personas naturales indígenas podrán permutarse por tierras de no indígenas de similar valor, con la autorización de la CONADI, las que se considerarán tierras indígenas, desafectándose las primeras (artículo 13).

También dispone que la CONADI abrirá y mantendrá un registro de tierras indígenas, en el que se inscribirán las tierras de que trata el artículo 12 (artículo 15).

En cuanto a la división de las tierras comunitarias provenientes de títulos de merced, la ley establece que se requerirá de solicitud formal al juez competente de la mayoría absoluta de los titulares de derechos hereditarios en ella (art. 16), y que las tierras resultantes de la división de comunidades, serán indivisibles, aun en el caso de sucesión por causa de muerte (artículo 17).

La ley establece como mecanismo para proveer la ampliación de las tierras indígenas el Fondo de Tierras y Aguas. En lo sustancial, establece dicho Fondo, el que será administrado por la CONADI, con el objeto de: a) otorgar subsidios para la adquisición de tierras por personas y comunidades indígenas cuando la superficie de que dispongan sea insuficiente; b) financiar mecanismos que permitan la solución de problemas de tierras, en especial con motivo del cumplimiento de resoluciones o transacciones judiciales o extrajudiciales que recaigan sobre tierras indígenas; y c) financiar la constitución, regularización o compra de derechos de agua o financiar obras destinadas a obtener este recurso (art. 20). Los recursos de este Fondo estarán compuestos por aquellos que anualmente disponga la ley de presupuesto con este objeto, además de aquellos provenientes de la cooperación internacional, aportes de particulares, organismos públicos y privados, devoluciones contempladas en el artículo 22 de esta ley, las rentas que devenguen los bienes del estado, así como por las tierras, predios o propiedades que reciba del estado (artículo 21). Las tierras no indígenas y aguas adquiridas con este fondo, no podrán ser enajenadas por 25 años desde su inscripción (artículo 23).

La ley también ordena a CONADI abrir un registro de tierras indígenas, el que acreditará la calidad de las mismas (art. 15). La inscripción en dicho registro, sin embargo, no constituye un requisito para que una tierra sea considerada como indígena.

La ley indígena no establece una protección expresa sobre los derechos de los pueblos indígenas sobre sus recursos naturales, salvo en el caso de los derechos de aguas de las comunidades indígenas del norte del país. La regulación de los derechos sobre estos recursos naturales queda entregada a legislación sectorial, entre ella: el Código de Aguas (DFL N° 1.222 de 1981), el Código de Minería (Ley N° 18.248 de 1983), la Ley General de Pesca y Acuicultura (N° 18.892 de 1991) y la Ley sobre Concesiones de Energía Geotérmica (N° 19.657 de 2000).

Dicha legislación sectorial sigue vigente a la fecha a pesar de la entrada en vigencia del Convenio N° 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en el 2009, así como de las recomendaciones de distintos órganos e instancias de Naciones Unidas que han instado al estado a su modificación para asegurar los derechos de pueblos indígenas sobre dichos recursos⁴¹.

La reciente jurisprudencia de los tribunales de justicia luego de la ratificación del Convenio N° 169 de la OIT, sin embargo, ha venido a establecer una nueva orientación que reconoce a los pueblos indígenas derechos sobre sus tierras, territorios y recursos naturales, en particular el agua, que pueden revestir gran importancia para la protección del patrimonio ambiental de los pueblos y comunidades indígenas.

Así, en el mes de septiembre de 2009, la Corte de Apelaciones de Temuco acogió el recurso de protección de la *machi* Francisca Linconao de la comuna de Padre Las Casas, en La Araucanía, en contra de la Forestal Palermo por el corte ilegal de árboles nativos existentes en una propiedad vecina a un *menoko*, o humedal, sitio de carácter sagrado para los mapuche. Al acoger el recurso y ordenar al particular abstenerse de cortar árboles nativos a menos de 400 metros del sector, la Corte fundamentó su fallo en el Convenio 169 de la OIT y la Declaración de la ONU sobre derechos de pueblos indígenas. La importancia de este fallo, ratificado posteriormente por la Corte Suprema, es que viene a reconocer el concepto de territorio del Convenio N° 169 de la OIT, estableciendo derechos indígenas sobre los elementos del hábitat que los pueblos indígenas ocupan de alguna manera.

En el caso de los pueblos andinos en el norte, en diciembre de 2009 la Corte Suprema fallo a favor de la comunidad aymara Chusmiza – Usmagama, reiterando una jurisprudencia anterior⁴² en el sentido que la Constitución Política reconoce como garantía fundamental *“tanto los derechos de agua constituidos por acto de autoridad y también el proveniente del uso consuetudinario”*⁴³. La jurisprudencia reconoce, en base a la Ley 19.253, el deber del estado de garantizar la protección, constitución y restablecimiento de los derechos de propiedad ancestral de dichas comunidades, *“con lo cual el Estado de Chile reconoce los derechos indígenas sobre las tierras y sus recursos, lo que constituye un reconocimiento al derecho consuetudinario de estas etnias aborígenes, validando la propiedad indígena sobre dichos bienes”*⁴⁴.

La Ley 19.253 contiene, además, normativa relativa a la creación de un Fondo de Desarrollo Indígena (artículo 23) a objeto de desarrollar planes y programas vinculados al desarrollo de los indígenas y de sus comunidades. Entre sus objetivos figura el financiamiento de planes de recuperación de la calidad de las tierras indígenas degradadas (letra c). Posteriormente, y dada la inexistencia

41 Entre las entidades de la ONU que han recomendado al estado chileno la reforma de la legislación sectorial contradictoria con el Convenio 169 de la OIT a objeto de asegurar los derechos de los pueblos indígenas sobre sus recursos naturales, se encuentran el Relator Especial sobre derechos de pueblos indígenas (2003; 2009) y el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (2009).

42 Fallo de 2004 a favor de Comunidad Atacameña de Toconce con ESSAN S.A.

43 Corte de Apelaciones de Iquique, Rol 817, año 2006, considerando 3°. Ratificado por la Corte Suprema el 26 noviembre 2009, Rol 2480 año 2008.

44 *Ibid.* ver considerando 9°, fallo 817, Corte de Apelaciones Iquique, 2006 Ratificado por la Corte Suprema el 26 noviembre 2009, Rol 2480 año 2008.

de un fondo para el desarrollo cultural, este Fondo ha sido ampliado en su implementación a la promoción y protección de las lenguas, culturas y patrimonio indígena.

También, otorga protección del patrimonio indígena, al disponer en su artículo 28 que el reconocimiento, respeto y protección de las culturas e idiomas indígenas contemplará: f) *"La promoción de las expresiones artísticas y culturales y la protección del patrimonio arquitectónico, arqueológico, cultural e histórico indígena"*. Para el cumplimiento de lo señalado en el inciso anterior, la CONADI, junto al MINEDUC, organismos públicos o privados de carácter nacional, regional o comunal, promoverán planes y programas. Asimismo, dispone que deberá involucrarse para el cumplimiento de dichas finalidades a los gobiernos regionales y municipalidades.

Finalmente la ley se refiere expresamente a la participación de los pueblos indígenas en la gestión de las áreas protegidas. Así establece en su artículo 35 que *"en la administración de las áreas silvestres protegidas, ubicadas en las áreas de desarrollo indígena, se considerará la participación de las comunidades ahí existentes. La Corporación Nacional Forestal o el Servicio Agrícola y Ganadero y la Corporación, de común acuerdo, determinarán en cada caso la forma y alcance de la participación sobre los derechos de uso que en aquellas áreas corresponda a las Comunidades indígenas"*.

Dicha participación, de acuerdo a la Ley N° 19.253, está limitada a las áreas de desarrollo indígena, las que solo han sido constituidas en algunos territorios indígenas en el país, como por ejemplo, Atacama la Grande en el norte y Alto Bio Bio en el sur.

La protección de las tierras indígenas otorgada por esta ley, ahora fortalecida con la entrada en vigencia del Convenio 169 de la OIT, adquiere gran relevancia para las iniciativas de conservación que se propongan los pueblos indígenas. Las tierras que tienen la calidad de indígenas están exentas del pago del impuesto territorial; están protegidas frente a la presión de particulares no indígenas (enajenación, arriendo); no pueden ser gravadas. Tratándose de tierras adquiridas por el Fondo de Tierras y Aguas Indígenas de CONADI, estas no podrán ser enajenadas por un plazo de 25 años (artículo 22).

iii. Ley N° 20.249 de 2008 que crea el espacio marino costero de los pueblos originarios

El 2008 se aprobó la Ley N° 20.249 que crea el espacio marino costero de los pueblos originarios. Dicha ley reconoce y resguarda el uso consuetudinario del borde costero para las comunidades indígenas vinculadas a este, permitiendo la mantención de sus tradiciones y el uso de los recursos naturales. Tal espacio será destinado a comunidades y asociaciones indígenas por los entes públicos respectivos mediante un convenio. El espacio a delimitar será el necesario para asegurar el ejercicio del uso consuetudinario. La duración de estos espacios será indefinida, salvo incumplimiento del plan de manejo que deberá presentarse al estado. El 2009 entró en vigencia el reglamento de la ley.

De acuerdo a la ley y a su reglamento, serán susceptibles de ser declarados como espacio costero marino de pueblos originarios los bienes comprendidos en el borde costero que se encuentran bajo la supervigilancia y administración del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, de conformidad con el artículo 1° del Decreto con Fuerza de Ley N° 340, de 1960, del Ministerio de Hacienda, sobre concesiones marítimas. Es importante observar que dichos espacios pueden incluir no solo el borde costero marítimo, sino también, las áreas de concesiones de ríos o lagos que sean navegables por buques de más de 100 toneladas, o que no siéndolos, sean bienes fiscales.

Haciendo uso de esta normativa, diferentes comunidades indígenas han comenzado a solicitar la declaración como espacios de borde costero de pueblos originarios de cursos de ríos y fondo de lagos aledaños a sus tierras sobre los que tienen un uso consuetudinario. De acuerdo a antecedentes disponibles, solicitudes de derechos sobre el borde costero han sido formuladas en el último año por comunidades mapuche aledañas a los lagos Maihue, Huishue y Gris en la Región de Los Ríos. En la misma región, varias comunidades han solicitado la declaratoria en la misma calidad de un sector de la cuenca del río Valdivia, cerca de la desembocadura al mar. Dado que se trata de una legislación recientemente reglamentada, aún no se encuentran concluidas las tramitaciones de dichas solicitudes.

Se trata de una figura legal que podría tener suma importancia para iniciativas de conservación de pueblos indígenas que incluyan ríos o lagos que sean navegables por buques de más de cien toneladas⁴⁵. La solicitud de derechos sobre la franja del borde costero, en la medida que logren determinar la existencia de un uso consuetudinario sobre el mismo, podría utilizarse para su protección frente a otras concesiones o proyectos que particulares pretendan desarrollar, que sean incompatibles con la iniciativa de conservación propuesta. Cabe señalar que tal uso consuetudinario, de acuerdo a la ley, no está solamente determinado por el uso material, sino también por el uso cultural y espiritual que se pueda hacer de estos espacios.

iv. Código de Aguas (DFL N° 1.222 de 1981)

Desde 1981 se encuentra en vigencia el Código de Aguas (DFL N° 1.222), mediante el cual se otorga a los particulares un derecho real de aprovechamiento de las aguas, o que luego de ser concedidos pasan a ser de propiedad del titular, quien puede usar, gozar y disponer de su derecho en conformidad con la ley. Este derecho es transferible, transmisible y prescriptible, y se constituye por un acto de autoridad independiente si el solicitante es dueño o no de la tierra donde está ubicada el agua y si hace o no uso efectivo de la misma.

Aun cuando este Código ha resultado en la apropiación de particulares de una parte importante de las aguas de los pueblos indígenas, en él también se hace un reconocimiento a las aguas de uso consuetudinario. En efecto, en su artículo 2 transitorio establece la posibilidad de que cuando los derechos de aprovechamiento inscritos que estén siendo utilizados por personas distintas de sus titulares a la fecha de entrar en vigencia este Código, éstos puedan regularizarse cumpliendo un plazo cinco años de uso ininterrumpido.

La Ley 19.253 contempló en sus disposiciones transitorias el desarrollo de un plan de constitución y restablecimiento de derechos de aguas de propiedad ancestral para el caso de las comunidades aymara y atacameñas del norte de Chile (artículo 3 transitorio). Para su implementación CONADI suscribió un convenio con la DGA en base al cual se han constituido y regularizado una importante cantidad de derechos de aguas de los pueblos indígenas en esta parte del país. Dicho plan también se ha hecho extensivo a comunidades mapuche en el sur del país.

Es relevante tener presente que la jurisprudencia de los tribunales ha reafirmado en los últimos años la propiedad ancestral de los pueblos indígenas sobre las aguas de uso tradicional. Así, como

⁴⁵ http://www.bordecostero.cl/documentos/nomina_rios_lagos.pdf

se señalara, el 2004 la Corte Suprema reconoció estos derechos a favor de la comunidad atacameña de Toconce. Después, el 2009, la Corte Suprema falló en favor de la comunidad aymara Chusmiza – Usmagama reconociendo sus derechos de aguas proveniente del uso consuetudinario. Se trata entonces de una jurisprudencia favorable para la regularización de derechos ancestrales de las comunidades indígenas sobre sus cursos de aguas. Ello ya que en caso de ser rechazada por la autoridad, podría ser reclamada antes las instancias judiciales, siempre y cuando se pruebe formas de uso consuetudinario de las mismas por parte de la comunidad respectiva.

v. Ley sobre Recuperación del Bosque Nativo y Fomento Forestal N° 20.283 de 2008

Aprobada el 2008 luego de años de tramitación. Contiene disposiciones relevantes para las iniciativas indígenas de conservación, siendo las más significativas:

- El artículo 4 N° 4 que establece la categoría de bosque nativo de preservación, que es aquel que, cualquiera sea su superficie, constituya el hábitat de especies vegetales legalmente protegidas o clasificadas en las categorías de en peligro de extinción, vulnerables o raras, entre otras, o *"que corresponda a ambientes únicos o representativos de la diversidad biológica natural del país, cuyo manejo solo puede hacerse con el objetivo del resguardo de dicha diversidad"*. Se considerarán como parte de esta categoría los bosques comprendidos en las categorías con fines de preservación que integran el SNASPE o aquel régimen legal de preservación de adscripción voluntaria que se establezca;
- El artículo 22 que crea un fondo concursable destinado a la conservación, recuperación o manejo sustentable del bosque nativo, el que podrá orientarse a actividades que favorezcan la regeneración, recuperación o protección de formaciones xerofíticas de alto valor ecológico o de bosques nativos de preservación, con el fin de la mantención de la diversidad biológica. La bonificación alcanzará hasta 5 unidades tributarias mensuales por hectárea.
- El artículo 35 que dispone que los bosques nativos de que trata esta ley estarán exentos del impuesto territorial que grava los terrenos agrícolas, estableciendo un procedimiento para hacer efectiva esta exención tributaria.

Las primeras dos disposiciones de esta ley podrían tener gran relevancia para las comunidades indígenas que quieren conservar sus bosques, dado que reconoce la categoría específica de bosques de preservación de adscripción voluntaria, o podría permitirles la obtención de recursos financieros del estado para este objetivo. La segunda disposición es inofensiva en la medida en que las tierras indígenas, de acuerdo a la Ley 19.253, cuentan con exención tributaria.

vi.- Ley de Monumentos Nacionales N° 17.288 de 1970

Aprobada en 1970, tiene por objeto dar protección al patrimonio material e inmaterial en Chile.

Dispone en su artículo 1 *que "son **monumentos nacionales** y quedan bajo la tuición y protección del Estado, los lugares, ruinas, construcciones u objetos de carácter histórico o artístico; los enterratorios o cementerios u otros restos de los aborígenes, las piezas u objetos antro-po-arqueológicos, paleontológicos o de formación natural, que existan bajo o sobre la superficie del territorio nacional o en la plataforma submarina de sus aguas jurisdiccionales y cuya conservación interesa a la historia, al arte o a la ciencia; los santuarios de la naturaleza; los monumentos, estatuas, columnas, pirámides, fuentes, placas, coronas,*

inscripciones y, en general, los objetos que estén destinados a permanecer en un sitio público, con carácter conmemorativo. Su tuición y protección se ejercerá por medio del Consejo de Monumentos Nacionales, en la forma que determina la presente ley."

De especial interés para las iniciativas de conservación indígena son las normas relativas a los monumentos históricos y a los santuarios de la naturaleza. Los primeros son definidos por la ley como:

*"Son **Monumentos Históricos** los lugares, ruinas, construcciones y objetos de propiedad fiscal, municipal o particular que por su calidad e interés histórico o artístico o por su antigüedad, sean declarados tales por decreto supremo, dictado a solicitud y previo acuerdo del Consejo" (Artículo 9).*

La misma ley agrega que dichos Monumentos Históricos *"...quedan bajo el control y la supervigilancia del Consejo de Monumentos Nacionales y todo trabajo de conservación, reparación o restauración de ellos, estará sujeto a su autorización previa. Los objetos que formen parte o pertenezcan a un Monumento Histórico no podrán ser removidos sin autorización del Consejo, el cual indicará la forma en que se debe proceder en cada caso" (Artículo 11).*

En cuanto a las obligaciones de los propietarios, la ley dispone que *"si el Monumento Histórico fuere un inmueble de propiedad particular, el propietario deberá conservarlo debidamente; no podrá destruirlo, transformarlo o repararlo, ni hacer en sus alrededores construcción alguna, sin haber obtenido previamente autorización del Consejo de Monumentos Nacionales, el que determinará las normas a que deberán sujetarse las obras autorizadas. Si fuere un lugar o sitio eriazos, éste no podrá excavar o edificarse, sin haber obtenido previamente autorización del Consejo de Monumentos Nacionales, como en los casos anteriores" (Artículo 12).*

En cuanto a los **Santuarios de la Naturaleza** estos son definidos como:

"...todos aquellos sitios terrestres o marinos que ofrezcan posibilidades especiales para estudios e investigaciones geológicas, paleontológicas, zoológicas, botánicas o de ecología, o que posean formaciones naturales, cuya conservación sea de interés para la ciencia o para el Estado.

Los sitios mencionados que fueren declarados santuarios de la naturaleza quedarán bajo la custodia del Consejo de Monumentos Nacionales, el cual se hará asesorar para estos efectos por especialistas en ciencias naturales.

No se podrá, sin la autorización previa del Consejo, iniciar en ellos trabajos de construcción o excavación, ni desarrollar actividades como pesca, caza, explotación rural o cualquiera otra actividad que pudiera alterar su estado natural.

Si estos sitios estuvieren situados en terrenos particulares, sus dueños deberán velar por su debida protección denunciando ante el Consejo los daños que por causas ajenas a su voluntad se hubieren producido en ellos" (Artículo 31).

La ley permite además la declaración de ciertas áreas **como Zona Típica o Pintoresca**. Así señala en el artículo 29:

"Para el efecto de mantener el carácter ambiental y propio de ciertas poblaciones o lugares donde existieren ruinas arqueológicas, o ruinas y edificios declarados Monumentos

Históricos, el Consejo de Monumentos Nacionales podrá solicitar se declare de interés público la protección y conservación del aspecto típico y pintoresco de dichas poblaciones o lugares o de determinadas zonas de ellas”.

La declaración de zona típica o pintoresca se hará por decreto y tiene como implicancias el que las construcciones nuevas en una zona declarada típica o pintoresca *“requerirá la autorización previa del Consejo de Monumentos Nacionales, la que sólo se concederá cuando la obra guarde relación con el estilo arquitectónico general de dicha zona, de acuerdo a los proyectos presentados. En las zonas declaradas típicas o pintorescas se sujetarán al Reglamento de esta ley los anuncios, avisos o carteles, los estacionamientos de automóviles y expendio de gasolina y lubricantes, los hilos telegráficos o telefónicos y, en general, las instalaciones eléctricas, los quioscos, postes, locales o cualesquiera otras construcciones, ya sean permanentes o provisionales”* (artículo 30).

La ley establece además las penas (penas establecidas en los artículos 485 y 486 del Código Penal) que se aplicarán a quienes resulten responsables de la destrucción o perjuicios a los monumentos nacionales. Ello sin perjuicio de la responsabilidad civil y de la reparación de los daños causados (artículo 38).

Las obras o trabajos que se inicien en contravención con la presente ley se denunciarán como obra nueva, sin perjuicio de la sanción que esta ley contempla (artículo 40). Se concede además, acción popular para denunciar toda infracción a la presente ley. El denunciante recibirá como premio el 20% de la multa que se aplique (artículo 41).

De acuerdo a la información recabada a través del Área de Patrimonio Cultural Indígena del Consejo de Monumentos Nacionales (CMN)⁴⁶, esta legislación ha sido utilizada tanto para la protección de sitios de valor patrimonial y cultural, como para sitios de significación y valor ambiental de los pueblos indígenas.

En efecto, el CMN ha desarrollado un Plan de protección del patrimonio arquitectónico, arqueológico, cultural e histórico indígena, catastrando y georreferenciando mil 600 sitios de valor patrimonial en las regiones VIII, IX, X y R.M. varios de los cuales han sido elevados a la categoría de Monumentos Históricos (Gobierno de Chile, 2006).

En el caso de La Araucanía se han declarado cinco monumentos históricos⁴⁷. Los sitios declarados como monumentos históricos son generalmente acotados a los *eltuwe* o cementerios indígenas, y a los *nguillatwe* o complejo religioso o ceremonial indígena. La declaración se hizo en razón de que estos presentaban valores simbólicos asociados a la cosmovisión y religiosidad de las comunidades mapuche.

46 Entrevista con César Millahueique, encargado del Área Patrimonio Cultural Indígena del Consejo de Monumentos Nacionales, agosto 2009.

47 En Mitrauquen Alto e Icalma, ambos en la comunidad de Lonquimay, declarados el 2004; Putue, en la comuna de Villarrica, declarado el 2006; Pelleco Lof Maiten y Pelal Rucahue, Lof Manquellief, en la comuna de Freire, declarado el 2008.

Un caso de interés es el del cerro Colo Colo en la comuna de Arauco, el que fuera declarado como monumento histórico el 2008. Se trata de un cerro ubicado en la comuna y provincia de Arauco, hoy bajo propiedad municipal, que contiene huellas históricas y arqueológicas, en el que las comunidades indígenas colindantes han venido realizando prácticas rituales, en particular el *we tripantu*, al que asignan gran valor como sitio patrimonial.

Respecto a la figura del Santuario de la Naturaleza, esta ha sido utilizada en dos casos para la protección de sitios patrimoniales en tierras y territorios indígenas. Ello en el caso del Valle de la Luna, en territorio atacameño o lickanantai, declarado como tal en la década de los 70, unidad que hoy forma parte de la Reserva Nacional Los Flamencos, y en el caso de los islotes adyacentes a Isla de Pascua, donde se celebra la ceremonia del hombre-pájaro, declarado Santuario de la Naturaleza en 1976.

Finalmente, la figura de Zona Típica ha sido utilizada para el poblado atacameño de San Francisco de Chui Chui en Calama, declarada como tal en 1951; el pueblo de San Pedro de Atacama en la comuna del mismo nombre, el mismo año; el pueblo de Aiquina y campos de cultivo en Calama en 1974; y el pueblo aymara de Parinacota en Putre en 1979.

Se desconoce la importancia que, más allá de lo simbólico, han tenido estas últimas declaratorias para la protección del patrimonio cultural y o ambiental de estos espacios.

La figura de Santuario de la Naturaleza también ha sido utilizada en varios casos en los últimos años para la protección del patrimonio ambiental no indígena en el país. Tal protección ha sido de gran relevancia en situaciones de conflicto –o de potencial conflicto– ambiental, en que se ha puesto en riesgo un determinado territorio de rica biodiversidad. Dos casos ejemplifican lo anterior. El primer caso es el del Santuario de la Naturaleza de Cascada de las Ánimas en la comuna San José de Maipo, en la Región Metropolitana de Santiago, el que fue declarado como tal en 1995 en el contexto de la construcción de un gasoducto por el valle del río Maipo desde Argentina hasta Santiago. Los propietarios privados del predio Cascada de las Ánimas dieron una lucha en contra del gasoducto, ubicado en el margen sur del río Maipo, solicitando al CMN la declaración del predio de montaña destinado a la actividad ecoturística de 3.600 ha como Santuario de la Naturaleza, cuestión que consiguieron en 1995 (CMN, Decreto 1995). Tal declaratoria fue central en la decisión de las autoridades ambientales de la época de cambiar el trazado a la vertiente norte del río, para no afectar las tierras protegidas mediante esta figura legal.

El segundo es el caso del Parque Pumalín, en la comuna de Palena en la Región de Los Lagos, el que fuera declarado como Santuario de la Naturaleza por el CMN en el año 2005, en el marco de los cuestionamientos por parte de sectores empresariales de la región a esta iniciativa de protección privada impulsada por el ciudadano de Estados Unidos Douglas Tompkins. El decreto que estableció el Santuario reconoce el valor ambiental del área y su significativa biodiversidad y toma en consideración la donación prometida por Tompkins de las tierras a una fundación ambiental, donación que fue vista como apropiada para el cumplimiento de las funciones de esta figura legal de protección. Sin embargo, dejó expresamente fuera del área protegida las tierras donde habitan colonos y existan posibilidades de poblamiento, así como aquellas útiles para la instalación de tendidos eléctricos (previando su instalación en el marco de la construcción de las

centrales hidroeléctricas que se proyectan en la Región de Aysén por corporaciones privadas), así como los caminos que forman parte de la carretera Austral. (Decreto CMN, 2008).

En los últimos años se ha solicitado al CMN la declaración como Monumento Nacional para la protección de tierras indígenas en dos oportunidades. La primera solicitud fue hecha en noviembre de 2009 por las comunidades de Hueinahue y Rupumeica, sector Lago Maihue, Región de Los Ríos, y tuvo por objeto la protección de las termas ancestrales de Hueinahue.

En julio de 2009 el CMN informó favorablemente la petición de las comunidades certificando la existencia de valor patrimonial indígena de los “baños termales” a los que estas atribuyen cualidades curativas. La petición fue ingresada para su revisión por la Comisión de Patrimonio Histórico del CMN, estando su resolución final aún pendiente.

La petición fue hecha por la comunidad, por cuanto la pampa de *nguillatun* y los pozos de agua termal se ubican en los terrenos de Juana Marta Jaramillo, presidenta de la comunidad indígena Bernardino Vera Pichilguen de Hueinahue, los que la empresa Trayenko SA (SN Power) se propone intervenir para la construcción de la central hidroeléctrica de Maqueo.

En el informe, elaborado por el encargado del Área Patrimonial Indígena del CMN, Cesar Millahueique, se establece que *“los pozos naturales de aguas termales han sido utilizados por generaciones inmemoriales para la cura, el control y tratamiento de enfermedades que afectaron o afectan a los habitantes de la zona. La comunidad le asigna el valor espiritual de Lahuentuwe, que quiere decir en mapuzungun ‘lugar de sanación de enfermedades o donde las plantas brindan alivio a las dolencias de las personas’”*. En él se destaca, además, que en el sector aledaño a “los baños”, ubicado en terrenos de la comunidad, se encuentra una pampa de *guillatun* para la realización de ceremonias propias de las comunidades.

De acuerdo al encargado del Área Patrimonial Indígena del CMN, *“este informe pone en evidencia un conjunto de valores. Acá hay un sistema de vida, de salud tradicional, que ha sido usado desde tiempos pretéritos por las comunidades y se está viendo amenazado”*⁴⁸.

El septiembre de 2009, además, el senador por Antofagasta, José Antonio Gómez, presentó al Senado un proyecto de acuerdo para nombrar a la zona de los géiseres del Tatio, de propiedad ancestral de las comunidades lickanantai de Toconce, Caspana y Machuca, como Santuario de la Naturaleza. Ello a fin de proteger al lugar luego de los trabajos de exploración que estaba ejecutando la Empresa Geotérmica del Norte y que habrían provocado un incalculable un daño medioambiental.

La iniciativa perseguía que el CMN del Ministerio de Educación declarase como “Santuario de la Naturaleza” los géiseres del Tatio. Además, buscaba que la Presidenta de la República decretase, por intermedio de los Ministerios de Bienes Nacionales y de Agricultura, “Monumento Natural” a la misma zona. En diciembre de 2009 el Senado aprobó la moción del senador.

En ausencia de otras figuras legales existentes para la protección de las iniciativas de conservación indígena, las figuras consideradas por la Ley de Monumentos Nacionales aparecen como una interesante alternativa.

48 Vargas, José Luis, en www.observatorio.cl, 14 de julio de 2009.

De gran relevancia resulta en este sentido el reglamento que debe ser elaborado por la comunidad para la definición, en consonancia con la Ley de Monumentos Nacionales, pero también con las definiciones culturales de la propia comunidad, del alcance, objetivo y formas de gestión del monumento histórico o santuario de la naturaleza que se constituya.

Las ventajas legales que la declaratoria de un área como Monumento Nacional tiene para las iniciativas de conservación indígena incluyen el que las áreas declaradas como tales quedan bajo la tuición del CMN, entidad que debe velar por su conservación, y tiene entre sus funciones elaborar proyectos y normas para su restauración, conservación, reparación y señalización. Se establecen, además, limitaciones al impulso de obras, trabajos que puedan alterar el estado de los sitios declarados como tales, los que deben contar con la aprobación del CMN. Se establecen también sanciones penales para quienes dañaran estos monumentos nacionales, además de la responsabilidad civil para la reparación de daños.

De conformidad a la Ley de Bases del Medio Ambiente (19.300 de 1994), además, los proyectos que se propongan desarrollar sobre las áreas declaradas como tales deben someterse al sistema de evaluación de impacto ambiental. De acuerdo a la reforma promulgada en enero de 2010, se requiere para estos efectos del desarrollo de estudio de impacto ambiental.

Finalmente, es importante subrayar que con esta declaratoria la comunidad mantiene la propiedad sobre sus tierras.

Las desventajas de la declaración de monumento nacional histórico o santuario de la naturaleza en estos casos podrían estar relacionadas a la limitación del control de las comunidades sobre algunas decisiones sobre el territorio, como lo pueden ser los trabajos de construcción, o actividades agrícolas o de pesca o caza, las que deben ser previamente autorizadas por el CMN.

No cabe duda que al adoptar estas figuras, se entrega al CMN esferas de decisión que sin esta declaratoria serían exclusivas de la comunidad. Ello, sin embargo, tiene como contrapartida el dotar de protección legal espacios identificados por la comunidad que de otra forma quedan más expuestos a iniciativas que desde el estado o privados, o desde la misma comunidad, puedan proponerse amenazando las estrategias de conservación que estas hayan previsto.

vii. Proyecto de ley que crea el derecho real de conservación (2008)

Se trata de una iniciativa propuesta el 2008 por diputados de distintas bancadas que se encuentra actualmente en tramitación por la Cámara baja. Su objetivo es fomentar y desarrollar la participación del sector privado en la conservación y protección ambiental. Para ello, la iniciativa crea el denominado "Derecho Real de Conservación" (DRC). Uno de los aspectos centrales perseguido por el proyecto de ley, radica en otorgar permanencia en el tiempo a las iniciativas privadas de conservación que sean adoptadas por propietarios que decidan afectar sus inmuebles a través de esta figura legal. En efecto, la constitución del DRC limita el dominio sobre el inmueble, otorgando a su titular, por un extenso período de tiempo, un derecho real oponible a terceros.

Esta figura encuentra sus orígenes en la tradición anglosajona, específicamente en Estados Unidos, donde esta servidumbre se conoce como *Conservation Easement*.

En lo esencial este DRC se concibe como un derecho real que recae sobre un inmueble, o una parte de él, y que tiene por objeto conservar el medio ambiente. Dicho derecho se constituye entre el dueño de un bien raíz, quien decide voluntariamente limitar su dominio, y un titular, que corresponderá a una persona jurídica calificada en la ley. El titular del derecho debe corresponder a una persona jurídica calificada en la ley, la que puede ser de naturaleza pública (Ministerio de Bienes Nacionales, Comisión Nacional del Medio Ambiente, Corporación Nacional Forestal o, Municipalidades) o privada (Corporación o Fundación de derecho privado sin fines de lucro que tenga como objeto exclusivo la conservación ambiental). El titular debe velar porque se dé cumplimiento a la(s) limitación(es) impuesta(s) al inmueble o a la(s) obligación(es) convenida(s). El beneficiado del DRC no corresponde al titular del derecho, sino a toda la comunidad, la que, para efectos del ejercicio y protección del derecho, es representada por una persona jurídica calificada en la ley.

Este derecho se constituye mediante la celebración de un contrato solemne que, para producir sus efectos, debe otorgarse por escritura pública e inscribirse junto a todas las modificaciones que vaya experimentando en el tiempo en el Conservador de Bienes Raíces competente. El contrato debe contemplar los términos del acuerdo e incluir los gravámenes que asumirá el dueño del inmueble afectado.

Los gravámenes que se establecen mediante estos contratos consistirán en una o más de las prohibiciones, restricciones y obligaciones que establece el proyecto, o bien, en cualquier obligación o restricción lícita, cuyo objeto sea la conservación ambiental en el inmueble. La vigencia del DRC será la que pacten las partes. Podrá tener carácter perpetuo y siempre superior a 20 años⁴⁹.

Se trata de una iniciativa que podría revestir gran importancia para la protección legal de las tierras de conservación privadas. En ausencia de otra normativa específica para la materia, podría permitir la destinación a perpetuidad, o por un período superior a 20 años, de tierras de propiedad particular destinadas a la conservación.

Esta normativa, de ser aprobada, sin embargo, no sería aplicable a las tierras que de acuerdo a la Ley 19.253 tienen el carácter de "tierras indígenas". Ello, ya que en virtud de su artículo 13 *"no podrán ser enajenadas, embargadas, o gravadas, ni adquiridas por prescripción, salvo entre personas indígenas de la misma etnia."*

49 Extraído de Análisis crítico del proyecto que crea el Derecho real de Conservación, Informe de la Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Texto completo del Boletín N° 5823-07 disponible en: <http://sil.congreso.cl/pags/index.html> (abril 2009).

II. DIRECTRICES INTERNACIONALES

La relación entre áreas protegidas y pueblos indígenas ha cambiado sustancialmente en los últimos años en el mundo como consecuencia de diversos procesos. El primero de ellos está relacionado con el reconocimiento de los derechos humanos de estos pueblos en el derecho internacional. El segundo es consecuencia de la revisión de las directrices y lineamientos que orientan hoy la conservación y la protección del patrimonio natural y cultural y su relación con las comunidades humanas en general, y con los pueblos indígenas en particular.

Aun cuando se trate de procesos aparentemente diferentes, ellos se interconectan entre sí potenciándose reciprocamente, como veremos a continuación. Cabe señalar que tales procesos no han sido fortuitos, sino que una consecuencia directa de las luchas de los pueblos indígenas al interior de los estados en que habitan y ante las instancias internacionales de derechos humanos y de conservación, logrando una revisión de la relación histórica de exclusión a que ha dado lugar el establecimiento de las áreas protegidas en tierras y territorios indígenas.

Las directrices internacionales más relevantes aplicables a la temática que nos ocupa, esto es la de la relación entre las áreas protegidas y los pueblos indígenas, y a las iniciativas indígenas de conservación de su patrimonio natural y cultural, están delineadas en los siguientes instrumentos:

1. Convención de Washington para la Protección de Flora, Fauna y Bellezas Escénicas Naturales en los Países de América (1940, ratificada por Chile en 1967)

Esta Convención tiene como objetivo central la conservación y protección de las especies de la flora y fauna endémica, incluyendo en su esfera de protección a recursos vivos tales como: a) las aves migratorias; b) paisajes de incomparable belleza; c) regiones y objetos naturales de interés estético o valor histórico o científico; y d) lugares donde existen condiciones primitivas, dentro de los casos a que este instrumento se refiere.

En su artículo 1 define las principales categorías de conservación, entre ellas:

*"1. Se entenderá por **PARQUES NACIONALES**: Las regiones establecidas para la protección y conservación de las bellezas escénicas naturales y de la flora y fauna de importancia nacional, de las que el público pueda disfrutar mejor al ser puestas bajo la vigilancia oficial.*

*2. Se entenderá por **RESERVAS NACIONALES**: Las regiones establecidas para la conservación y utilización, bajo vigilancia oficial, de las riquezas naturales, en las cuales se dará a la flora y la fauna toda protección que sea compatible con los fines para los que son creadas estas reservas.*

*3. Se entenderá por **MONUMENTOS NATURALES**: Las regiones, los objetos o las especies vivas de los animales o plantas de interés estético o valor histórico o científico, a los cuales se les da protección absoluta. Los Monumentos Naturales se crean con el fin de conservar un objeto específico o una especie determinada de flora o fauna declarando una región, un objeto o una especie aislada, monumento natural inviolable excepto para realizar investigaciones científicas debidamente autorizadas, o inspecciones gubernamentales."*

Para el cumplimiento de los objetivos en ella declarados en esta convención los estados asumen diversas obligaciones, entre ellas, el establecimiento de las categorías definidas en los menores plazos posibles; la dictación de leyes o reglamentos que aseguren la protección y conservación de los recursos protegidos por este tratado, y la cooperación científica entre los países contratantes.

Una de sus disposiciones más relevantes es su artículo 3, el que regula la afectación y desafectación de las áreas protegidas reconocidas en ella, así como el uso y destino de los recursos naturales que las conforman. Respecto del primer punto, la Convención dispone que *"los Gobiernos Contratantes convienen en que los límites de los Parques Nacionales no serán alterados ni enajenada parte alguna de ellos sino por acción de la autoridad legislativa competente"*.

Respecto al segundo punto la Convención establece que *"las riquezas existentes en ellos (Parques Nacionales) no se explotarán con fines comerciales"*. Se trata de una disposición que lamentablemente, como se ha señalado en este informe, no siempre ha sido respetada por el estado chileno.

2.- La Convención para la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural (UNESCO, 1972, ratificada por Chile en 1980)

Se trata de una Convención internacional emanada de UNESCO en 1972. En ella los estados se comprometen a proteger, conservar y revalorizar los bienes situados en su territorio que correspondan a patrimonio cultural y natural (artículo 3). Además, reconocen la obligación de *"...identificar, proteger, conservar, rehabilitar y transmitir a las generaciones futuras el patrimonio cultural y natural situado en su territorio..."* debiendo para ello destinar *"... hasta el máximo de los recursos de que disponga"* (artículo 4).

Por **patrimonio cultural** la Convención entiende: *"Los monumentos: obras arquitectónicas, de escultura o de pintura monumentales, elementos o estructuras de carácter arqueológico, inscripciones, cavernas y grupos de elementos, que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista de la historia, del arte o de la ciencia; los conjuntos: grupos de construcciones, aisladas o reunidas, cuya arquitectura, unidad e integración en el paisaje les dé un valor universal excepcional desde el punto de vista de la historia, del arte o de la ciencia; los lugares, obra del hombre u obras conjuntas del hombre y la naturaleza así como las zonas incluidos los lugares arqueológicos que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista histórico, estético, etnológico o antropológico"* (artículo 1).

Por **patrimonio natural** la Convención entiende: *"Los monumentos naturales constituidos por formaciones físicas y biológicas o por grupos de esas formaciones que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista estético y científico; las formaciones geológicas y fisiográficas y las zonas estrictamente delimitadas que constituyan el hábitat de especies animal y vegetal amenazadas, que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista estético o científico; los lugares naturales o las zonas naturales estrictamente delimitadas, que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista de la ciencia y la conservación o de la belleza natural"* (artículo 2).

Para garantizar la protección y conservación efectivas de este patrimonio los estados partes se comprometen a, entre otras medidas: *"a) adoptar una política general encaminada a atribuir al*

patrimonio cultural y natural una función en la vida colectiva y a integrar la protección de este patrimonio en los programas de planificación general; b) instituir en su territorio, si no existen, uno o varios servicios de protección, conservación y revalorización de patrimonio cultural y natural, dotados de un personal adecuado que disponga de medios que le permitan llevar a cabo las tareas que le incumban; c) desarrollar los estudios y la investigación científica y técnica y perfeccionar los métodos de intervención que permitan a un Estado hacer frente a los peligros que amenacen a su patrimonio cultural y natural; d) adoptar las medidas jurídicas, científicas, técnicas, administrativas y financieras adecuadas, para identificar, proteger, conservar, revalorizar y rehabilitar ese patrimonio" (artículo 5).

En 1992 el Comité del Patrimonio Mundial de UNESCO revisó sus criterios de protección del patrimonio a través de la "Guía Operativa para la Implementación de la Convención del Patrimonio Mundial", incorporando en ellos la categoría de "paisajes culturales".

De acuerdo al artículo 1 de la Convención los paisajes culturales representan las obras que *"...combinan el trabajo del hombre y la naturaleza"*. El término *"paisaje cultural"* incluye una diversidad de manifestaciones de la interacción entre el hombre y su ambiente natural.

En la misma ocasión se definieron tres categorías de paisajes culturales:

"Los paisajes claramente definidos, diseñados y creados intencionalmente por el hombre. Estos comprenden los jardines y los parques;

Los paisajes evolutivos (u orgánicamente desarrollados) resultantes de condicionantes sociales, económicas, administrativas, y/o religiosas, que se han desarrollado conjuntamente y en respuesta a su medio ambiente natural. Se dividen en dos subcategorías:

- Un paisaje fósil / relictos, en el cual el proceso evolutivo llegó a su fin;

- Un paisaje continuo en el tiempo, que sigue teniendo un papel social activo en la sociedad contemporánea, conjuntamente con la forma tradicional de vida;

La categoría final es el paisaje cultural asociativo de los aspectos religiosos, artísticos o culturales relacionados con los elementos del medio ambiente.

El Comité del Patrimonio Mundial consideró, además, la necesidad de reconocer los valores asociativos de los paisajes para las poblaciones locales, y la importancia de proteger la diversidad biológica mediante la diversidad cultural en los paisajes culturales" (Guía Operativa para la Implementación de la Convención del Patrimonio Mundial, en Rössler, 1998).

Al 2000, un total de 690 bienes habían sido inscritos en la Lista del Patrimonio Mundial. De este total, 530 eran bienes culturales, 138 eran bienes naturales y 22 bienes mixtos (cultural y natural). A la misma fecha en América Latina y el Caribe había 71 sitios culturales, 27 sitios naturales y 3 mixtos. Los bienes con valores culturales de la región estaban conformados en su gran mayoría de ciudades, sitios arqueológicos y algunos monumentos. El mismo año se habían inscrito 23 paisajes culturales en la Lista del Patrimonio Mundial de UNESCO, los que se encontraban en Europa y Asia, ninguno de ellos en América Latina (*ibid*).

Las potencialidades de esta figura para la protección de paisajes culturales de los pueblos indígenas en el caso de Chile, deben ser exploradas.

3. El Convenio N° 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes (1989), ratificado por Chile en 2008

Dicho instrumento, aprobado por la Organización Internacional del Trabajo en 1989, constituye hasta ahora el único Convenio internacional específicamente referido a pueblos indígenas. En él se establecen derechos políticos, territoriales, económico, sociales y culturales vinculantes para los estados que lo ratifican –como es el caso de Chile que lo ratificó el 2008, entrando en vigencia plena en septiembre de 2009–, que tienen gran relevancia para la relación entre los pueblos indígenas y las áreas protegidas.

Entre los derechos políticos destaca el derecho a la consulta de buena fe, a través de procedimientos adecuados, y con la finalidad de llegar a acuerdos cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles⁵⁰.

En su artículo 7.1 establece además el *"derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe el proceso de desarrollo...y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural"*. Establece también el deber del estado de reconocer a las instituciones propias de los pueblos indígenas. Ello, al disponer que los pueblos indígenas *"deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias"* (artículo 8.2).

El Convenio agrega al concepto de tierras el de **territorio**, que cubre *"la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos indígenas ocupan o utilizan de alguna otra manera"*⁵¹ (artículo 13.2).

El mismo reconoce además derechos de propiedad y posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Así dispone que los estados *"deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia"*⁵² (artículo 14.1).

Establece, además, el derecho de los pueblos indígenas a *"...participar en la utilización, administración y conservación"*⁵³ de los recursos naturales que se encuentran en sus tierras y territorios (artículo 15. 1).

El Convenio agrega que en caso que la propiedad de los recursos del subsuelo pertenezca al Estado, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, *"los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Los pueblos interesados*

50 Así el convenio dispone en su artículo 6 que:

"1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán: a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;

2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas".

51 Destacado del autor.

52 *Ibid.*

53 *Ibid.*

deberán **participar** siempre que sea posible **en los beneficios** que reporten tales actividades, y percibir una **indemnización** equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades”⁵⁴ (artículo 15.2).

Finalmente, el artículo 16.1 dispone que “... los pueblos interesados no deberán ser trasladados de las tierras que ocupan.” (16.1). Agrega finalmente que “cuando excepcionalmente el traslado y la reubicación de esos pueblos se consideren necesarios, sólo deberán efectuarse con su consentimiento, dado libremente y con pleno conocimiento de causa” (artículo 16.2).

No cabe duda que el establecimiento de un área protegida en tierras o territorios de los pueblos indígenas, o la declaratoria de una reserva de la biosfera en los mismos territorios, constituye una medida administrativa que les afecta directamente. Por lo mismo ella debe de ser consultada de conformidad con las directrices establecidas por el Convenio. Al respecto la Conferencia de la OIT ha subrayado las características y requisitos de la consulta aplicable a este tipo de casos al señalar:

“La forma y el contenido de los procedimientos y mecanismos de consulta tienen que permitir la plena expresión –con suficiente antelación y sobre la base del entendimiento pleno de las cuestiones planteadas– de las opiniones de los pueblos interesados a fin de que puedan influir en los resultados y se pueda lograr un consenso, y para que estas consultas se lleven a cabo de una manera que resulte aceptable para todas las partes. Si se cumplen estos requisitos, las consultas pueden ser un instrumento de diálogo auténtico, de cohesión social y desempeñar un papel decisivo en la prevención y resolución de conflictos” (Conferencia Internacional del Trabajo, 2009, p. 731).

La importancia de las normas relativas a la tierra, el territorio y los recursos naturales de los pueblos indígenas consagradas en el Convenio 169 de la OIT es que ellas vienen a reconocer la propiedad tradicional o ancestral de estos pueblos, muchas de las cuales han sido incorporadas, sin su consentimiento, como parte del SNAPE. Así los órganos de la OIT han señalado reiteradamente que los estados deben dar reconocimiento a este tipo de propiedad a través de diversos mecanismos. Al respecto cabe consignar aquí una reciente decisión de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT:

*“Si los pueblos indígenas no pudieran hacer valer la ocupación tradicional como fuente de derechos de propiedad y de posesión, el artículo 14 del Convenio se vaciaría de contenido. La Comisión es consciente de la complejidad de plasmar este principio en la legislación, así como de diseñar procedimientos adecuados, pero subraya al mismo tiempo que el reconocimiento de la ocupación tradicional como fuente de derechos de propiedad y posesión mediante un procedimiento adecuado, es la piedra angular sobre el que reposa el sistema de derechos sobre la tierra establecido por el Convenio. El concepto de ocupación tradicional puede ser reflejado de diferentes maneras en la legislación nacional pero debe ser aplicado”*⁵⁵.

⁵⁴ Ibid.

⁵⁵ Conferencia Internacional del Trabajo, *Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y recomendaciones, Informe III (Parte 1ª), Informe General y observaciones referidas a ciertos países*, Conferencia Internacional del Trabajo, 98ª reunión, 2009, p. 742.

El Convenio además es claro en reconocer la propia institucionalidad indígena al disponer que *"...deberá respetarse la integridad de los valores, prácticas e instituciones de esos pueblos"* (artículo 5 d); y que *"...dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos"* (artículo 8 2).

Ello ha sido entendido por los órganos de la OIT como un reconocimiento a las organizaciones tradicionales y al derecho propio de los pueblos indígenas. Ello implica que dichas organizaciones y sus instituciones internas, como las que utilizan para determinar el manejo y distribución de los recursos naturales en sus tierras ancestrales, tienen valor propio, y no requieren de una autorización del estado para tener vigencia.

En cuanto al valor del Convenio 169 en el derecho interno, cabe tener presente lo dispuesto por el artículo 5° inciso 2° de la Constitución Política, el que luego de establecer en su inciso 1° que la soberanía radica en la Nación y que esta es ejercida por el pueblo a través de los plebiscitos y elecciones periódicas y por las autoridades establecidas por ella, agrega como límites para el ejercicio de dicha soberanía los derechos humanos garantizados por la Constitución y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes⁵⁶.

Ello ha llevado a una parte creciente de la doctrina y de la jurisprudencia, y al propio gobierno de Chile⁵⁷ a sostener que los derechos contenidos en esta y otras convenciones de derechos humanos ratificadas por Chile y que se encuentran vigentes tienen igual jerarquía que los demás derechos consagrados en la Constitución Política y, por lo mismo, no deben ser contravenidos por acto alguno, sea particular, legal o administrativo.

4. Convenio sobre Diversidad Biológica de Naciones Unidas (1992, ratificado por Chile en 1994)

Otro instrumento jurídico internacional de relevancia para los pueblos indígenas es la Convención sobre Diversidad Biológica de Naciones Unidas (1992). Dicha Convención valora y protege el aporte de los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas a la diversidad biológica, así como la justa utilización de los beneficios de tales conocimientos. Así en su artículo 8 j dispone: *"Con arreglo a su legislación nacional, el Estado respetará, preservará y mantendrá los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica y promoverá su aplicación más*

56 "El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. **Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes"** (artículo 5° inciso 2° de la Constitución Política). Destacado del autor.

57 Esta interpretación ha sido adoptada por el Gobierno de Chile en su Informe al Consejo de Derechos Humanos de la ONU en el marco del Examen periódico Universal sobre el cumplimiento de sus obligaciones internacionales de derechos humanos contraídas en virtud de tratados internacionales y otros compromisos voluntarios. Así, el Gobierno chileno señaló en su informe de 2009 que: *"18. De acuerdo a la reforma introducida al Art. 5° inciso 2° de la Constitución, ya mencionada, los derechos humanos establecidos en los tratados internacionales de derechos humanos tienen rango constitucional. Así se ha reconocido por los propios tribunales internos, los cuales han recurrido a la normativa internacional para fundamentar sus fallos"*. Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos, A/HRC/ WG.6/5/CHL/1, 16 febrero de 2009.

amplia, con la aprobación y la participación de quienes posean esos conocimientos, innovaciones y prácticas, y fomentará que los beneficios derivados de la utilización de esos conocimientos, innovaciones y prácticas se compartan equitativamente".

Aunque no se trate de una Convención internacional, cabe referirse aquí a la Agenda XXI emanada también de la Cumbre Medio Ambiente de Río de 1992. Se trata de un documento de carácter programático en cuyo Capítulo 26 se reconoce la histórica relación de los indígenas con sus tierras, incluyendo en ellas el ambiente de las áreas que tradicionalmente han ocupado, así como los conocimientos tradicionales relacionados con ellas y con sus recursos (Cap. 26.1); se promueve la participación de las poblaciones indígenas y sus comunidades en la formulación de políticas, leyes, programas relacionados con el manejo de recursos y estrategias de conservación (Cap. 26.3c); y se plantea la necesidad de permitir a los indígenas mayor control sobre sus tierras, autogestión de sus recursos, y participación en la toma de decisiones que les afectan, incluyendo la participación en la administración de las áreas protegidas (Cap. 26.4)⁵⁸.

La Convención de Biodiversidad dio origen a la creación en 1998 de un Grupo de Trabajo de la Conferencia de las Partes sobre su artículo 8 j. En su reunión de 2000 la Conferencia de las Partes (COP 4) adoptó un programa de trabajo a objeto de asegurar el rol de las comunidades indígenas y locales en la protección de la biodiversidad así como la distribución equitativa de los beneficios derivados de los conocimientos y prácticas tradicionales para la conservación de la biodiversidad. El 2004 la Conferencia (COP 7) adoptó directrices voluntarias (Akwé: Kon) proveyendo lineamientos para evaluación de impacto cultural, social y ambiental de proyectos de desarrollo en sitios sagrados, tierras o aguas tradicionalmente ocupados por los pueblos indígenas y comunidades locales. En 2004 también la Conferencia exhortó a introducir cambios en los criterios de conservación, en especial la inclusión de los pueblos indígenas y los pueblos móviles en los procesos de adopción de decisiones y en la administración de las áreas protegidas.

En el 2007 la Conferencia de las Partes (COP-7) asumió como propios los acuerdos del Congreso Mundial de Parques de UICN celebrado en Durban el 2003 en relación a los pueblos indígenas y a las áreas protegidas. Así la Conferencia dispuso:

"Recuerda las obligaciones de las Partes hacia las comunidades indígenas y locales de conformidad con el Artículo 8j) del Convenio y disposiciones conexas y toma nota de que el establecimiento, gestión y vigilancia de las áreas protegidas deberían realizarse con la participación plena y efectiva de las comunidades indígenas y locales y respetando plenamente sus derechos en consonancia con la legislación nacional y las obligaciones internacionales aplicables".

La misma Conferencia adoptó un "Programa de trabajo sobre áreas protegidas" que incluyó un objetivo sobre pueblos indígenas, cual es el de *"intensificar y afianzar la participación de las comunidades indígenas y locales y de todos los interesados pertinentes"* (Objetivo 2.2). También estableció como meta para el 2008 *"la participación plena y efectiva de las comunidades indígenas y locales, respetándose plenamente sus derechos y reconociéndose sus responsabilidades, en consonancia con las leyes nacionales y las obligaciones internacionales aplicables; y la participación de otros interesados"*

58 Suscrita por Chile.

pertinentes en la gestión de las áreas protegidas existentes y en la creación y gestión de nuevas áreas protegidas" (Forest Peoples Programme, 2008, p.4).

5. La Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas (2007)

Los derechos establecidos en el Convenio 169 de la OIT se vieron reafirmados con la aprobación, el 2007, de la Declaración de Naciones Unidas sobre derechos de los pueblos indígenas, instrumento aprobado con el voto favorable de Chile. De particular relevancia en esta Declaración son las disposiciones que reconocen el derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación⁵⁹ y a la autonomía⁶⁰. Igualmente relevante son las disposiciones que otorgan a los pueblos indígenas el derecho a mantener sus instituciones y costumbres propias, incluyendo aquellas de carácter jurídico⁶¹.

También significativo es el reconocimiento que la Declaración hace del derecho de los pueblos indígenas a que se obtenga su consentimiento libre, previo e informado antes de que los estados adopten medidas que les afectan, entre ellas el traslado desde sus tierras y territorios (artículo 10), así como aquellas de carácter legislativo y administrativas que les afecten (artículo 19).

Finalmente, no menos relevante, es el reconocimiento explícito de los derechos de propiedad ancestral de los pueblos indígenas sobre sus tierras, territorios y recursos naturales⁶², así como del derecho a la restitución de los mismos cuando hayan sido privados de ellos sin su consentimiento previo, libre e informado. Así en su artículo 28 dispone que los pueblos indígenas tienen derecho a la reparación, incluyendo en ella la restitución, y cuando ello no sea posible, la compensación, por las tierras, territorios y recursos que les hayan sido *"confiscados, tomados, ocupados, utilizados o dañados sin su consentimiento libre, previo e informado"* (artículo 28).

La Declaración, además, contiene un explícito reconocimiento al derecho de los pueblos indígenas a la conservación y protección del medio ambiente de sus tierras, territorios y recursos. Así la Declaración dispone que *"los pueblos indígenas tienen derecho a la conservación y protección del medio ambiente y de la capacidad productiva de sus tierras o territorios y recursos. Los Estados deberán establecer y ejecutar programas de asistencia a los pueblos indígenas para asegurar esa conservación y protección, sin discriminación alguna"* (artículo 29.1).

59 *"Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural"* (artículo 3).

60 *"Los pueblos indígenas, en ejercicio de su derecho de libre determinación, tienen derecho a la autonomía o el autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como a disponer de los medios para financiar sus funciones autónomas"* (artículo 4).

61 *"Los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus propias costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos, prácticas y, cuando existan, costumbres o sistemas jurídicos, de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos"* (artículo 34).

62 La Declaración señala al respecto que estos pueblos tienden *"...a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otra forma tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma"* (artículo 26.2). En el mismo sentido la Declaración establece la obligación de los Estados de dar a los pueblos indígenas reconocimiento y protección jurídica sobre estas tierras, territorios y recursos, respetando para ello sus costumbres y tradiciones (artículo 26.3).

Aunque se trate de una Declaración, y no de un tratado internacional, existen fundamentos para afirmar que muchas de sus disposiciones son jurídicamente vinculantes u obligatorias para los estados, en especial para aquellos que votaron en su favor, como Chile. Desde luego la propia Declaración dispone que los estados deben promover el respeto y plena aplicación de sus disposiciones (artículo 42). Así lo afirma además el actual Relator especial de la ONU para los derechos indígenas, James Anaya. Así también lo ha entendido la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su reciente fallo en el caso *Saramaka v. Surinam* (2007), en el que se fundamenta en esta Declaración el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas sobre sus tierras y recursos ancestrales.

Las disposiciones de la Declaración establecen la libre determinación como un derecho fundamental de los pueblos indígenas. Tal reconocimiento es central cuando se trata de las iniciativas de conservación que impulsa el estado, las que no se pueden imponer y/o desarrollar sin el consentimiento de los pueblos indígenas. Igualmente, la Declaración reafirma el derecho de propiedad de los pueblos indígenas sobre sus tierras, territorios y recursos de propiedad ancestral, así como el derecho a la restitución y/o compensación cuando estos han sido apropiados o confiscados sin su consentimiento. Ello, como veremos a continuación al analizar las directrices de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) tiene implicancias no menores para las áreas protegidas constituidas por los estados sobre territorios indígenas sin el consentimiento de las comunidades directamente afectadas.

6. Las directrices de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN)

Un rol central en la revisión del concepto de áreas protegidas y en el establecimiento de nuevos lineamientos sobre su relación con los pueblos indígenas y comunidades locales ha correspondido a la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN), entidad integrada por estados, entre ellos Chile, y organizaciones ambientales, que constituye el foro más importante sobre conservación hoy en el mundo.

Así en 1996 la UICN reconoció el derecho de estos pueblos a participar en el manejo de las áreas protegidas establecidas en sus tierras y territorios, a que sus derechos sobre estas fuesen respetados y protegidos, y en consecuencia, se llegase a acuerdos con ellos previo al establecimiento de dichas áreas.

El 2003 en el Congreso Mundial de Parques se elaboró el "Acuerdo de Durban, Plan de acción" en el que se manifestó una especial preocupación por los derechos de los pueblos indígenas. Entre las resoluciones que conciernen a estos pueblos y a sus derechos en relación con las áreas protegidas contenidos en dicho Acuerdo destacan:

*"... *todas las áreas protegidas existentes y futuras serán manejadas y establecidas en plena conformidad con los derechos de los pueblos indígenas, pueblos móviles y comunidades locales;*

**los pueblos indígenas y las comunidades locales estarán representados en la gestión de las áreas protegidas por representantes electos, de forma proporcional a sus derechos e intereses;*

**para 2010, mecanismos participativos para la restitución de las tierras y territorios tradicionales de pueblos indígenas que fueron incorporados en áreas protegidas sin su consentimiento libre y conocimiento de causa"*⁶³.

63 Forest Peoples Programme, 2008, p. 3

En los últimos años (2004) la UICN ha venido promoviendo la creación de nuevas categorías de áreas protegidas que consideren distintas formas de gobierno de las mismas por parte de los diferentes actores involucrados en la conservación, entre ellas, la gobernanza de los estados, la gobernanza compartida con pueblos indígenas y comunidades locales, la gobernanza privada (ONG ambientales y otros), y aquella a cargo de pueblos indígenas y comunidades locales, estas últimas denominadas por la UICN áreas de conservación indígena y comunitaria (ICCAs en inglés y ACPIC en español).

Estas últimas incluyen, de acuerdo a la UICN distintas realidades, agrupándose, por tanto en dos grandes categorías: 1) Las áreas y territorios de los pueblos indígenas, establecidas y gestionadas por ellos, y 2) las áreas conservadas por comunidades, establecidas y gestionadas por ellas. La UICN las define como: *“áreas protegidas donde la autoridad administrativa y la responsabilidad recaen en pueblos indígenas y/o comunidades locales bajo diversas formas de instituciones, normas, consuetudinarias o legales, formales o informales”* (UICN, *Directrices*, 2008).

El cuestionamiento de los pueblos indígenas a este categoría conjunta con las comunidades locales, dada la especificidad de su realidad y los derechos especiales sobre sus tierras, territorios y recursos naturales, y a la libre determinación que les es reconocida por el derecho internacional, llevó a la UICN en su reciente Congreso Mundial de Barcelona, en octubre de 2008, a instar a los miembros de UICN a apoyar la creación de los llamados “territorios de conservación indígena”. Así en su Recomendación 4.049 el Congreso Mundial de 2008 pidió a los miembros de la UICN que:

“(a) Reconozcan plenamente la importancia en materia de conservación de los Territorios Indígenas de Conservación y otras Áreas Conservadas por Pueblos Indígenas y Comunidades (TIC y ACPIC) –los cuales comprenden sitios, territorios, paisajes terrestres y marinos, y lugares sagrados conservados– que son administrados y manejados por pueblos indígenas y comunidades locales, incluidos los pueblos móviles;

(b) apoyen la justa restitución de los derechos territoriales, sobre la tierra y los recursos naturales, de conformidad con objetivos de conservación y sociales, como lo consideren apropiado los pueblos indígenas y las comunidades locales que gestionan los actuales TIC y ACPIC y/o que estén interesados en crear nuevos;

(c) aseguren que toda inclusión de TIC y ACPIC dentro de los sistemas nacionales se haga con el libre consentimiento informado previo de los pueblos indígenas y luego de una consulta plena con las comunidades y la consideración adecuada de sus preocupaciones; y

(d) apoyen a los pueblos indígenas y las comunidades locales en la protección de los TIC y ACPIC de las amenazas externas, mediante la aplicación de los principios del libre consentimiento informado previo, evaluaciones sociales participativas del impacto ambiental y cultural y otras medidas, como las que figuran en la Decisión VII/28 del CDB u otros acuerdos internacionales en lo relativo a nuevos desarrollos e iniciativas de conservación”⁶⁴.

Importante de destacar también es la Resolución 4.052 del Congreso Mundial de 2008 que instó a las partes de la UICN a hacer aplicación de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, la que, como vimos anteriormente, incluye el derecho de los pueblos

64 UICN, *Resoluciones y Recomendaciones Congreso Mundial de la naturaleza, Barcelona, 5 al 14 de octubre de 2008*, 2008, disponible en www.uicn.org

indígenas a la libre determinación y a la autonomía, al consentimiento libre previo e informado frente a medidas que puedan afectarles, y a la restitución de las tierras, territorios y recursos naturales que les han sido confiscados sin su consentimiento. Como parte de esta resolución se encarga al Consejo de la UICN a establecer un grupo de trabajo para examinar la aplicación de la Declaración de la ONU sobre la materia en todas las políticas y programas de esta entidad de conservación.

Otro ámbito de preocupación de la UICN de gran relevancia ha sido el que dice relación con el reconocimiento y conservación de los sitios naturales sagrados que están dentro (o cerca) de las áreas protegidas. Se trata de una realidad crítica para muchos pueblos indígenas y comunidades locales que se ven impedidos de acceder o ejercer control de sitios naturales que para ellos revisten, por diversas razones, un carácter sagrado. La UICN había venido desarrollando lineamientos sobre la materia desde hace años a través de diferentes modalidades, entre ellas la Recomendación V.13 sobre "Valores culturales y espirituales de las áreas protegidas", de la que tomó nota el V Congreso Mundial de Parques de la UICN (Durban, 2003), y de la Resolución 3.049 "Áreas Conservadas por la Comunidad", emanada del 3^{er} Congreso Mundial de la Naturaleza de la UICN (Bangkok, 2004).

En su Congreso Mundial de 2008, además, la IUCN aprobó la Resolución 4.038 sobre "Reconocimiento y conservación de los sitios naturales sagrados en áreas protegidas". En ella reconoce que *"una de las formas más antiguas de la conservación basada en la cultura ha sido la protección de lugares naturales sagrados de comunidades indígenas y de las religiones predominantes, y que esos sitios albergan con frecuencia una rica biodiversidad y salvaguardan valiosos paisajes y ecosistemas"*; dispone que tales sitios naturales sagrados que incluyen *"...manantiales de agua pura, montañas con glaciares, formaciones geológicas inusuales, bosquecillos, ríos, lagos y cuevas –son, y lo han sido desde mucho tiempo atrás, parte integral de la identidad, supervivencia y evolución humanas"*; y reconoce que ellos están en riesgo debido a una amplia gama de presiones y amenazas, incluyendo el que las áreas protegidas impidan el acceso a ellos. Además, dispone:

*"Que es necesaria una acción urgente para la conservación y gestión culturalmente apropiada de los sitios naturales sagrados **que están dentro (o cerca) de las áreas protegidas**"*⁶⁵;

Y luego agrega:

"Pide a (a) a las agencias gubernamentales y organizaciones no gubernamentales (ONG) que reconozcan los derechos, capacidades y conocimientos que poseen los custodios locales e indígenas y las principales religiones con relación al manejo de los recursos y ecosistemas asociados con sitios naturales sagrados; (b) a los organismos gubernamentales, ONG y organismos de conservación que trabajen con las comunidades y custodios locales tradicionales e indígenas, y les presten apoyo, para hacer frente directamente a las amenazas que se ciernen sobre los sitios naturales sagrados, mediante una mejor gestión de dichos sitios y la adopción, cuando proceda, de leyes y políticas –con la participación plena y efectiva de las comunidades u organizaciones interesadas– que protejan la integridad biológica y cultural de esos sitios; y (c) a los organismos encargados de las áreas protegidas y a sus gestores que reconozcan los valores culturales y espirituales de los sitios naturales sagrados incluidos dentro de los límites establecidos de dichas áreas, y que reconozcan y promuevan los derechos e intereses de las comunidades u organizaciones interesadas para gestionar y utilizar

65 Destacado del autor..

donde sea posible, esos sitios como lugares para su realización cultural y espiritual y de reverencia" (Resolución 4.038, UICN, *Resoluciones*, 2008).

- Definición y categorización de las áreas protegidas y asentamientos humanos

De relevancia de consignar aquí es la evolución experimentada en los últimos años en la definición de las categorías de áreas protegidas por parte de la UICN, haciendo posible el asentamiento y uso humano en la mayoría de dichas categorías. Así en la Asamblea General de la UICN, celebrada en Buenos Aires en 1994 se adoptó una clasificación de áreas protegidas mucho más sensible a los pueblos indígenas y comunidades locales, que refleja las nuevas perspectivas en la relación entre ambiente natural y humano y su interacción.

Junto con reducir el número de categorías de áreas protegidas de 10 a 6, y en contraste con las categorías anteriormente existentes, considera la posibilidad del asentamiento humano en todas ellas. Aun cuando el asentamiento de población no es considerado como apropiado en la categoría I a (Área Natural Estricta), esta no es vista como incompatible con la categoría I b. Estas últimas son caracterizadas como aquellas que *"no están habitadas de forma permanente o significativa..."*. Como consecuencia de esta nueva clasificación, el sistema en su conjunto tiene el potencial de acoger una variedad de modelos de áreas protegidas, en función del grado de intervención humana, de forma que tanto los derechos de los pueblos indígenas como los objetivos de conservación puedan ser respetados (Beltrán ed., 2001).

En un documento reciente (2008) que revisa las categorías de áreas protegidas y define sus contenidos, la UICN avanza en la definición de área protegida al señalar que esta constituye *"un espacio geográfico claramente definido, reconocido, dedicado y gestionado, mediante medios legales u otros tipos de medios eficaces para conseguir la conservación a largo plazo de la naturaleza y de sus servicios ecosistémicos y sus valores culturales asociados"* (UICN, *Directrices*, 2008, p. 10).

La UICN entiende que "reconocido" implica *"que la protección puede incluir una gama de formas de gobernanza declaradas por colectivos así como las identificadas por los estados, pero dichos espacios tienen que estar reconocidos de alguna manera (especialmente mediante su inclusión en la Base de Datos Mundial de Áreas Protegidas – World Database on Protected Areas (WDPA))"*⁶⁶. Entiende, además, por "dedicado" como *"la existencia de un compromiso específico vinculante con la conservación a largo plazo, mediante por ejemplo: Convenios y acuerdos internacionales; Leyes nacionales, provinciales o locales; Ley consuetudinaria; Convenios de ONGs; Acuerdos de fundaciones y empresas privadas; Planes de certificación"*. Finalmente entiende por "gestionado" cuando *"se han tomado medidas activas para conservar los valores naturales (y posiblemente otros) por los cuales se ha establecido el área protegida"* (*ibid*, p. 10).

Por otro lado define las características de cada una de las categorías. De especial interés, para los pueblos indígenas y comunidades locales, es la definición de las áreas protegidas de la categoría V (Paisaje terrestre/marítimo protegido), la que entiende como:

⁶⁶ El reconocimiento no tiene por qué ser de carácter legal. Así la UICN cita como ejemplo la Área Protegida Indígenas de Anindilyakwa, la que ha sido autodeclarada por las comunidades indígenas de Groote Eylandt, en el territorio del norte de Australia, una de las muchas áreas indígenas autodeclaradas reconocidas por el gobierno de ese país. (UICN; *Directrices*, 2008, p. 10).

"Un área protegida en la que la interacción entre los seres humanos y la naturaleza ha producido un área de carácter distintivo con valores ecológicos, biológicos, culturales y estéticos significativos; y en la que salvaguardar la integridad de dicha interacción es vital para proteger y mantener el área, la conservación de su naturaleza y otros valores" (ibid. p. 25).

Entre las características esenciales de estas áreas, la UICN reconoce:

*"Paisaje terrestre y/o marino costero o insular de calidad estética elevada y/o distintiva y con hábitats, flora y fauna y rasgos culturales significativos asociados a los mismos;
Una interacción equilibrada entre las personas y la naturaleza que ha perdurado en el tiempo y sigue contando con integridad, o en los que existe una esperanza razonable de restaurar dicha integridad;
Patrones exclusivos o tradicionales de uso del suelo, por ej., los que existen en sistemas agrícolas y forestales sostenibles y asentamientos humanos que han evolucionado en equilibrio con su entorno" (ibid.).*

Entre las características deseables, la UICN identifica:

*"Posibilidades de usos recreativos y turísticos consecuentes con el estilo de vida y las actividades económicas;
Organización sociales únicas o tradicionales, que se evidencian por las costumbres, modos de sustento y creencias locales;
Reconocimiento por artistas de cualquier tipo y por las tradiciones culturales (presentes y pasadas);
Potencial de restauración ecológica y/o paisajística" (ibid.).*

De esta forma, las directrices de la UICN destierran para siempre la concepción clásica de áreas protegidas excluyentes del poblamiento y uso humano impuesta en el siglo XIX por el modelo del parque Yellowstone, cuyas implicancias para los pueblos indígenas y comunidades locales han sido nefastas. La UICN se abre a una concepción mucho más amplia de conservación que incorpora a estos pueblos como actores centrales, y considera que esta actividad no puede desarrollarse sin un debido respeto por sus derechos propietarios y de libre determinación de conformidad al derecho internacional vigente.

7. World Wide Fund for Nature (WWF)

En 1996 la WWF adoptó su Declaración de Principios sobre Derechos Indígenas y Conservación. En ella establece la necesidad de desarrollar esfuerzos especiales para respetar y proteger los derechos indígenas en las iniciativas de conservación. La política de la WWF desde entonces se basa en un enfoque de derechos. De acuerdo a ella es fundamental el logro de acuerdos entre las organizaciones de conservación y los pueblos indígenas.

En años recientes, la WWF y la UICN han aprobado un conjunto de principios, y asociado a ellos, una serie de Directrices relativas a las áreas protegidas en tierras y territorios indígenas. Entre estos principios destacan:

El **Principio 1** habla de la estrecha interrelación que debe existir entre ambos, de las contribuciones de los indígenas a mantenimiento de los ecosistemas frágiles, y de la necesidad de considerar a

los pueblos indígenas como socios legítimos en la tarea de la conservación cuando ella atañe a sus tierras y recursos. Así la WWF sostiene:

“Los pueblos indígenas y tradicionales mantienen un antiguo vínculo con la naturaleza y tienen una comprensión profunda de ella. Han hecho frecuentemente contribuciones significativas para el mantenimiento de muchos de los ecosistemas más frágiles del planeta, a través de sus prácticas tradicionales de uso sustentable de recursos y su respeto por la naturaleza basado en su cultura. Por tanto, no debería haber conflicto intrínseco entre los objetivos de las áreas protegidas y la existencia, dentro o alrededor de sus fronteras, de pueblos indígenas y tradicionales. Más aún, dichos pueblos deben ser reconocidos como socios legítimos e iguales en el desarrollo e implementación de estrategias de conservación que afectan sus tierras, territorios, aguas, mares costeros y otros recursos y, en particular, en el establecimiento y manejo de áreas protegidas” (UICN, WWF, 2001, en Beltrán ed. 2001).

Otros de estos principios subrayan la necesidad de establecer acuerdos entre las agencias que administran áreas protegidas y los pueblos indígenas para el establecimiento y manejo de áreas protegidas que afectan sus tierras, y reconoce la responsabilidad que corresponde a los indígenas en la tarea de la conservación (Principio 2); establece la necesidad de incorporar en esta relación los principios de descentralización, participación, transparencia y rendición de cuentas (Principio 3), así como la necesidad de que estos pueblos accedan a los beneficios asociados con las áreas protegidas (Principio 4) (UICN, WWF, 2001, en Beltrán ed. 2001).

El enfoque de derechos es reforzado por la WWF el 2008 en su documento *Los pueblos indígenas y la conservación: declaración de Principios de la WWF* (2008). En este documento se sostiene que WWF acoge plenamente las disposiciones sobre pueblos indígenas derivados de, entre otros instrumentos internacionales, la Agenda 21, el Convenio sobre la Diversidad Biológica, el Convenio 169 de la OIT, y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

El 2009 ahonda en estos lineamientos para América Latina en su publicación sobre *Implementación de los principios de WWF sobre Pueblos Indígenas y la conservación en la gestión de proyectos y programas* (2009). En ella, junto con darse cuenta de las iniciativas de trabajo conjunto de la WWF con pueblos indígenas en materia de conservación en distintos contextos de la región, se precisa cuáles son los derechos de pueblos indígenas que considera deben ser respetados en su desarrollo. Entre estos derechos identifica aquellos que los pueblos indígenas tienen sobre sus tierras, territorios y recursos naturales, su derecho al patrimonio cultural e intelectual, al consentimiento previo, libre e informado antes de aprobarse cualquier proyecto de inversión que afecte sus tierras, territorios y recursos, y el derecho a decidir sobre las prioridades del desarrollo.

Además, la WWF sostiene en relación al enfoque de derechos que *“la planificación y las alianzas de conservación que no se fundan en derechos no son equitativas y probablemente no serán sustentables ni constructivas”*⁶⁷. Se agrega, sin embargo, que el ser titulares de derechos implica a la vez ser portadores de obligaciones, ya que dichos derechos implican obligaciones, aludiendo a las responsabilidades de los pueblos indígenas en materia de conservación.

67 UICN, 2009, p. 41

III. EXPERIENCIAS COMPARADAS

De conformidad a las directrices del derecho internacional relativas a los derechos de pueblos indígenas y a los nuevos lineamientos de conservación aquí reseñados, en los últimos años han surgido en el mundo muchas experiencias de conservación tanto de gobernanza compartida de los estados con pueblos indígenas y comunidades locales, como aquellas cuya gobernanza está a cargo de dichos pueblos y comunidades. Estas últimas, como se señalara, han sido denominadas por la UICN áreas de conservación indígena y comunitaria (ICCAs en inglés ACPIC en español).

Se estima que en el mundo existen hoy 420 millones de hectáreas de bosques (11% del total) que están bajo administración comunitaria, 370 millones de las cuales están bajo algún nivel de conservación. Entre las características de estas áreas están las de tener límites geográficos determinados; estar destinadas fundamentalmente a la obtención de beneficios de la conservación, sin desestimar otro tipo de beneficios; la existencia de cuerpo de reglas de gobernanza; y de una clara autoridad de gobernanza ya sea individual o colectiva.

Estas iniciativas, aunque presentan claras ventajas para la conservación, se enfrentan a diversos problemas, entre ellos el de la propiedad de las tierras y recursos en las que se impulsan. En muchos contextos la propiedad de las tierras y aguas comunes sobre las que se han establecido pertenece al estado, lo que reduce la capacidad de los pueblos indígenas de impulsar sus propias formas de gobernanza y control. La ausencia de seguridad en la propiedad o en la tenencia de la tierra constituye una limitación importante para el desarrollo de estas iniciativas. Por lo mismo, el aseguramiento de la propiedad sobre estas constituye un requisito fundamental para afianzar el éxito de dichas iniciativas (Kothari, 2006).

Algunas de las experiencias comparadas que parece relevante tener presente para el caso de Chile, tanto en lo relativo a la relación de los pueblos indígenas con las unidades de conservación del estado, como en relación a las experiencias de conservación indígena propiamente tales, son las siguientes:

1. Australia

Las áreas protegidas indígenas (IPA) han tenido gran desarrollo en Australia. Tales áreas han sido voluntariamente destinadas por pueblos indígenas para efectos de conservación. La primera de ellas fue la de Nantawarrina en el sur de Australia en 1988. Desde entonces, el 64 % de las nuevas áreas protegidas en este país corresponden a esta categoría.

Hoy las IPA constituyen el 20% de total de áreas protegidas de Australia. Las áreas indígenas cuentan con el apoyo del Department of the Environment and Heritage (Departamento de Medio Ambiente y Patrimonio), y están también apoyadas por los gobiernos de los estados y/o territorios en que se encuentran.

Las áreas de protección indígenas (IPA) son entendidas como áreas gobernadas bajo responsabilidad de los pueblos indígenas (Aboriginal and Torres Strait Islander Peoples). Ellas tienen a los mismos pueblos como custodios, y son manejadas para conservación de la cultura y la biodiversidad, permitiendo el uso tradicional y sostenible de los recursos y el beneficio compartido.

Tales áreas comprenden hoy un total de 14 millones de hectáreas. Las mismas han sido adicionadas al sistema nacional de reservas desde 1988, recibiendo fondos de dicho sistema para su funcionamiento (US\$ 2.2 millones). Las IPA siguen siendo de propiedad de los pueblos indígenas. Las 20 IPA existentes comprenden un conjunto de ecosistemas, incluyendo desiertos, praderas, bosques, ambientes costeros, etc.

Las IPA son independientes de las experiencias de participación indígena en la gestión de las áreas protegidas de Australia. Así por ejemplo, los pueblos indígenas están involucrados en experiencias de comanejo y de administración de áreas protegidas, tales como el Mamadgi National Park. Los beneficios que las IPA dejan a dichos pueblos son múltiples, incluyendo empleo, restablecimiento de prácticas tradicionales de manejo de la tierra y beneficios económicos.

Entre las dificultades que las IPA encuentran para su desarrollo está la precariedad del financiamiento que reciben del estado, y la negativa por parte de algunas agencias estatales de considerarlas como áreas protegidas, dado que estas no están destinadas a la conservación a perpetuidad de acuerdo a la legislación. Frente a esta situación, uno de los desafíos para los administradores de las IPA es el impulsar acuerdos de conservación legalmente vinculantes como forma de asegurar la voluntad de los pueblos indígenas de destinarlas a la conservación (Smyth, 2006).

2. Canadá

Con una población superior a 1.3 millones que representa cerca del un 5% de la población total de Canadá, los pueblos indígenas de este país (52 naciones reconocidas como indios norteamericanos, inuit y metis) fueron en el pasado objeto de procesos de dominación y desposeimiento de sus tierras y recursos naturales por parte de los colonizadores ingleses y franceses que allí se establecieron. A través de tratados suscritos por dichos colonizadores se redujo sustancialmente sus territorios ancestrales. Su radicación en reservas les confinó a espacios aún más ínfimos. La aplicación del Acta India a contar de 1876 reguló casi todos los aspectos de su vida y procuró su asimilación forzada (Stavenhagen, 2004), con graves consecuencias para su sobrevivencia material y cultural.

En las últimas décadas se han impulsado procesos de reconocimiento de los pueblos indígenas y de sus derechos de gran importancia. Tales procesos han sido consecuencia de la organización y movilización de dichos pueblos, de la creciente acogida que sus derechos han encontrado en los tribunales de justicia, y de la revisión de las políticas públicas que les conciernen. Así la Constitución de 1982 reconoció los derechos de los distintos pueblos indígenas de Canadá, así como aquellos emanados de los tratados. El derecho al autogobierno, aun cuando no ha sido reconocido en la Constitución a la fecha, constituye, de acuerdo a la política oficial del gobierno federal de ese país, un derecho inherente de los pueblos indígenas.

De conformidad a la política asumida por ese país en 1995, el gobierno canadiense ha manifestado su disposición de llegar a acuerdos con los distintos pueblos indígenas posibilitando el ejercicio por parte de ellos de poderes legislativos y administrativos en una amplia gama de materias que sean *"internas a sus comunidades, integrales a sus culturas, tradiciones, lenguas e instituciones y respetan su relación con sus tierras y recursos"*. Los únicos poderes que han sido excluidos de la negociación de acuerdo a esta política son aquellos que dicen relación con la soberanía canadiense, la defensa, las

relaciones externas, la política monetaria, el derecho criminal sustantivo, la protección de la salud, entre otras (Canadá, 1995).

Junto al autogobierno, otras políticas han sido implementadas en Canadá permitiendo a los pueblos indígenas la administración o autogestión de los recursos financieros que el estado federal destina a los pueblos indígenas. Desde la década del 80 el gobierno federal ha desarrollado un proceso de restitución o devolución a los pueblos indígenas de la administración de los recursos que antiguamente controlaba.

En materia de derecho a la tierra y a los recursos naturales, importantes avances han sido logrados también desde la década del 60. Fallos judiciales de la Corte Suprema de este país han reconocido progresivamente, desde el caso Calder llevado adelante por el pueblo Nisga'a de la Columbia Británica (1973), el derecho de los indígenas a sus tierras ancestrales no cedidas por tratados, reconociéndose en dichos fallos el título originario (*aboriginal title*) que estos tienen sobre las mismas. En un fallo emblemático, en la caso Delgamuukw en 1997, la misma Corte reconoció que el título originario de los indígenas no solo alcanza a la tierra, sino también a los recursos naturales que en ella se encuentren, instando al gobierno a llegar a acuerdos con los distintos pueblos indígenas sobre sus derechos y evitar los numerosos juicios que hoy existen.

En base a la política oficial, y a los lineamientos señalados por los tribunales, más de veinte tratados nuevos han sido suscritos desde la década del 70 en distintas partes de Canadá en áreas en que no se suscribieron tratados en el pasado, y por lo tanto se considera que el título originario de los indígenas no ha sido extinguido. En dichos tratados se ha reconocido a los indígenas propiedad de al menos parte de las tierras que habitan y reclaman, así como derechos de caza y pesca en las áreas restantes. También, se han establecido derechos a la participación en la administración de la tierra, aguas, vida silvestre, medio ambiente de las zonas cubiertas por los tratados. Finalmente se han reconocido a los indígenas derechos económicos, como derecho a participar de las utilidades de proyectos de inversión en áreas indígenas, derecho a compensación, entre otros. Los mismos tratados han resultado en la transferencia de grandes cantidades de recursos a los pueblos indígenas (2.4 billones al 2007). No obstante lo anterior, persisten reclamaciones indígenas sobre una superficie equivalente al 20% del total de la superficie de Canadá, que siguen siendo objeto de procesos de negociación entre los pueblos indígenas y el gobierno federal de ese país (Indian and Northern Affairs Canada, 2007).

En virtud de estos tratados se han conformado numerosas instancias de manejo exclusivo y compartido de recursos naturales, tanto terrestres como marítimos, incluyendo aquellos que involucran a áreas protegidas del estado. Tales acuerdos han cambiado la relación entre pueblos indígenas y las áreas protegidas, tanto en su creación como en lo que respecta a su administración.

Así en 1975 los Cree e Inuit de Quebec suscribieron con Canadá el acuerdo de *James Bay and Northern Quebec*, el que es considerado como el primer tratado moderno entre los pueblos indígenas y Canadá. En él se establece un Comité de Coordinación de Caza y Pesca que constituyó el primer cuerpo de comanejo en establecer un amplio abanico de responsabilidades compartidas en la administración de los recursos naturales y de asuntos ambientales, involucrando a los pueblos indígenas, al gobierno federal y provincial. Entre las potestades de este Comité se encontraba la creación de nuevos parques y áreas protegidas en el territorio comprendido en el acuerdo.

En 1984 el acuerdo *Inuvialuit Final* estableció cuerpos de coadministración similares. Igualmente creó parques nacionales y territoriales, en los que el conocimiento tradicional de los pueblos indígenas fue incorporado a la toma de decisiones. También se aseguró a los indígenas oportunidades económicas preferenciales asociadas con los parques, así como un rol fuerte en la conservación, administración y planificación en dichas áreas protegidas a futuro.

Muchos de los tratados modernos contienen hoy cláusulas similares. Así en Quebec, Labrador, Nunavut, Northwest Territories, Yukon y British Columbia se han introducido en virtud de estos acuerdos nuevas formas para la creación, administración y manejo de parques que han alterado de manera significativa la relación entre estos pueblos y los gobiernos federal, provinciales y territoriales en materia de conservación, otorgando a estos pueblos un rol protagónico en ellos.

Ello ha llevado a las agencias a cargo de los parques (Parks Canada) a introducir cambios en la relación con los pueblos indígenas en el manejo de los mismos fuera de las áreas donde se han suscrito tales acuerdos, en las que se han impulsado múltiples formas de colaboración que han permitido superar las relaciones de conflicto del pasado. Dado que las tierras de parques generalmente colindan con las de los pueblos indígenas, los arreglos colaborativos logrados han sido fundamentales para abordar las tareas de la conservación de ecosistemas que van más allá de la jurisdicción de las áreas protegidas del estado (Parks Canada, 2008).

Un estudio de Parks Canadá identifica los siguientes tipos de experiencias en la materia: experiencias de involucramiento indígena cooperativo en la planificación y administración de áreas protegidas del estado; experiencias de participación indígena en iniciativas orientadas a la planificación del uso de la tierra, tanto en áreas de parques como en sus tierras tradicionales; experiencias de involucramiento indígena en actividades de interpretación de parques, así como en iniciativas conjuntas de turismo; aporte de los pueblos indígenas, de sus culturas y de sus conocimientos tradicionales a la planificación del uso de las tierras y recursos de parques; experiencias de involucramiento de los jóvenes y ancianos en la gestión de los parques; y experiencias de involucramiento de personal indígena en el personal de parques (*ibid.*).

3. Nueva Zelanda (Aotearoa)

Los maoríes son el pueblo indígena de Nueva Zelanda. Representan aproximadamente el 17% de una población total de 4 millones que habita ese país. Los derechos de los maori se remiten al Tratado de Waitangi, un instrumento mediante el cual los británicos obtuvieron la soberanía de Aotearoa en 1840.

No existe una versión única del tratado, ya que existen versiones en inglés y maorí. De acuerdo a Nin Tomas las versiones del tratado son las siguientes:

"Bajo la versión inglesa, los maori concedían soberanía a la Corona Británica (Artículo 1) mientras mantenían los derechos de propiedad sobre sus "Tierras y zonas forestales pesqueras y otras propiedades las cuales ellos pueden poseer colectiva o individualmente en tanto sea su deseo mantenerlas en su posesión" (Artículo 2). Los maori también obtuvieron la "protección real" y el derecho a la ciudadanía británica (Artículo 3)."

De acuerdo al texto maori el mensaje es diferente. La Corona Británica obtiene el derecho a gobernar (hacer las leyes) en Nueva Zelanda (Artículo 1), mientras los maori preservan “el ejercicio completo de su máxima autoridad sobre sus tierras, pueblos y todos sus tesoros” (Artículo 2). Efectivamente, de acuerdo a la versión maori, “la soberanía” es preservada en manos maori y no solamente los “derechos de propiedad”. Desde entonces el conflicto entre las dos versiones ha sido origen de muchos litigios y discusiones jurídicas en los ambientes políticos y legislativos de Aotearoa/Nueva Zelanda. Esto mantiene inconclusos asuntos de leyes y políticas en Aotearoa/Nueva Zelanda” (Tomas, 2006).

Más allá de las distintas interpretaciones, este tratado fue violado por los británicos de múltiples maneras a lo largo de la segunda mitad del siglo XIX y XX, en particular en lo que dice relación con los derechos propietarios de los maorí. El Relator Especial de la ONU para los derechos de pueblos indígenas señala que para el 2005 los maorí conservaban solo el 6% de su territorio ancestral, siendo despojados del 94% restante, el que pasó a poder de colonos ingleses. Muchas de las tierras maorí fueron además divididas forzosamente (Stavenhagen, 2006).

Otra de las formas de desposeimiento de los maorí fue a través del establecimiento de las áreas protegidas sobre sus territorios ancestrales. Al 2008 se habían creado en Nueva Zelanda un total de 14 parques nacionales, los que comprendían un 30% del total de tierras del país, e incluían espectaculares montañas, ríos, lagos, bosques y costas. Ello ha sido cuestionado fuertemente por el pueblo maorí.

En 1975 se estableció el Tribunal de Waitangi mediante la aprobación de un Acta del Parlamento de Nueva Zelanda. El Tribunal fue creado como un órgano de composición bicultural, con integración maorí, con el mandato de oír las quejas y reclamos de los maorí que habían sido perjudicados por las leyes y políticas de la Corona (gobierno) que habían resultado en el incumplimiento del Tratado de Waitangi.

Aunque sus resoluciones no son legalmente vinculantes –salvo en lo referente a reclamos sobre plantaciones del estado (state forests) y a las empresas del estado–, desde su creación hasta el 2005 había recibido 1.236 reclamos de parte de los maori. De ellos, el Tribunal había emitido 90 informes que comprendían un total de 428 reclamaciones.

Muchos *iwi* (tribus) y *hapu* (clanes) que agrupan a los maorí llevaron sus reclamos directamente al gobierno a través de la Oficina de Negociación de Tratado del Ministerio de Justicia de Nueva Zelanda. De estos reclamos solo 49 habían sido resueltos por el gobierno y 35 estaban parcialmente solucionados. Ellos incluyen los llamados acuerdos históricos que cubren la mitad de la superficie del país. Según el gobierno, existían 18 acuerdos históricos, a los que se sumaban 25 en negociación (Stavenhagen, 2006). Según el gobierno, para el 2014 se debían concluir todos los reclamos.

Los acuerdos logrados hasta la fecha abordan una amplia gama de materias. Las principales materias abordadas en estos incluyen un reconocimiento por parte del gobierno de su actitud y del daño causado a los maorí, así como una petición de disculpas; una compensación financiera y comercial por el incumplimiento del Tratado de Waitangi, que generalmente está destinada a construir una base de sustentación económica; y una compensación cultural generalmente vinculada al reconocimiento de la relación espiritual, cultural e histórica o tradicional de los reclamantes con el ambiente natural, sitios y áreas de interés.

Los acuerdos de compensación cultural tienen particular relevancia en lo que atañe a la restitución de propiedad, acceso, comanejo de áreas de significación ambiental y/o espiritual de los maorí. Algunos ejemplos de ello incluyen la restitución del Aoraki/Monte Cook a los maorí de la isla del sur (quienes después lo restituirían al Departamento de Conservación (DOC)); la protección de derechos de propiedad y acceso sobre los lechos de ríos y lagos de significación cultural; al reconocimiento del valor y principio y protección de sitios de interés para los maorí en tierras de conservación; el reconocimiento del derecho a participación en el manejo de recursos en sitios determinados (ríos, montañas, humedales, áreas costeras, etc.); el nombramiento de maorí en órganos asesores de conservación; compromiso de consultar al grupo particular en decisiones que tienen que ver con determinadas materias; derechos de acampar en tierras del gobierno en determinadas zonas en determinadas épocas del año; el derecho a renombrar o a nombrar en forma conjunta lugares de conservación; y el derecho a participar en comités de administración o grupos de asesoramiento de áreas protegidas junto al Departamento de Conservación en sitios de importancia especial para los grupos maorí (Office of the Treaty Settlement, 2006).

Es importante señalar, sin embargo, que el gobierno actual de Nueva Zelanda no está abierto a la restitución de tierras de conservación a los maorí como parte de su política de negociación de acuerdos. Ello por cuanto entre sus principios de negociación está el que dichos acuerdos no deben crear nuevas injusticias, el que el gobierno debe velar por el interés de todos los ciudadanos, y el que ellos no deben afectar los derechos de los maorí o de los ciudadanos de Nueva Zelanda.

Los acuerdos más importantes hasta ahora suscritos en materia de compensación económica han sido los de la pesca comercial de 1992, el que involucra a todo el pueblo maorí, el de Waikato-Tainu Paupatu en la isla Norte en 1995, y el de Ngai Tahu en la isla Sur en 1997, todos ellos por 170 millones de dólares de NZ (*ibid.*).

De especial relevancia es el acuerdo de Ngai Tahu que trata sobre la totalidad de las tierras de la isla del sur, suscrito por el gobierno de Nueva Zelanda y los Ngai Tahu en 1997. Este acuerdo es el que más ha avanzado en materia de conservación. El territorio de los Ngai Tahu está compuesto por un número importante de áreas de conservación. Lo que el acuerdo reconoce, sin embargo, es el derecho de los maorí a estar representados en los directorios de conservación, y el reconocimiento de un rol estatutario de asociación en ellos; el derecho a ser consultado por el Ministerio de Conservación en determinadas situaciones; la declaración de ciertas montañas, lagos y valles como *Topuni*, esto es un nombre estatutario para reconocer los valores culturales, históricos y tradicionales de los maorí asociados a ellos; el reconocimiento de la asociación entre los maorí de Ngai Tahu con algunas especies *taonga*, esto es de gran valor, tales como pájaros, plantas, animales y peces (Ruru, 2008). Igualmente importante son los derechos que se les reconocieron a los maorí a acampar en ciertas tierras del gobierno en el territorio del acuerdo en ciertas épocas del año en atención a sus tradiciones.

Finalmente, de relevancia es el acuerdo suscrito para la coadministración del área de conservación de Te Waihora, en la zona de Canterbury, a través del establecimiento de cuerpos con participación del DOC y de Ngai Tahu (DOC, Te Waihora, 2005)

La profundidad de estos avances, comparativamente hablando con las experiencias de restitución y/o comanejo de áreas protegidas en Canadá y Australia, de todas formas, ha sido cuestionada por analistas maorí (Ruru, 2008).

Otra experiencia relevante en el caso de Nueva Zelanda es la de los programas que impulsa el Departamento de Conservación (DOC) con miras a apoyar y financiar las iniciativas de conservación indígena en sus propias tierras. Cabe señalar que el DOC tiene como uno de sus objetivos el asegurar el cumplimiento del tratado de Waitangi en sus políticas de conservación.

Un programa que el DOC impulsa desde 1991 es el Fondo Nga Whenua Rahui. Dicho fondo tiene como objetivo el proteger la biodiversidad en tierras de propiedad de los maorí. A la fecha, a través de este fondo, se ha logrado la protección de 230.000 ha de bosques, humedales, dunas y otras tierras de valor ambiental de propiedad de los maorí.

Para la administración de este fondo se ha establecido un comité con participación de los maorí, que identifica entre las postulaciones aquellas que son beneficiadas. Los beneficiarios suscriben un acuerdo con el DOC mediante el cual retienen la propiedad y el control esta y se comprometen a manejarla de acuerdo con el Acta de Conservación. El acuerdo es respetuoso de los valores morales y espirituales de los maorí. El uso público del lugar puede ser establecido con acuerdo de los maorí. En otros casos los lugares se declaran como reservas y el acceso público solo es posible con la aprobación de los maorí. Una vez que las tierras son protegidas, dicha protección se inscribe en la Corte de Tierras Maorí (Registro de Tierras) y las tierras protegidas son debidamente cercadas.

Algunos ejemplos de utilización de este fondo en tierras maorí han sido aquellos destinados al financiamiento de planes de remoción de bosque exótico y de plantación de flora nativa para la restauración de humedales, los programas de control de dunas, los programas de eliminación de plagas, programas de educación ambiental en tierras indígenas, entre otros (DOC, Nga Whenua Rahui, sin fecha).

En forma paralela al desarrollo de este fondo, DOC ha impulsado otro Fondo (Matauranga Taiao Fund) destinado a promover el uso del conocimiento tradicional indígena para la protección de la biodiversidad (*ibid.*).

4. América Latina

4.1. Marco normativo sobre pueblos indígenas

Con una población estimada en entre 30 y 50 millones y con más de 600 pueblos identificados, los pueblos indígenas constituyen cerca de un 10% de la población total de América Latina. Históricamente sometidos y desposeídos de sus tierras y recursos por los poderes coloniales (España y Portugal) primero y más tarde por los estados republicanos, en las últimas décadas estos pueblos han impulsado procesos de organización y movilización, convirtiéndose en actores políticos gravitantes en la región.

A través de diferentes ciclos de reforma a los estados en que habitan, estos pueblos han obtenido importantes niveles de reconocimiento de sus derechos colectivos, tanto en materia política como territorial y cultural. Es así como en la década de los ochenta se impulsan reformas centradas en el reconocimiento y protección de la pluriétnicidad y del derecho a la identidad cultural (tanto individual como colectiva) de estos pueblos, así como reformas orientadas al establecimiento de derechos específicos, tales como la tierra y algunas formas de autonomía. Es el caso de las reformas

constitucionales verificadas en Guatemala en 1985; en Nicaragua en 1986, y Brasil en 1988. De especial interés son estas últimas dos constituciones, la primera de las cuales reconoce por primera vez la autonomía político-territorial de los pueblos indígenas (de la costa Atlántica de ese país) en la región, y la segunda los derechos de estos pueblos sobre las tierras tradicionalmente ocupadas por ellos, así como el usufructo exclusivo sobre las riquezas del suelo, subsuelo ríos y lagos en ellas existentes.

El segundo ciclo de reformas se desarrolla en los noventa, luego de la aprobación del Convenio 169 de la OIT, hoy suscrito por 14 estados latinoamericanos, a través de modificaciones constitucionales en las que se reconoce a los pueblos indígenas como sujetos colectivos. Tales reformas enfatizaron en la naturaleza multicultural o pluricultural de los estados (Colombia, 1991; México 1992 y 2001; Perú, 1993; Bolivia, 1994; Ecuador, 1998) o en la existencia de los indígenas como pueblos colectivos diferenciados (Argentina, 1994; Bolivia, 1994; Colombia, 1991; Ecuador, 1994 y 1998; México, 1992 y 2001; Paraguay, 2004; y Venezuela, 1999).

Derechos a la tierra y/o a los territorios fueron incluidos en varias constituciones. Bolivia, Colombia, Ecuador reconocieron derechos de demarcación de sus territorios, así como sobre los recursos naturales. Derechos de consulta previa a la explotación de recursos naturales fueron incluidos en la Constitución de Colombia. Finalmente, derechos de autonomía o autogobierno de los pueblos indígenas fueron establecidos en Colombia (1991) y México (2001). El derecho propio o consuetudinario, tanto dentro de la jurisdicción del estado como a través de los sistemas de justicia indígena, fue reconocido por los mismos estados (México, Ecuador, Colombia y Perú). Derechos de representación política especial indígena fueron reconocidos por Colombia (1991) y Venezuela (1999).

Lamentablemente tales reformas no siempre se tradujeron en políticas públicas que las materializaran, lo que generó lo que el entonces Relator Especial de la ONU para los derechos indígenas, Rodolfo Stavenhagen (2006), identificó como la "brecha de implementación". En los últimos años las nuevas constituciones de Ecuador (2008) y Bolivia (2009) avanzaron en un tercer ciclo de reconocimiento de derechos de pueblos indígenas en la región. Tales constituciones son las primeras en dismantlar el concepto del "estado-nación", al reconocer que un estado unitario no es incompatible con la existencia de una pluralidad de naciones, y con el reconocimiento de sus derechos colectivos, incluyendo entre ellos el de libre determinación y a la autonomía.

La Constitución de Ecuador reconoce a estos pueblos, entre otros, derechos de propiedad y posesión de sus tierras y territorios ancestrales, derechos de usufructo, conservación y administración de recursos naturales, derechos de consulta previa, libre e informada frente a la exploración y explotación de dichos recursos, a la participación en los beneficios de su explotación, derechos a las propias formas de organización social, a mantener, proteger y desarrollar conocimientos colectivos, ciencias, tecnologías, recursos genéticos, a participar mediante representantes en organismos públicos, y a ser consultados frente a medidas legislativas susceptibles de afectarles (artículo 57).

La Constitución de Bolivia reconoce a estos pueblos derechos como *"el dominio ancestral de sus territorios"*, y les garantiza de modo explícito *"su libre determinación"*. De interés en la materia que nos ocupa es el reconocimiento del derecho de los pueblos indígenas a la titulación colectiva de sus tierras y territorios, a la protección de sus lugares sagrados, *"a vivir en un medio ambiente sano, con manejo y aprovechamiento adecuado de los ecosistemas"*, y a la propiedad intelectual colectiva

de sus saberes, ciencias y conocimientos, así como la valoración de su uso, promoción y desarrollo (artículo 30 II). Igualmente relevante es el reconocimiento del derecho de los pueblos indígenas en aislamiento y no contactados *"a mantenerse en esa condición, a la delimitación y consolidación legal del territorio que ocupan y habitan"* (artículo 31).

De especial significación ha sido también la jurisprudencia del sistema interamericano de derechos humanos, en particular en materia de derecho propietario sobre las tierras, territorios y recursos naturales de los pueblos indígenas. En efecto, el derecho de propiedad privada consagrado por la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Convención Americana de Derechos Humanos ha dado fundamento a uno de los desarrollos jurisprudenciales más innovadores de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en relación a los pueblos indígenas. Ello resulta particularmente relevante, toda vez que a pesar de su reconocimiento explícito en tales instrumentos como un derecho de carácter individual, la Corte lo ha considerado en el caso de los pueblos indígenas, atendiendo a sus identidades y culturas, como un derecho de naturaleza comunal de carácter colectivo.

Así en el caso *Awas Tingni vs. Nicaragua*, la Corte reconoció el 2001 el valor de la propiedad comunal de los pueblos indígenas a la luz del artículo 21 de la Convención Americana; la validez de la posesión de la tierra basada en la costumbre indígena, aun a falta de título, como fundamento de su propiedad sobre ellas; y la necesidad de que la estrecha relación que los indígenas tienen con sus tierras sea reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica.

En años posteriores la Corte ratificó su interpretación sobre el alcance del derecho de propiedad de los pueblos indígenas reconociendo los derechos de carácter comunal sobre sus tierras ancestrales a las comunidades de *Yakye Axa* y *Sawhoyamaya* en Paraguay. A diferencia del caso *Awas Tingni* en que las tierras reclamadas por los indígenas estaban en poder del estado, aquí la propiedad legal de las tierras era de privados. No obstante aquello, y tomando en cuenta las implicancias que dichas tierras tienen para las culturas y supervivencia de estos pueblos, la Corte dio prioridad al derecho de propiedad comunal indígena por sobre la propiedad privada, sin perjuicio de la indemnización que corresponde al propietario de buena fe. Igualmente relevante, la Corte sostuvo que los derechos de propiedad indígena sobre sus tierras ancestrales no se extinguen mientras la relación con sus tierras, ya sea material o espiritual, persista. En los mismos casos la Corte establece que los pueblos indígenas tienen derecho a los recursos naturales que han usado tradicionalmente en sus tierras.

Más explícita, en relación a los recursos naturales, es la decisión adoptada por la Corte en el año 2007 en el caso del pueblo *Saramaka vs. Surinam*. Estableciendo nuevos estándares, la Corte concluyó, siempre al amparo del artículo 21 de la Convención, que los pueblos indígenas tienen derecho a usar y gozar de los recursos naturales que se encuentren en las tierras ancestrales que tradicionalmente ocupan y que son necesarios para su propia sobrevivencia, para su desarrollo y para la continuidad de su estilo de vida. La Corte se pronunció además de manera expresa en relación con los planes de desarrollo o inversión de gran escala que provocan impacto mayor en los territorios de este pueblo, sosteniendo, en una interpretación progresiva, que los estados tienen la obligación no solo de consultarlo, sino también de obtener su consentimiento libre, previo e informado, según sus costumbres y tradiciones antes de su concreción. Al amparo

del artículo 21.2 de la Convención⁶⁸, la Corte dispuso además que este pueblo tiene derecho a participar, en forma razonable, de los beneficios derivados de la restricción o privación del derecho al uso o goce de sus tierras y de los recursos naturales necesarios para su supervivencia.

Dicha jurisprudencia consolida una interpretación sobre el derecho de propiedad ancestral colectivo de los pueblos indígenas sobre sus tierras, territorios y recursos que no puede ser ignorado por los estados o por privados a la hora de impulsar o regular estrategias de conservación que involucran a los pueblos indígenas.

4.2. Las directrices y experiencias de conservación y los pueblos indígenas en América Latina

La creación de las áreas protegidas en América Latina durante el siglo XX estuvo marcada por la exclusión de las poblaciones humanas de dichos espacios que fuera característico del modelo de conservación impuesto a contar de la experiencia de Yellowstone en Norteamérica en la segunda mitad del siglo XIX. Muchas áreas protegidas deshabitadas son la resultante de procesos de relocalización de la población, generalmente indígena, que habitaba en su interior. Cabe señalar, sin embargo, que en algunos países las leyes que obligaban a la relocalización forzada de población desde su interior, no fueron aplicadas.

Por largo tiempo la responsabilidad de la gestión de estas áreas correspondió a los estados. Tales áreas eran entendidas como “parques sin gente”, en los que la presencia humana –tanto al interior de las áreas protegidas como en los alrededores– era considerada como una amenaza para la conservación. Por lo mismo los estados impulsaron estrategias coercitivas de control de actividades humanas en su interior. Tales políticas generaron conflictos con la población local e indígena, lo que gradualmente fue representado y cuestionado por los pueblos indígenas.

En el caso de Sudamérica se estimaba a fines de los noventa que el 86 por ciento de las áreas protegidas estaban habitadas o usadas por poblaciones aledañas, y que los pueblos indígenas eran residentes en el 30 por ciento de las áreas protegidas de América Central, habitando el 85 por ciento de dichas áreas (Stevens ed., 1997).

Al 2003 se estimaba que las áreas protegidas en la región totalizaban 212 millones de ha, lo que representaba el 10.7% del territorio⁶⁹, lo que significa un notable aumento en relación a años anteriores. A ese tiempo se estimaba el total de dichas áreas en 2.157, con una diversidad de más de 70 denominaciones distintas (FAO, 2008).

Desde fines de la década de los ochenta se inicia un proceso de cuestionamiento indígena a este modelo de conservación excluyente y violatorio de sus derechos. En 1989 la Coordinadora Indígena de la Cuenca Amazónica (COICA) inicia una discusión con grandes organizaciones ambientalistas y de conservación involucradas en la Amazonía para hacer ver que la conservación y protección de los sistemas naturales amazónicos estaba íntimamente vinculada a la protección de los pueblos

68 “Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley”. Art. 21.2 Convención Americana.

69 De acuerdo con un estudio de UICN (Mesa-Morales, 2006) al 2006 dicha superficie alcanzaba cerca de 420 millones de has, lo que duplica la cifra anterior.

indígenas amazónicos y de sus territorios. Tal discusión se dio también en el marco de los procesos de demarcación de tierras indígenas, incluyendo el territorio Yanomami en Brasil en la década de los ochenta.

La cumbre de Río en 1992 y más tarde una serie de reuniones regionales, hasta la reunión de UICN en Bariloche el 2007, fueron dando impulso a un diálogo entre los pueblos indígenas, los estados y las organizaciones de conservación. A través de este diálogo se llegó a introducir cambios en las políticas y legislaciones sobre áreas protegidas. Por medio de estas reuniones se ha avanzado hacia la construcción en la región de nuevos paradigmas en la relación entre tales áreas y los pueblos indígenas basadas en el reconocimiento efectivo de los derechos propietarios indígenas sobre sus tierras, territorios y recursos; en la necesidad de reconocer y respetar el consentimiento previo de estos pueblos para la conformación de áreas protegidas; en la implementación de mecanismos para reparar o compensar a los pueblos indígenas por los daños causados; y en el reconocimiento a las iniciativas de conservación indígena (FAO, 2008).

Un hito en este sentido fue el II Congreso Latinoamericano de Parques Nacionales y otras Áreas Protegidas, de 2007, convocado en Bariloche, Argentina, por la UICN, el que contó con una activa participación de pueblos indígenas de la región. De este Congreso surgió la Declaración de Bariloche, la que insta a los estados a la efectiva implementación de todos los derechos contenidos en la Declaración de la ONU sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, incluyendo los derechos sobre los territorios declarados en áreas protegidas (Nahuel, ed., 2009).

A pesar de dichas directrices y de las reformas jurídicas y políticas impulsadas en la región en las últimas décadas, la sobreposición entre iniciativas de conservación y las reclamaciones territoriales indígenas siguen siendo una realidad crítica en América Latina. Así en Brasil se han detectado 55 casos de sobreposición entre tierras indígenas y unidades de conservación; en México, en tanto, 51 de las 127 áreas protegidas y naturales se encuentran en zonas con fuerte presencia indígena, involucrando a 48 municipios indígenas; en todas las áreas protegidas de Ecuador viven indígenas, ya sea en su interior o en los alrededores; en el caso de Venezuela se estima que solo en el área al sur del río Orinoco existen 54 áreas protegidas creadas sobre espacios de pueblos indígenas, afectando al menos a 26 de ellos (FAO, 2008). Todo ello ha generado una conflictividad que se mantiene a la fecha y que no siempre los estados han sabido resolver.

Algunas experiencias de relacionamiento entre áreas protegidas y pueblos indígenas de la región que resulta de interés analizar aquí incluyen las siguientes:

i. La experiencia de comanejo del Parque Nacional Lanín, Nuequén, Argentina

La primera experiencia de comanejo en Argentina es aquella desarrollada en el Parque Nacional Lanín (PNL) entre la Administración de Parques Nacionales (APN) y la Confederación Mapuche Neuquina. Esta experiencia fue el producto de la demanda reivindicativa del pueblo mapuche con miras a poner fin a la exclusión histórica de la que había sido víctima en este Parque Nacional creado en 1937. Al interior de dicho parque, que abarca una superficie de 379.000 ha ubicadas al suroeste de la Provincia de Neuquén, habitan desde tiempos ancestrales 7 comunidades mapuche que ocupan 24.000 ha, cuyos derechos propietarios hasta hace poco no fueran reconocidos por el estado argentino.

A ello se suman doce asentamientos de pobladores criollos; doce estancias de propietarios privados que ocupan una superficie total de 24.323 ha; ocho loteos que suman otras 26.865 ha de propiedad privada; y alrededor de 4.000 ha a cargo del ejército argentino. En el área del Parque y la Reserva Nacional Lanín habitan aproximadamente unas 500 familias mapuche (2.500 personas) que pertenecen a las comunidades Aigo, Lefimán, Ñorquinko, Lafkenche, Raquithué, Curruhuinca y Cayún. La población mapuche que allí habita se dedica a la ganadería transhumante y estacional, la forestación y crecientemente al turismo.

A la fecha se ha transferido a las comunidades mapuche un total de 10.500 ha situadas en la zona oriental de la Reserva Nacional Lanín Zona Lácar, las que fueron reconocidas a la Comunidad Mapuche Curruhuinca y unas 1.300 ha a la Comunidad Cayún. Se encuentran, además, en proceso de transferencia porciones de los territorios ocupados por las Comunidades Raquithué y Ñorquinko. (Mesa-Morales, 2006).

El comanejo se institucionaliza a contar de 2001 mediante acuerdos entre ambas partes y de resolución del PNL. A través de estos acuerdos se establece un esquema de coadministración de las áreas comunitarias del parque. En dicho acuerdo se reconocen como objetivos, además de la conservación de ecosistemas, de la biodiversidad y el desarrollo sustentable, el manejo integrado de ecosistemas por el pueblo mapuche. Se establece además un Comité de Gestión del Co Manejo integrado por representantes de APN, del Instituto Nacional Asuntos Indígenas, de la Confederación Mapuche Neuquina y de las comunidades mapuche que habitan en PNL, y una modalidad de funcionamiento basada en el consenso entre las partes del comanejo. Junto con este Comité a nivel del PNL, existen los Comités Locales de Gestión, los que reúnen a las comunidades locales y a los representantes del PNL, donde se resuelven los asuntos relativos a la gestión local (Pérez, 2003).

Aunque a nivel de la Confederación Mapuche de Nuequén la experiencia del comanejo está aún en evaluación, es evidente que esta ha significado un paso sustancial en la revisión de la concepción del PNL, dejando este de ser entendido por la APN como un área exclusiva de conservación para pasar a ser un área de gestión natural y cultural en que al pueblo mapuche corresponde un rol protagónico. La experiencia del comanejo del PNL ha tenido tal impacto que hoy está siendo propuesta como modelo a nivel de Argentina por APN, comenzando a impulsarse iniciativas similares en diversas áreas protegidas en que hay presencia indígena importante, como en el caso del Parque Nacional Nahuel Huapi, en la Provincia de Río Negro.

En la actualidad, el desafío que se ha planteado la Confederación Mapuche es avanzar del comanejo de los territorios de las comunidades indígenas mapuche en el PN Lanín al comanejo del parque en su totalidad. Ello a objeto de asegurar su plena y efectiva participación en la toma de decisiones. Esta reivindicación se sustenta en los estándares de derecho internacional garantizados a los pueblos indígenas, especialmente los relativos a la propiedad y administración de sus territorios y recursos naturales. Con este propósito, el 2007 se estableció el Consejo Asesor de Política Indígena en el ámbito del directorio de la Administración de Parques Nacionales con la misión de participar en la elaboración, consideración y revisión de propuestas políticas y su implementación, referentes a los derechos de los pueblos indígenas. Este nuevo mecanismo abre la posibilidad para que las organizaciones del pueblo mapuche logren incidir para revisar los procesos y esquemas de manejo del parque en su territorio ancestral (Mesa-Morales, Laura, UICN, 2006).

La Confederación Mapuche de Neuquén, aunque activamente vinculada en la experiencia del comanejo, mantiene, sin embargo, una mirada crítica del mismo. Así en el informe de su Observatorio de Derechos Humanos de Pueblos Indígenas de 2008 sostiene que los territorios de las comunidades siguen siendo objeto de amenazas por el estado, el que ha otorgado a particulares tierras ricas en recursos naturales. Agrega que el comanejo aún no llega a ser pleno, ya que se limitan los territorios así como se restringe a las comunidades la administración de algunos de ellos. Por ello, sostiene, resta aún mucho por avanzar en el respeto de la propuesta mapuche y de su planes de vida (Observatorio de Derechos Humanos de Pueblos Indígenas, 2009).

ii. El caso de Bolivia

El 70% de la población relacionada con la áreas protegidas en Bolivia es de origen indígena. Al 2008 existían en Bolivia 44 Tierras Comunitarias de Origen (TCO) tituladas y demandadas (las TCO son un reconocimiento al derecho de los pueblos indígenas a su propia gestión territorial) que se encontraban relacionadas con la gestión de las áreas protegidas: 5 superpuestas totalmente (2 de doble condición y 3 dentro de AP), 9 parcialmente y 30 en la zona de amortiguamiento.

En Bolivia no existe legislación que reconozca formalmente las áreas comunitarias de conservación creadas como categoría por UICN. Sin embargo, el análisis de la situación de gestión de algunas TCO ha permitido evidenciar que estas constituyen procesos de Gestión Territorial Indígena (a través de los planes de gestión territorial indígena (PGTI), planes de vida compartidos con áreas protegidas y otros) y establecen visiones de desarrollo y gestión que contienen explícita o implícitamente nociones de conservación de la biodiversidad.

Después de años de evolución de las reivindicaciones indígenas en las que el territorio ocupa un lugar relevante, y de distintas experiencias de gobernanza de áreas protegidas, buscando mecanismos y modelos participativos, hoy en Bolivia se avanza en el desarrollo de un modelo de gobernanza orientado a “una gestión territorial compartida”, donde se consideren los derechos de los pueblos indígenas a la autogestión y la conservación del patrimonio natural.

Existen diversas experiencias en este ámbito. Una de ellas es el caso del Pílon Lajas, donde se ha logrado establecer el modelo de gestión compartido entre la TCO y el AP. Allí los intentos de ocupación de tierras al interior de la TCO por parte de colonos y campesinos que habitan en la zona de amortiguación han disminuido casi hasta desaparecer, pese a no haberse logrado culminar el proceso de saneamiento de tierras, establecido por la legislación boliviana.

Experiencias como estas se dan con mayor énfasis en tierras bajas de Bolivia, donde la concepción de territorio ha guiado permanentemente la lucha del movimiento indígena.

El marco jurídico e institucional existente para la protección de las Tierras Comunitarias de Origen constituye un escenario potencial para el desarrollo del concepto de Áreas de Conservación Comunitarias, que deberá manifestarse como la convergencia entre la gobernanza de las TCO y de las áreas protegidas. Potencialmente, cualquier territorio indígena con atributos naturales y que cumpla con los requisitos para ser una CCA, puede ser declarado como Tierra Comunitaria de Origen o ser parte de ella. Esto define la posibilidad de fortalecer y enriquecer los procesos de gestión indígena del patrimonio natural en las TCO, no vinculadas a áreas protegidas (Zambrana, 2008).

iii. El caso de Panamá

En Panamá los pueblos indígenas gozan de importantes niveles de autonomía en sus comarcas o territorios ancestrales. La comarca más antigua es la del pueblo Kuna, creada en 1938 bajo el nombre de San Blas. En 1953 se dictó la ley que otorga la estructura gubernamental de Kuna Yala. El Congreso General Kuna es la máxima autoridad política y está compuesto por representantes de todas las comunidades del territorio kuna.

El Congreso General Kuna estableció en 1987 el Área Silvestre del Corregimiento de Narganá de la Comarca Kuna Yala. Dicha área tiene una superficie de 100.000 hectáreas (existen planes para declarar reserva de la biosfera una zona de 253.435 hectáreas) de tierra y mar. La zonificación del área ha sido establecida en base al conocimiento tradicional de los kuna. En 1994 el gobierno panameño dio reconocimiento legal al "Área Silvestre del Corregimiento de Narganá de la Comarca Kuna Yala". La reserva indígena es manejada por los habitantes que mantienen la zona en estado de protección y toman las decisiones del manejo de esta área protegida. La ley del pueblo kuna posee resguardos relativos a la protección de recursos naturales y autoriza al Consejo General Kuna a declarar áreas protegidas u otras medidas tendientes de conservación.

En agosto de 2006 se firmó un convenio de cooperación técnica entre el gobierno (Autoridad Nacional del Ambiente) y el Congreso General Kuna. Mediante este convenio se crea una unidad de enlace que promueve la gestión e implementación de un plan de manejo y proyectos de conservación sostenible en el Área Silvestre del Corregimiento de Narganá, y otros ecosistemas de importancia para el desarrollo sostenible de la Comarca Kuna Yala. Dicha área es hoy manejada enteramente por el Congreso General Kuna en base a su propia cultura (Solís Rivera, Vivienne et al, 2006).

CONCLUSIÓN

Tras el análisis que hemos realizado en esta sección resulta evidente que la política de conservación en Chile ha tenido serios déficits en lo que concierne a su relacionamiento con los pueblos indígenas. Desde comienzos del siglo XX a la fecha esta actividad ha sido realizada con graves implicancias para estos pueblos y para sus comunidades, cuyas tierras y recursos han sido muchas veces confiscados sin su consentimiento para ser declarados como áreas protegidas del estado. Más aún, de conformidad a las concepciones dominantes que entendían la conservación de manera excluyente de las comunidades humanas, los entes públicos responsables de su administración han desconsiderado el aporte que estos pueblos y sus culturas pueden hacer a esta tarea, marginándolos de toda participación en la utilización y gestión de dichas áreas.

A estos problemas se agrega la ausencia de una institucionalidad pública que permita su adecuada administración así como la protección de los ecosistemas precariamente representados en ellas frente a proyectos extractivos, en violación de compromisos internacionales suscritos por Chile, como los establecidos en la Convención de Washington.

A pesar de las transformaciones introducidas en la legislación y política pública sobre la materia en el periodo postdictatorial, la actitud de las instituciones responsables de la administración de estas áreas hacia los pueblos indígenas y las comunidades locales aledañas, sigue siendo la del temor y la desconfianza. Ello salvo contadas excepciones, como las de las que han dado lugar a experiencias de asociatividad como la desarrollada entre CONAF y las comunidades del pueblo lickanantai o atacameño en el norte para la administración de la Reserva Nacional Los Flamencos.

La revisión de los lineamientos y experiencias de conservación en el mundo a la que nos hemos referido en esta sección plantea enormes desafíos para Chile. Existe hoy consenso en la comunidad internacional que la conservación es una tarea que hoy requiere del concurso de todos. Ello, como ha señalado UICN, implica abrirse al reconocimiento de diversas formas de gobernanza de las áreas protegidas, incluyendo además de las modalidades que involucran al estado, aquellas que impulsan en forma exclusiva o compartida los privados, los pueblos indígenas y las comunidades locales.

En el caso de los pueblos indígenas, además, tanto el derecho internacional que les concierne como los lineamientos de conservación hoy dominantes plantean como desafío adicional el garantizar que la conservación se haga con respeto a sus derechos territoriales, y con la incorporación de sus conocimientos tradicionales, los que, como reconoce la propia Convención de Diversidad Biológica, constituyen un aporte significativo a la protección de la biodiversidad.

Las experiencias comparadas de las que aquí se ha dado cuenta rompen los prejuicios aún vigentes en nuestro país en torno a los supuestos “peligros” del involucramiento de los pueblos indígenas en la gestión de las áreas protegidas públicas, demostrando que la colaboración entre estos y el estado y otros actores involucrados en esta tarea no solo es posible, sino que es altamente beneficiosa.

Los antecedentes aquí contenidos deberían motivar la reflexión de los actores políticos del país, y en especial del gobierno y el parlamento que tienen el mandato legal de elaborar una nueva legislación sobre áreas protegidas y biodiversidad en Chile. Esperamos que esta sea una oportunidad para asumir una agenda pendiente en el país, que permita pasar de una relación de negación y consecuentemente de conflicto, a una de reconocimiento y colaboración entre el estado y los pueblos indígenas en las tareas de la conservación y de la protección de la biodiversidad.

BIBLIOGRAFÍA

- Aylwin, José y Correa, Martín. Tierras indígenas de Malleco: Antecedentes histórico legislativos y estudio de comunidades, documento inédito, 1995.
- Beltrán, Javier (ed. y coord.). *Pueblos Indígenas y Tradicionales y Áreas Protegidas. Principios, Directrices y Casos de Estudio*. Unión Mundial para la Naturaleza y WWF Internacional, 2001.
- Biblioteca del Congreso Nacional, Análisis crítico del proyecto que crea el Derecho real de Conservación, Informe de la Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Texto completo del Boletín N° 5823-07 disponible en: <http://sil.congreso.cl/pags/index.html> (abril 2009).
- Canada, Minister of Indian and Northern Affairs. *Aboriginal Self-Government*. DIAND, Ottawa, 1995.
- Castro, Milka y Xavier Albó (coords.). *Derecho Consuetudinario y Pluralismo Legal: Desafíos del Tercer Milenio* (XII Congreso Internacional, marzo de 2000, Arica, Chile) vol. 2, Universidad de Chile, Santiago, 2000.
- Comisión Nacional del Medio Ambiente. *Política Nacional de Áreas Protegidas*. 2005. En: www.conama.cl
- Comunidades Mapuche de Panguipulli y Consejo de Todas las Tierras, 2006.
- Conferencia Internacional del Trabajo. Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y recomendaciones, Informe III (Parte 1ª). Informe General y observaciones referidas a ciertos países, Conferencia Internacional del Trabajo, 98ª reunión, 2009.
- Corporación Nacional Forestal. Lineamientos Estratégico Institucionales Áreas Silvestres Protegidas del Estado y Comunidades Indígenas. CONAF, Santiago, 2000.
- , (Araya, Pedro (ed.). Marco de Acción. Participación de la comunidad en la gestión del Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas del Estado. CONAF, 2002.
- Correa, Martín. "El Parque Nacional Chiloé y las comunidades Huilliches". Ponencia presentada al seminario Taller Áreas Protegidas y Comunidades Humanas. Chiloé, 24-26 de agosto de 2003, inédito.
- De Terán, Gonzalo. Áreas protegidas en Chile. Disponible en: <http://disfrutachile.bligoo.com/content/view/218469/Áreas-Silvestres-Protegidas-en-Chile.html>
- Department of Conservation (New Zealand). *Nga Whenua Rahui*, sin fecha.
- Department of Conservation (New Zealand) y Te Runanga o Ngai Tahu. *Te Waihora Joint management Plan*, 2005.
- FAO. *Pueblos indígenas y áreas protegidas en América Latina*. 2008.

- Forest Peoples Programme. Conservación y Pueblos Indígenas: Evaluando progresos desde Durban, 2008. En: http://www.forestpeoples.org/documents/conservation/wcc_conservation_and_ips_interim_rep_sept08_sp.pdf
- GEF- Sistema de Áreas protegidas. Creación de un Sistema Nacional Integral de Áreas Protegidas para Chile. Disponible en: <http://www.pnud.cl/proyectos/fichas/areas-protegidas.asp>
- Indian and Northern Affairs Canada. Comprehensive Land Claims Policy and process. Canadian Experiences. IANAC, 2007, unpublished.
- IWGIA (Grupo de Trabajo sobre Asuntos Indígenas). *El mundo indígena 2009*. IWGIA, Copenhagen, 2009.
- Kothari, Ashish. "Community conserved areas: towards ecological and livelihood security", Parks, vol 16, N° 1, UICN, 2006.
- Liberona, Flavia. La minería y el Parque Nacional Lauca, 23 de junio de 2010. Disponible en: www.terram.cl
- Mesa-Morales, Laura. *Áreas protegidas y pueblos indígenas y tradicionales: Diversidad de casos en América Latina y el Caribe*. UICN, 2006.
- Molina, Raúl y otros. Apoyo a la constitución de la propiedad indígena y la gestión territorial en la comunidad pehuenche de Quinquén. ODPI WWF, diciembre 2006
- Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos, A/HRC/WG.6/5/CHL/1, 16 febrero de 2009.
- Nahuel, Jorge (ed.). Los pueblos indígenas y las áreas protegidas por el pleno control de sus territorios. De Bariloche a Barcelona. Neuquén, 2009.
- Observatorio de Derechos Humanos de Pueblos Indígenas. Informe de situación de los derechos humanos del pueblo Mapuche en la Provincia del Neuquén. Grafica Althabe, Neuquén, 2009.
- Office of the Treaty Settlement (New Zealand). *Healing the past, building the future*. Wellington, 2006.
- Organización de Naciones Unidas. Conferencia de las partes de la Convención de Biodiversidad Programa de Trabajo sobre Áreas Protegidas. Examen de la ejecución del Programa de Trabajo sobre Áreas Protegidas para el periodo 2004–2006. UNEP/CBD/COP/8/29. Febrero, 2006.
- , Conferencia de las partes de la Convención de Biodiversidad Programa de Trabajo sobre Áreas Protegidas. Informe de la primera reunión del Grupo de Trabajo especial de composición abierta sobre Áreas Protegidas. UNEP/CBD/COP/8/8 2005.
- , Conferencia de las partes de la Convención de Biodiversidad Programa de Trabajo sobre Áreas Protegidas. Informe de la segunda reunión del Grupo de Trabajo especial de composición abierta sobre Áreas Protegidas. UNEP/CBD/COP/9/8 2008.

- Parks Canada. *Aboriginal peoples and Canada's Parks and Protected areas*, 2008. Disponible en: <http://www.parks-parcs.ca/english/cpc/aboriginal.php>
- Pérez, Alicia. Una nueva relación en el Parque Nacional Lanín: El Comité de Gestión del Co- Manejo con "determinación" Mapuche. Informe de Investigación, Claspo, 2003. En: www.utexas.edu/cola/llilas/centers/claspo/index.html
- Rösler, Mechtild. "Los paisajes culturales y la Convención del Patrimonio Mundial Cultural y Natural: resultados de reuniones temáticas previas". En: Mujica, E. (ed.). *Paisajes culturales en los Andes*. 1998. Disponible en: http://www.condesan.org/unesco/paisajes_culturales_andes.htm
- Rovira, Jaime y otros. "Áreas protegidas en Chile". En: *Biodiversidad de Chile, Patrimonio y Desafíos*. Comisión Nacional del Medio Ambiente, 2006, pp. 512-559. Disponible en: <http://www.conama.cl/portal/1301/article-35106.html>
- Ruru, Jacinta. "A Maori Right to Own and manage National Parks?". En: *Journal of South Pacific Studies* (2008) 12 (1), pp 105-110.
- Smyth, Dermoth. "Indigenous protected areas in Australia". En: *Parks*, vol 16 N°1, 2006, UICN.
- Solís Rivera, Vivienne *et al.* "Community conservation areas in Central America: recognizing them for equity and good governance". En: *Park*, vol. 16 N° 1, 2006.
- Stavenhagen, Rodolfo. Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights and fundamental freedoms of indigenous people, Rodolfo Stavenhagen, Addendum, Mission to Canada, UN, Commission on Human Rights, E/CN.4/2005/88/Add.2, 2 December 2004.
- Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights and fundamental freedoms of indigenous people, Rodolfo Stavenhagen. Mission to New Zealand, United Nations, 2006.
- Stevens, Stan. *Conservation Through Cultural Survival. Indigenous Peoples and Protected Areas*. Island Press, Washington DC, 1997.
- Terram. Minuta Servicio de Conservación de la Biodiversidad y Áreas Protegidas, abril de 2009. Disponible en: www.terram.cl
- , Reforma a la institucionalidad ambiental: el análisis y la reflexión necesarios, diciembre de 2009. Disponible en: www.terram.cl
- Tomas, Nin. "Los derechos del pueblo Maori en Aotearoa/Nueva Zelanda". En: *Globalización, derechos humanos y pueblos indígenas* (Bello, Álvaro y José Aylwin (ed.). Observatorio de Derechos de Pueblos Indígenas. Santiago, 2008, pp. 206-233.
- Torres, Hernán *et al.* (eds.). *Informe Chileno al Segundo Congreso Latinoamericano de Parques Nacionales y Otras Áreas Protegidas de Bariloche*, 2007. Disponible en: <http://www.u-cursos.cl/forestal/2008/1/EP039/1/material.../530>

Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (Dudley, Nigel ed.). *Directrices para la aplicación de las categorías de áreas protegidas*, UICN, Gland, 2008.

-----, *Resoluciones y Recomendaciones Congreso Mundial de la Naturaleza*. Barcelona, 5 al 14 de octubre de 2008. Disponible en: www.uicn.org

-----, (Padilla, Alberto comp.), *Revalorando la institucionalidad indígena. Gobernanza de bosques por pueblos indígenas. Casos de Guatemala, Honduras y Nicaragua*. 2008.

-----, "Community conserved areas". En: *Parks*, vol. 16 N° 1, 2006

WWF. *Implementación de los principios de WWF sobre Pueblos Indígenas y la conservación en la gestión de proyectos y programas*. 2009.

-----, *Los pueblos indígenas y la conservación: declaración de Principios del WWF*. 2009.

Valenzuela, Ivonne. *Modelo de gestión asociativo en la Reserva Nacional Los Flamencos, Una década de aprendizajes*. CONAF, 2005.

Zambrana, Gonzalo *et al.* Las áreas de conservación comunitarias en el marco de las políticas públicas en Bolivia. UICN y otros, 2008. Disponible en: http://cmsdata.iucn.org/downloads/iccas_bolivia_report_icca_grassroots_discussions.pdf

LEYES Y DECRETOS

Decreto Supremo N° 56, 1991, del Ministerio de Agricultura, que crea Reserva Nacional Galletué, Diario Oficial 27/05/91.

Decreto Supremo N° 27 de 1997, del Ministerio de Agricultura, que desafecta de su calidad de tal a la Reserva Nacional Lago Galletué, *Diario Oficial* 23 de mayo de 1997.

Ley de Monumentos Nacionales N° 17.288 de 1970.

Constitución Política del Estado, 1980.

Código de Aguas (DFL N° 1.222 de 1981).

Ley 19.235, sobre protección fomento y desarrollo de los indígenas, 1993.

Ley 19.300 de bases sobre el medio ambiente, 1994.

Ley sobre Recuperación del Bosque Nativo y Fomento Forestal N° 20. 283 de 2008.

Ley N° 20.249 (D.O. 18/2/2008) que crea el espacio marino costero de los pueblos originarios

CONVENCIONES INTERNACIONALES

Convención de Washington para la Protección de Flora, Fauna y Bellezas Escénicas Naturales en los Países de América (1940).

OEA, Convención Americana de Derechos Humanos, 1969.

-----, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 1948.

OIT, Convenio N°169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, 1989.

ONU, Convención sobre Diversidad Biológica (1992).

-----, Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas (2007).

UNESCO, Convención para la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural (1972).

FALLOS INTERNACIONALES

Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Awás Tingni vs. Nicaragua*, 2001. Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr>

Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Yakye Axa vs. Paraguay*, 2005. Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr>

Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Sawhoyamaya vs. Paraguay*, 2006. Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr>

Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Saramaka vs. Surinam*, 2007. Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr>

ANEXO I

¿DE QUIÉN ES EL PARQUE NACIONAL VILLARRICA?

José Aylwin^{70*}

LA NACION DOMINGO, 7 diciembre 2008

El Ministerio de Bienes Nacionales está gestionando la inscripción a favor del fisco de la propiedad de las tierras que hoy conforman el Parque Nacional (PN) Villarrica, uno de los 32 PN que hoy integran el Sistema Nacional de Áreas Protegidas del Estado (SNASPE). Se trata de un área protegida de 61 mil hectáreas, en las regiones de La Araucanía y de los Ríos.

Dominado por tres volcanes, contiene un espacio de riquísima diversidad geográfica y biológica. Constituye además un espacio cultural fundamental para los mapuches, primeros habitantes de este territorio. La relación material y cultural de los mapuches con este espacio es incuestionable y se manifiesta a través de las prácticas religiosas y espirituales de las comunidades aledañas en torno a los volcanes (para los mapuches el Villarrica es el Ruka Pillán o casa de espíritus) y otros sitios sagrados; el uso de las zonas más altas como veranadas para la recolección de piñones y el pastaje; y la existencia de “ruka” o refugios para utilizar en dichas veranadas.

De acuerdo al “az mapu” o sistema normativo mapuche, el territorio en que se ubica el PN es un área cuya administración desde antiguo ha sido ejercida por los “lonko” o cabezas. Ello da cuenta de la existencia de un sistema de posesión, propiedad y control ancestral sobre dichos espacios. Junto a lo anterior, varias comunidades cuentan con títulos de propiedad otorgados por el Estado y que se superponen a las tierras que hoy el fisco pretende inscribir para sí. Es el caso de la comunidad Juan Chañapi (título de merced N 2.382, de 1912), de la comunidad Carlos Antimilla (título de merced N 2.429, de 1913) y de la comunidad Juan Caripán (título de merced N 2.440, de 1913) en la comuna de Panguipulli. Otro caso es el de la sucesión de Felipe Caripán, cuya propiedad al interior del PN, estimada en 600 hectáreas, está inscrita en el Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli.

Por ello no es de extrañar que dichas comunidades, y otras en Villarrica y Pucón, se opongan a la inscripción fiscal de las tierras. Las comunidades están haciendo valer un derecho básico, cual es la protección de su derecho de propiedad, en este caso amenazado por el Estado. Ejercen además derechos reconocidos de manera especial a los pueblos indígenas en la legislación nacional (artículo

70 * Codirector Observatorio Ciudadano.

12 Ley 19.253). Tales derechos son reconocidos además por instrumentos como el Convenio 169 de la OIT, recientemente ratificado por Chile, el que establece que los Estados deben reconocer a estos pueblos “el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan” (artículo 14.1); y la Declaración de la ONU sobre Derechos de Pueblos Indígenas aprobada en 2007 con el voto favorable de Chile.

La oposición de los mapuches a la inscripción fiscal del PN Villarrica está relacionada también con la exclusión histórica de la que han sido objeto de toda forma de participación en su gestión. Al igual que la mayor parte de las áreas protegidas en el mundo, este parque fue constituido bajo el modelo Yellowstone, esto es de conservación absoluta, lo que llevó a sus administradores a erradicar a la población que allí vivía. La memoria de los ancianos mapuches no olvida hasta ahora como sus refugios en los faldeos del Ruka Pillán fueron quemadas por quienes administraron este PN, ni olvida los juicios seguidos en su contra por la tala de unos pocos árboles para la construcción de los refugios de veranada.

Aunque en los últimos años la Corporación Nacional Forestal (Conaf) ha dado pasos para modificar la relación entre áreas protegidas y las comunidades aledañas, el rezago de Chile en la materia, a la luz de los lineamientos internacionales de derechos humanos y de conservación, es evidente. En efecto, a contar de 2000 Conaf ha impulsado una política orientada a promover la participación comunitaria en la gestión del SNASPE. Para ello promovió la conformación de comités consultivos (locales y regionales) con organizaciones relacionadas con las áreas protegidas. A la fecha se han conformado 44 de estos comités, los que como su nombre señala, limitan la participación de estos actores (municipios, actores privados y comunidades indígenas) a la gestión de las áreas a un plano meramente consultivo. Tal instancia, según datos recabados, no existe en el caso del PN Villarrica. Otra de las políticas propuestas desde Conaf han sido los convenios con comunidades indígenas y/o organizaciones comunitarias, para el desarrollo de iniciativas de uso o gestión de áreas protegidas. Destacan aquellos suscritos con comunidades atacameñas para la administración de la Reserva Nacional Los Flamencos, en la Región de Antofagasta, y los suscritos en 2000 y 2008 con comunidades mapuches pehuenches de Curarrehue para el uso tradicional y gestión de comunidades mapuches pehuenches de Reserva Nacional Villarrica.

Cabe destacar que la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN), entidad integrada por Estados (Chile entre ellos) y organizaciones ambientales, y hoy el foro más importante sobre conservación en el mundo, ha avanzado en la revisión del concepto de áreas protegidas y en el establecimiento de nuevos lineamientos sobre su relación con los pueblos indígenas. Así en 1996 reconoció que el derecho de estos pueblos a participar en el manejo de las áreas protegidas establecidas en sus tierras y territorios, a que sus derechos sobre estas fuesen respetados y protegidos, y en consecuencia, se llegase a acuerdos con ellos previo al establecimiento de dichas áreas. En 2004 aprobó un conjunto de nuevas categorías de áreas protegidas que considerasen distintas formas de gobernar, como del Estado, compartida con pueblos indígenas y comunidades locales, privada (ONG ambientales y otros), y a cargo de pueblos indígenas y comunidades locales, estas últimas denominadas por la UICN áreas de conservación comunitaria (ACC). En su reciente Congreso Mundial de Barcelona, en octubre pasado, la UICN llamó a los Estados a reformar la legislación y políticas para asegurar los derechos a la tierra, territorio y recursos de los pueblos indígenas, y a asegurar que las áreas protegidas no se establezcan sin su consentimiento libre, previo e informado. También se enfatizó la necesidad de que los Estados hagan restitución de

tierras a estos pueblos cuando dichas áreas les afecten, e instó a los miembros de UICN a apoyar la creación de los llamados “territorios de conservación indígena”.

El conflicto hoy existente en el PN Villarrica no puede resolverse obviando los lineamientos que la comunidad internacional preocupada por la conservación nos propone desde Barcelona. Más aún, en momentos en que se celebra el sexagésimo aniversario de la Declaración Universal de Derechos Humanos, un Estado como el chileno, parte en numerosos tratados internacionales de derechos humanos, entre ellos el Convenio 169 de la OIT, y que integra el Consejo de Derechos Humanos de la ONU, no puede seguir adelante el proceso de desposeimiento de los primeros habitantes del Ruka Pillán so pretexto de la conservación. Barcelona abre las puertas a nuevas y más innovadoras figuras, que van desde el gobierno compartido hasta la conformación de los territorios de conservación indígena, que permitan sumar, y no restar como ha ocurrido en las últimas décadas en este caso, a los pueblos indígenas en la tarea de la conservación. El desafío está planteado. ¿Quién lo recoge?

http://www.lanacion.cl/prontus_noticias_v2/site/artic/20081206/pags/20081206213705.html

ANEXO 2

CARTA A PRESIDENTE PIÑERA

Santiago, 08 de octubre de 2010

Señor
Sebastián Piñera
Presidente de la República
Palacio de la Moneda
Presente

De nuestra consideración:

Somos un conjunto de organizaciones de la sociedad civil y de pueblos indígenas de diversas regiones del país, interesadas e involucradas en iniciativas de protección del medio ambiente y conservación de la biodiversidad, así como en la promoción de los derechos ciudadanos.

En el marco de un seminario convocado por nuestras instituciones, y al que se invitó a participar a los Ministerios del Medio Ambiente y Bienes Nacionales, se manifestó públicamente nuestro interés en formar parte activa en el proceso de elaboración del anteproyecto para la creación del Servicio de Biodiversidad y Áreas Protegidas, previsto en la Ley N°20.417 de enero de 2010, que reformó la Ley de Bases del Medio Ambiente (N°19.300 de 1994) y creó el Ministerio del Medio Ambiente. Cabe recordar que, de acuerdo al Artículo 8vo transitorio de la ley reformada, Usted tiene, en su calidad de Presidente de la República, el plazo de un año para enviar al Congreso Nacional uno o más proyectos de ley con esta finalidad.

Faltando sólo cuatro meses para el cumplimiento del plazo asignado por el legislador para el cumplimiento de tan importante mandato, queremos manifestar nuestra preocupación frente a la escasa participación que organizaciones como las que representamos hemos tenido a la fecha. Consideramos fundamental hacer llegar a usted la visión y los aportes de las organizaciones de la sociedad civil y de las organizaciones de pueblos indígenas interesadas en esta materia para que pueda ser recogida por su Gobierno en la elaboración del anteproyecto de ley sobre la materia, antes de su envío al Congreso Nacional para su discusión y aprobación.

En el caso de los pueblos indígenas, los fundamentos de esta participación se encuentran contemplados en el Convenio N° 169 de la OIT, ratificado por Chile el año 2008, que establece el deber del Estado de consultar a estos pueblos de buena fe, a través de procedimientos apropiados

y con la finalidad de llegar a acuerdos, cada vez que se prevean medidas legislativas como esta iniciativa o administrativas susceptibles de afectarles (Art.6.1 y 2).

Consideramos fundamental la incorporación en el anteproyecto para la creación del Servicio de Biodiversidad y Áreas Protegidas las siguientes materias que son de relevancia para las organizaciones que representamos:

El Servicio de Biodiversidad y Áreas Silvestres Protegidas debe ser una institución del Estado de carácter autónomo, es decir, que no responda a los intereses de los ministerios sectoriales. Su misión y rol fundamental debe ser la protección del patrimonio natural de Chile, en especial la biodiversidad y los recursos hídricos. Para ejercer esta función, debe contar con directrices claras, capacidad de interlocución tanto con los distintos organismos del Estado como con la ciudadanía, organizaciones de la sociedad civil y el sector empresarial. Además, debe ser descentralizado y con un presupuesto que le permita realizar adecuadamente las funciones que por ley se le encomienden. Respecto a las áreas silvestres protegidas terrestres, marinas o de aguas continentales, el Servicio debe ser el encargado de generar propuestas para establecer Áreas Protegidas públicas, promover el establecimiento y adecuado manejo de áreas protegidas privadas, e integrar ambos tipos de iniciativas con un enfoque ecosistémico en sistemas nacionales, regionales y locales, coordinando con países vecinos la gestión integrada de Áreas Protegidas binacionales.

El Servicio de Biodiversidad y Áreas Silvestres Protegidas estará a cargo de la conservación de la biodiversidad, recursos naturales y recursos hídricos. Para cumplir con este cometido, entre sus funciones se debe contar:

Elaborar, administrar y actualizar una base de datos sobre biodiversidad y recursos hídricos; mantener actualizado un inventario de especies nativas y endémicas

Aplicar la clasificación de especies en categorías de conservación según las pautas de la Unión Mundial para la Conservación de la Naturaleza, UICN

Aplicar la clasificación de categorías de manejo y tipos de gobernanza de las áreas protegidas, según las pautas de la Unión Mundial para la Conservación de la Naturaleza, UICN

Establecer una clasificación oficial de ecosistemas relevantes y/o amenazados

Establecer los sitios prioritarios para la conservación y proponer la creación de nuevas áreas silvestres protegidas

Elaborar e implementar planes de recuperación de especies y ecosistemas

Elaborar e implementar planes para erradicar especies invasoras

Establecer un sistema de acreditación y certificación de áreas protegidas privadas

Apoyar la creación de corredores biológicos

Desarrollar e implementar un programa nacional de formación y acreditación de guardaparques tanto para áreas protegidas públicas como privadas

Coordinar la administración de un sistema nacional de áreas silvestres protegidas públicas y privadas, terrestres y acuáticas

Promover el establecimiento de sistemas regionales que promuevan el desarrollo local sustentable en torno a las áreas protegidas.

Elaborar y ejecutar estudios y programas de investigación, protección y conservación de la biodiversidad y recursos hídricos

El nuevo Servicio debe asumir competencias en materia de conservación de la biodiversidad, recursos naturales y recursos hídricos, dentro y fuera de las áreas protegidas, aplicando de manera complementaria y no alternativa los diferentes instrumentos de gestión ambiental para garantizar la continuidad de los procesos ecológicos a una escala de paisaje. Ello implica reconocer los planes de manejo y la zonificación establecidas para un área protegida como instrumento de gestión ambiental de rango superior a las resoluciones de calificación ambiental de proyectos sometidos al Sistema de Evaluación Ambiental, los que debieran ser complementarios y nunca contraponerse al contenido de dicho instrumento. Asimismo, debe otorgarse reconocimiento legal al área de influencia del área protegida y establecerse medidas de resguardo ante usos del suelo no compatibles con la conservación, o proyectos industriales o de infraestructura que afecten a la cuenca o la unidad ecológica funcional en la que se inserta el área protegida.

En consonancia con los lineamientos definidos por UICN (2004), es indispensable reconocer explícitamente la existencia de cuatro tipos de gobernanza de las áreas protegidas, incluyendo la gobernanza por parte del gobierno, tanto aquellas del gobierno central como las áreas protegidas que puedan impulsar los gobiernos regionales y municipales. Además, que se reconozcan las áreas protegidas de gobernanza compartida, que incluyen aquellas que involucran a gobiernos y a actores no gubernamentales, y que se expresan en modalidades de co-manejo, co-gestión, gestión compartida en base a acuerdos celebrados entre dichos actores, en especial las comunidades rurales y pueblos indígenas. Que se reconozca también las formas de gobernanza privadas, que comprenden aquellas que están bajo control y propiedad de personas, cooperativas, organizaciones no gubernamentales con o sin fines de lucro, así como las áreas de gobernanza de pueblos indígenas y de comunidades locales, establecidas y gestionadas por ellas.

En el caso de los pueblos indígenas, de conformidad con el Artículo 8 J de la Convención sobre Diversidad Biológica de la ONU de 1992, que valora y protege el aporte de los conocimientos tradicionales de estos pueblos a la conservación de la biodiversidad, y también en consonancia con los lineamientos de UICN (2008), se propone que se reconozca una participación activa de las comunidades indígenas en la gestión de las áreas protegidas del Estado. Además, se propone que se potencien las iniciativas de conservación indígenas a través del reconocimiento en la ley de la figura de los "territorios indígenas de conservación", que comprenden sitios, territorios, paisajes terrestres y marinos y lugares sagrados conservados, administrados y manejados por pueblos indígenas y comunidades locales.

También, de conformidad con los lineamientos de UICN (2008) y el Convenio 169 de la OIT, en el caso de los pueblos indígenas debe prohibirse expresamente que las áreas protegidas de gobernanza pública o privada puedan constituirse sin su consentimiento libre e informado sobre tierras, territorios o recursos que estos pueblos ocupan tradicionalmente. Así también, se debe garantizar

que se resuelvan adecuadamente los reclamos territoriales de las comunidades indígenas sobre aquellas áreas protegidas que hayan sido establecidas sin su consentimiento, incluyendo entre las alternativas posibles, que estas áreas protegidas sean objeto de restitución a los mismos pueblos para que sean gestionadas por ellos como territorios indígenas de conservación.

Respecto a las áreas protegidas de gobernanza privada pertenecientes a comunidades locales o a pueblos indígenas, se propone que la legislación establezca mecanismos expeditos para su declaración como tales, explorando distintas figuras legales para estos efectos, tales como la servidumbre de conservación u otras, así como su integración y coordinación en sistemas de áreas protegidas. Además, la legislación debe garantizar el resguardo de estas áreas de gobernanza no estatal frente a cualquier amenaza de la que puedan ser objeto, en particular frente al desarrollo de actividades comerciales que pueden resultar en la destrucción de las tierras y recursos naturales que en ellas se encuentran.

La nueva institucionalidad para las áreas protegidas debiera reconocer un principio de equidad en la distribución de costos y beneficios de la conservación, contemplando herramientas para la resolución de conflictos con las comunidades aledañas, a través de una adecuada metodología de valoración de costos y beneficios, y del establecimiento de instancias de participación que faciliten la negociación de acuerdos compensatorios y el establecimiento de programas de desarrollo local que promuevan modos de vida sustentable en las comunidades aledañas a las áreas protegidas. Para ello, debe contemplarse el establecimiento de órganos colegiados con representación de los actores locales que hagan seguimiento a los acuerdos y propuestas.

Dada la relevancia de la conservación de determinadas áreas para la protección de la biodiversidad, se propone la creación de un fondo para la conservación de las áreas protegidas de gobernanza privada, comunitaria y/o indígena, la que debiera contar con fondos anuales dentro de la ley de presupuesto. La distribución de dichos fondos debe realizarse mediante criterios objetivos, a través de concursos canalizados por una instancia pública que cuente con participación de instancias privadas, de comunidades locales y de pueblos involucrados en la tarea de conservación. Este fondo debe estar destinado principalmente a apoyar acciones de conservación ejecutadas por pequeños y medianos propietarios, así como por comunidades indígenas, organizaciones locales y ONGs, tanto en áreas silvestres protegidas públicas y privadas, terrestres y acuáticas.

La nueva institucionalidad debe generar y facilitar la descentralización en la gestión de las áreas protegidas, otorgando a los gobiernos municipales y regionales la posibilidad de crear y administrar áreas. Además, debe servir de soporte para la creación de Sistemas Regionales de Áreas Protegidas, que potencien el rol que tienen las áreas protegidas en la provisión de bienes y servicios ambientales para sectores clave de la economía regional, y promuevan la aplicación de instrumentos de fomento del desarrollo local sustentable en las comunidades aledañas a éstas. Asimismo, esta nueva institucionalidad debe reconocer una figura específica para las áreas protegidas urbanas y periurbanas, homologable a las áreas de preservación ecológica de los Planes Reguladores Urbanos, las que debieran gestionarse a nivel municipal. Junto con ello, se deben contemplar figuras de gestión específica para las áreas protegidas binacionales, ubicadas en áreas de frontera o que incluyan aguas de jurisdicción internacional.

Junto con hacer llegar a usted estas propuestas, que consideramos pueden enriquecer de manera significativa un borrador de anteproyecto sobre esta materia, solicitamos una reunión con la

autoridad responsable de la Secretaría General de la Presidencia u otra instancia de gobierno encargada de la elaboración del mismo. Esto, con la finalidad de dialogar en forma directa sobre esta iniciativa, y contribuir de esta manera a que el anteproyecto que se envíe se potencie con la inclusión de las temáticas de mayor preocupación por parte de la sociedad civil y los pueblos indígenas, de modo de sumar la visión de actores claves en la conservación de la biodiversidad.

Se solicita enviar respuesta a la dirección postal Av. Gral. Bustamante 24 of. 5i, Providencia, o a la dirección de correo electrónico fliberona@terram.cl

Atentamente, le saludan,

Javier Ancapan, Presidente de la Asociación Mapu Lahual del Butahuillimapu, manquemapu@gmail.com

Sabina Cruz, Presidenta del Consejo de Pueblos Atacameños, shilla_7124@hotmail.com

Flavia Liberona, Directora Ejecutiva de la Fundación Terram, fliberona@terram.cl

José Aylwin, Co-Director del Observatorio Ciudadano, jose.aylwin@gmail.com

Ricardo Bosshard, Director de WWF Chile, ricardo.bosshard@wwf.cl

Bernardo Reyes, Director de Ética en los Bosques bernardo@eticaenlosbosques.cl

cc. Ministro Secretario General de la Presidencia
 Ministra del Medio Ambiente
 Ministra de Bienes Nacionales
 Ministro de Agricultura

SEGUNDA PARTE

EL PROCESO DE CONFORMACIÓN DEL TERRITORIO INDÍGENA DE CONSERVACIÓN DE QUINQUÉN: UNA EXPERIENCIA PARA EL CUIDADO, MANEJO Y PROTECCIÓN DE LOS BIENES COMUNES DE COMUNIDADES MAPUCHE ¹

Ximena Cuadra Montoya²

I. INTRODUCCIÓN

La Comunidad Indígena de Quinquén se ubica en el valle de Quinquén, en la comuna de Lonquimay, entre los lagos Icalma y Galletué, en la zona de la cordillera de los Andes de la Región de La Araucanía en Chile.

Esta área se caracteriza por la prevalencia de bosques adultos de araucarias (*Araucaria Araucana*) o también denominado “*pewen*” en *mapudungun*, el idioma de los mapuche. Esta asociación no es menor; los habitantes originarios de las tierras de *pewenes*, como es el caso de los comuneros mapuche de este sector se autodenominan *pehuenche* o *pewenche*, es decir, gente del *pewen*. Una de las principales características culturales de los *pehuenche* está dada por el uso alimentario, económico y espiritual basado en el *pewen*, situación que hasta la fecha se mantiene. Los *pehuenche*,

¹ Documento técnico elaborado por el Observatorio Ciudadano basándose en el documento de WWF Chile “Estudio de aspectos y recomendaciones legales para el establecimiento de un área de conservación comunitaria y de normativas reguladoras para el uso de los recursos naturales y culturales del territorio de la comunidad Pewenche de Quinquén, Lonquimay”, Marzo, 2010, apoyado por el Fondo de innovación para la Competitividad Regional de La Araucanía a través de Innova Chile de Corfo. También ha sido elaborado en el contexto del proyecto “Desarrollo de estrategias de autonomía y control ciudadano para la gestión descentralizada de áreas silvestres protegidas del Estado en la Región de La Araucanía de Chile y la Provincia de Neuquén de Argentina”, impulsado por el Observatorio Ciudadano, la Confederación Mapuche de Neuquén, Pro Patagonia y CET Sur, con el apoyo de IDRC de Canadá.

² Socióloga, Observatorio Ciudadano



como agrupación identitaria del territorio mapuche o *futalmapu*³, se ubican en asentamientos de los valles altos de la cordillera de los Andes por Argentina y Chile desde los 37° 30' de Latitud Sur, hasta las inmediaciones del lago Huechulafken⁴, aunque también hoy es posible ubicar a comuneros mapuche que habitan en las zonas altas de Curarrehue, que se autodenominan como pehuenche por efecto de las dinámicas de vida asociada a la recolección del fruto del *pewen* o piñón⁵.

Las estrategias económico-culturales de los pehuenche se basan en el sistema de trashumancia bianual de invernada y veranada. La invernada corresponde al uso de los valles y por ende las áreas de menor altitud durante el invierno (mayo a diciembre) donde se provee de refugio y alimentación a los animales, así como donde se realizan los cultivos; en cambio la veranada está ubicada en las zonas altas de la cordillera y se ocupa entre los meses de diciembre y abril. Este modelo le otorga especial importancia a la recolección y a la ganadería, mientras que la agricultura tiene una menor relevancia. Así también, la formación y socialización primaria de los niños ocurre bajo esta modalidad, el

idioma, la historia y los múltiples códigos culturales son transmitidos y aprendidos en la veranada e invernada⁶.

El *pewen* o araucaria, además de ser un símbolo cultural en la macrozona a la que hacemos referencia, es también símbolo de la lucha por la ocupación del territorio ancestral y por la defensa de la tierra⁷. Desde la década de los sesenta, diversos jefes de familias mapuche pehuenche de la zona se asentaron en el valle de Quinquén producto del aumento demográfico y de la disminución de la superficie de tierra, luego del proceso de radicación que vivieron en el colindante valle de Pedregoso ocurrido a principios de siglo. Así, el valle de Quinquén, el cual hacia esa fecha era principalmente un área del territorio pehuenche utilizado como veranada⁸ por dichos comuneros, se fue convirtiendo en un caserío que a 1972 mantenía a seis familias radicadas en las tierras que durante inicios del siglo XX se transformaron en el fundo Quinquén, correspondiente en propiedad

3 Futalmapu, concepto definido como Identidad Territorial del Wallmapu o territorio mapuche. El Futalmapu Pehuenche constituye uno de las identidades territoriales mapuche. MORALES, R. Poder mapuche y relaciones con el Estado: Fundamentos socioculturales de la Mapu Territorialidad Mapuche. En Territorialidad Mapuche en el siglo XX. Instituto de Estudios Indígenas. Ediciones Escaparaté: Concepción, Chile. 2002.

4 Sir, J. Pewenche. Una Mirada Etnográfica. Ed. Colegio de Profesores. Santiago, 2001.

5 IDER-UFRO/GORE ARAUCANÍA, Estudio para el fortalecimiento de la identidad regional. Edición Electrónica. Temuco 2010.

6 Molina, R. Descripción de las comunidades pewenche del Queuco y el Alto Bío Bío. En Ralco: modernidad o etnocidio en territorio mapuche. Editorial PILLAN: Temuco, Chile, 1998.

7 Molina R. "Quinquén: Contradicciones y Burocracia en la política de tierras indígenas e intervencionismo estatal en la comunidad Indígena". Documento Inédito, 2007.

8 Veranada corresponde al espacio utilizado por los pehuenches para el pastoreo de los animales durante la temporada de buen clima (enero a abril) en zonas de la alta cordillera donde existen pastos de alto valor nutritivo para los animales, y donde se recolectan frutos silvestres como el piñón y maderas para la temporada de invernada (mayo a diciembre) la cual se desarrolla en la vivienda ubicada en zonas más bajas del valle.

legal a la sociedad Galletué, la cual venía desarrollando una intensiva explotación maderera⁹. En 1971, producto de la reforma agraria que venía impulsando el gobierno de Salvador Allende, dicha tierra fue traspasada al fisco y declarada Reserva Forestal, producto de lo cual nuevas familias ingresaron a radicarse a dicho predio. Posteriormente, con el proceso de Contrarreforma Agraria, llevado a cabo por el gobierno de facto, se restituye el título de dominio a la Sociedad Galletué, sin desalojar a las familias.

Según Raúl Molina, quien estudió y registró el proceso de traspaso de tierras hacia la comunidad, *"la experiencia de esta comunidad forma parte constitutiva de la historia contemporánea de la lucha por la tierra que han desarrollado los mapuches, especialmente a partir de la recuperación de la democracia en Chile"*. Dicho proceso se hizo público desde la década de los 80, luego de que la Sociedad Galletué intentara desalojar a la comunidad por vía judicial¹⁰. La comunidad, como ocupante ancestral de dicho espacio, inició la reclamación por sus derechos ante la tierra, así como también desarrolló una defensa por la protección de la araucaria, la cual había sido antes declarada Monumento Natural (1976), hecho que decretó prohibición de corte y que fue derogado en 1987. La llegada de los gobiernos democráticos, sumada a la adhesión de múltiples organizaciones de Chile y el extranjero, trajo consigo una nueva relación con la Comunidad de Quinquén. Es así como en 1992 fueron compradas 26.510 ha de este espacio reclamado y se recuperó el estatus de Monumento Natural de la Araucaria, prohibiéndose su corta definitivamente e incluyéndose en los listados de CITES (Convención Sobre el Comercio Internacional de Especies de Flora y Fauna Silvestre en Peligro) que prohíbe su comercio internacional¹¹.

A pesar de haberse adquirido dichos predios, realizándose con ello un importante reconocimiento a la situación de esta comunidad en particular y hacia los pueblos indígenas en Chile en general –los cuales en dicho momento se encontraban discutiendo con el Estado el estatus jurídico de los pueblos originarios en Chile–, la restitución de la tierra no fue un hecho inmediato para la Comunidad de Quinquén, transcurriendo cerca de 17 años para que ello fuera efectivo.

Esta prolongación en la formalización del traspaso de la tierra tuvo que ver, principalmente, con los conflictos de orden institucional que comenzaron a gestarse con la creación de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI), la cual debatió por varios años la forma de tenencia de la tierra con la comunidad, poniendo en discusión la validez de la propiedad comunitaria para el emergente proceso de desarrollo de la comunidad. Esto trajo consigo una serie de problemas organizacionales al interior de los miembros de la comunidad. Otro de los escenarios claves para los comuneros durante los noventa fue la promulgación de la Ley N° 19.253, la cual configuró un nuevo estatus jurídico para las organizaciones indígenas, a través de la creación de la comunidad indígena y la asociación indígena. La implementación de estas figuras, que distan de las formas organizativas que los diversos pueblos indígenas tienen en el país, fue generando diversas tensiones y dificultades. La Comunidad de Quinquén, que no estuvo exenta de dichos conflictos intracomunitarios generados por la adscripción o no de los comuneros a que se adoptara la figura

9 BENGEOA J. Quinquén, 100 años de Historia Pehuenche. Ed Chileamérica-Cesoc. Santiago. 1992.

10 Molina Raúl. *Op. cit.*

11 Catalán, Rodrigo, "Las araucarias de Quinquén". Nota de Prensa. http://assets.panda.org/downloads/las_araucarias_de_quinquen.pdf WWF- Chile, marzo de 2010..

de la ley, decidió constituirse como comunidad ante CONADI, sin embargo, definió no segmentarse y mantener un solo ente jurídico, lo que se mantiene hasta la fecha.

En el contexto antes descrito, la comunidad pidió apoyo a organizaciones externas para que les ayudaran a arribar a acuerdos consensuados para que se definiera el tipo de propiedad bajo la cual recibirían los títulos de las tierras restituidas. Así entre los años 2004 y 2007 WWF-Chile y el Observatorio de Derechos de los Pueblos Indígenas fueron trabajando con los comuneros en la mediación de este conflicto, llegándose a definir el acuerdo entre estos, y también a gestar nuevos escenarios para el desarrollo de la comunidad.¹²

Una vez resuelta la situación de titulación, surge la propuesta de la comunidad por buscar mecanismos que resguarden el patrimonio natural y cultural del territorio, y que visibilicen la lucha que desarrollaron los mayores por la tierra y por la existencia como pueblo. Dicha iniciativa cobra vida a partir del proyecto que generaron junto a WWF-Chile para INNOVA CORFO y que se denominó “Modelo de áreas conservadas por comunidades indígenas para el desarrollo del ecoturismo y la conservación de la biodiversidad: Propuesta basada en una experiencia piloto de parque comunitario Pehuenche en la comunidad de Quinquén, Araucanía Andina”, en adelante, Proyecto Parque Pehuenche, el cual es además una intervención que se hace cargo de gestionar los intereses de la comunidad para que el ecoturismo surja como proyecto productivo a desarrollarse en el territorio en el mediano y largo plazo.

En este artículo nos referiremos al proceso organizativo de la Comunidad de Quinquén que se encuentra conformando estos espacios o áreas de conservación, lo cual se ha ido nutriendo conceptualmente a la luz de categorías de protección de la biodiversidad en territorios indígenas, nociones que fueron planteadas por organizaciones de pueblos indígenas y acogidas por la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza, UICN, en el 2008, que es cuando se define apoyar la conformación de “Territorios Indígenas de Conservación”.

El énfasis del presente artículo está puesto en recoger los aprendizajes declarados por los diversos actores sociales involucrados en el proceso de conformación del territorio de conservación de la Comunidad de Quinquén en vías a relevar las particularidades identificadas a la fecha en esta experiencia, como fuente de conocimiento para las futuras decisiones que se vayan tomando, y que potencialmente también pueda serle útil a otras iniciativas que tengan objetivos de naturaleza común, a saber, procesos de gobernanza local indígena sobre el uso de los bienes comunes en tierras y territorios restituidos, la definición teórica y práctica de espacios con alto valor para la conservación del patrimonio ambiental y cultural, y la generación de un modelo de trabajo de ecoturismo comunitario desde los propios pueblos indígenas.

¹² Molina, R. *Op. Cit.*

II. EL PROCESO DE REGULARIZACIÓN DE LA TIERRA: IMPLICANCIAS PARA EL CONTEXTO ORGANIZATIVO DE LA COMUNIDAD

Las tierras restituidas a la Comunidad de Quinquén, que fueron adquiridas por el Estado, y que le costaron a las arcas fiscales cerca de US\$ 6.150.000, no fueron traspasadas automáticamente a la comunidad, ni fue este un proceso fácil de manejar por parte de los actores locales. Por una parte, en el contenido jurídico de la propiedad existe un trasfondo cultural y de racionalidad que no es propio a la cultura de las y los mapuche, y sobre el cual los comuneros y comuneras han ido elaborando una posición, a saber, que la figura jurídica no altere sus lógicas comunitarias y la existencia de una entidad cohesionada y autoidentificada como Comunidad de Quinquén. Por otra parte, el camino no ha estado libre de dificultades. Luego de legalizada la propiedad siguen existiendo aspectos formales del traspaso que no se han concluido, y en los aspectos prácticos de la vida comunitaria, las figuras jurídicas van teniendo implicancias en diversas decisiones que se van tomando, ya sea a nivel comunitario o familiar.

Como parte de la historia de este traspaso y consolidación de la propiedad legal, las tierras primero fueron adquiridas por el fisco y luego fueron traspasadas primero al Ministerio de Bienes Nacionales, el cual entregó en 1997 una parte del predio, el Lote A2 de 2.675 ha, a la comunidad, representada en ese momento por el Lonko y presidente don Ricardo Darío Meliñir Marihuan. El resto, posteriormente es traspasado a la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, CONADI; sin embargo, pasaron más de trece años para que comenzara el proceso de regularización de las tierras de la comunidad. Varios conflictos de orden burocrático asociados a la nueva institucionalidad sobre pueblos indígenas que había generado la CONADI, y con ello la creación de un sistema de estatus jurídico de las comunidades indígenas en Chile, habían retrasado la titulación de las tierras¹³.

Los conflictos de orden intracomunitario generados en los noventa y mantenidos hasta el 2005-2006, momento en que se inicia el proceso de traspaso, estuvieron asociados a las diferencias entre los principales jefes de familia respecto a la propuesta de titulación que venía generando CONADI a través del trabajo desarrollado por sus funcionarios y por la consultora Traffin, mandatada para desarrollar la mensura de goces familiares. Por una parte se promovió la propiedad individual, y por otra el Lonko don Ricardo Meliñir y otros jefes de familia aspiraron a la propiedad colectiva por considerar que esta resguardaba el futuro integral de la comunidad. Las familias asociadas al sector El Cajón, compuestas por don Reinaldo Meliñir y sus hijos, entre otros, fueron en este proceso proclives a las propuestas de CONADI referidas a la propiedad individual. A último momento, llegaron a un acuerdo para que se respetara la propiedad comunitaria, sin embargo,



13 WWF-Chile/ODPI. "Sistematización de la experiencia comunitaria participativa con la Comunidad de Quinquén para la transferencia de tierras". en el marco del proyecto "Apoyo a la Constitución de la propiedad Indígena y la Gestión territorial en la comunidad pehuenche de Quinquén", Informe de trabajo. 2006.

CONADI propuso la figura de copropiedad para el Lote A2, que fue finalmente la que se impuso en el traspaso de dicha propiedad.

A pesar del acuerdo al que se había llegado de respetar la propiedad comunitaria, CONADI finalmente entregó en el 2007, bajo la figura jurídica de copropiedad, el Lote A1 a 23 socios y a la comunidad, y el Lote B2 en propiedad comunitaria. Los derechos sobre el Lote A1 recayeron de manera formal en 24 copropietarios, que poseen porciones ideales (no física) sobre la totalidad del predio de 4.340 ha. Es así como uno de los copropietarios es la Comunidad Indígena Quinquén, que es titular de un 26,08% del total del Lote A1, siendo titular del resto de dicha propiedad los demás 23 copropietarios (quienes además son socios de la comunidad) en distintas proporciones.¹⁴ Por otra parte, el Lote B fue distribuido entre 42 personas que no tenían derechos en el Lote A1 según fue confirmado por los miembros de la comunidad como acuerdo tomado anteriormente y estipulado en el acta de la Asamblea de la Comunidad de Quinquén del 31 de agosto de 2006.

Las 25.510 ha compradas fueron traspasadas a la Comunidad de Quinquén, a la Comunidad Pedro Calfuqueo, Huallenmapu y Huenucal Ivante tal como se señala en el recuadro de a continuación.

RECUADRO 1

Propiedad comprada: Lotes A, B y C	Superficie	Caminos	Sup Total
Lote B1 Sector Quinquen	4.292,55	-	4.292,55
Lote B2 Reserva Quinquén	1.517,24	1,64	1.518,88
B3 Sector Huenucal Ivante	1.076,76	-	1.076,76
B4 Sector Huallenmapu	961,47	-	961,47
B5 Sector Calfuqueo	1.629,03	0,85	1.629,88
Total Resto de Lote B			9.479,54
Comunidad Huallenmapu	3692,71		3.692,71
Ampliación Reserva Indígena Pedro Calfuqueo	4112,75		4.112,75
Total Lote B			17.285
Lote A1	4340		4.340
Lote A2	2675		2.675
Total Lote A			7.015
Lote C			2.210
Total			26.510

Fuente: Hernando Silva, Observatorio Ciudadano. *Ibid.*

En el año 2009, momento en que se inicia el Proyecto Parque Pehuenche todavía persistían las diferencias entre los comuneros, activadas por diversas materias que CONADI seguía sin resolver,

14 Silva, Hernando, Observatorio Ciudadano, Informe Sobre Situación De Propiedad De Las Tierras Del Territorio De Quinquén. Documento de Trabajo. Temuco 2009.

como eran: las demarcaciones de los títulos, la entrega de los planos oficiales, la servidumbre de paso entre el Lote A2 y el B1 y B2, los goces entre copropietarios y la reglamentación de la copropiedad. Estas tensiones hicieron crisis en relación al manejo forestal que se realizaba en la comunidad y también respecto de la dilatación de la demarcación de las áreas de uso en el Lote A2. Los comuneros identificados como “copropietarios” dejaron de participar en las asambleas e iniciativas promovidas por la directiva de la comunidad y realizaron duras críticas en relación a la distribución de los beneficios a los que accede la comunidad, recalcando que estaban siendo excluidos de los mismos.

Esta tensión era tal que se generaron dos hechos de relevancia para el estado de la organización. Primero, existió una descoordinación entre los comuneros y con la Corporación Nacional Forestal, CONAF, en la elaboración y otorgación del Plan de Manejo Simple¹⁵. En segundo lugar, la renuncia a la comunidad por parte de un grupo de socios. El primer conflicto se va resolviendo a través de la asamblea comunitaria y a través de una serie de reuniones con los funcionarios de la entidad. Así, este hecho deja de manifiesto la importancia en los ámbitos económicos que tiene el tipo jurídico de la propiedad y por ende la necesidad que vendría a tener un sistema de regulación de la norma comunitaria interna para el manejo forestal. También reestableció la discusión al interior de la comunidad respecto de las tareas pendientes de CONADI, como es en relación a este caso, el reglamento de la copropiedad, las demarcaciones de uso en el Lote A1 y los límites de las propiedades que recibió la comunidad. Los comuneros también plantean que en la medida en que exista un acuerdo interno de funcionamiento para el manejo forestal y se haga explícito hacia la CONAF, sus funcionarios debieran respetar el procedimiento, el cual debiera considerar la autoridad del Lonko y de la comunidad funcional.

El segundo conflicto abrió también la discusión respecto de los derechos y deberes de los comuneros en relación a la propiedad de las tierras adquiridas. Así, la renuncia de un grupo de comuneros planteaba el desafío a la directiva de la comunidad: mantener la cohesión de los comuneros y que existiera mejor información respecto de los derechos de los comuneros sobre la tierra según el tipo de propiedad que les correspondía. La directiva en ese entonces estaba asumiendo activamente la responsabilidad de resolver ante CONADI los diversos asuntos pendientes respecto del proceso de titulación. Por este motivo, y como CONADI no se estaba haciendo cargo de esta materia en particular, se gestionó una serie de reuniones con las familias de don Reinaldo Meliñir e hijos, y otros copropietarios, con el objeto de clarificar la información que ellos manejaban sobre las implicancias de los tipos de propiedad y de la renuncia, en el caso de que esta se hubiera concretado.

Así también la directiva de la comunidad realizó gestiones ante CONADI, para que se regularizaran las situaciones pendientes en relación a las demarcaciones de los goces de cada copropietario; y ante CONAF, para que se comprometieran planes de manejo en el sector. Otra medida que implementaron fue el de la información y deliberación a nivel interno, organizaron charlas explicativas sobre los tipos de derechos asociadas a las categorías de propiedad existente en el territorio y además realizaron una reunión interna que resolviera las tensiones que de fondo habían generado el mal entendimiento entre ellos. Esta reunión se realiza internamente en el mes de noviembre

15 La Corporación Nacional Forestal es la entidad que regula la actividad forestal y la conservación de la Biodiversidad en Chile hasta la fecha. El Plan de Manejo Simple es un tipo de permiso para la extracción de bosque nativo definido en el Reglamento del Decreto Ley 701, de 1974, sobre Fomento Forestal.

de 2009 y deja como conclusión, por una parte, la definición de los comuneros para desistir de la tipología simbólica que se había venido utilizando de copropietarios y comuneros por considerar que esto los dividía como cuerpo colectivo, reestableciendo la unión comunitaria original. Por otra parte, asumieron respetar los acuerdos establecidos en actas de asambleas anteriores referidas a los derechos que los diversos comuneros y comuneras tendrían sobre la tierra, en particular sobre las designaciones de uso y de derecho según lotes, y la definición de impulsar acciones en el sector El Cajón, asumiendo en la agenda de trabajo común, superar las dificultades que a esa fecha tenían las familias que allí viven por ser este lugar el más alejado de Quinquén. Según lo indicaron los comuneros, en la asamblea posterior, realizada el 28 de diciembre de 2009, esta reunión interna tuvo la importancia de haber restablecido la armonía entre comuneros y jefes de familia hasta ahora distanciados a partir de las disputas generadas en los noventa, y también consolidó la idea de establecer un mecanismo de regulación interna del territorio y en específico de los recursos de bien común.

Podemos decir, luego de conocer estos hitos de lo que fue el proceso de restitución de la tierra, que la transferencia legal no terminó con las contradicciones y burocracia de la política de tierras indígenas del Estado hacia la Comunidad de Quinquén. Las acciones pendientes, como son la definición de la servidumbre de paso, demarcaciones de los límites de la propiedad, reglamentación de la copropiedad y establecimiento de goces de uso de la tierra, son aquellas materias que la comunidad continúa exigiendo¹⁶, sin embargo, las y los miembros de la comunidad buscan estrategias autónomas para resolver los conflictos que se generaron producto de esta errática definición jurídica respecto de los tipos de propiedad. Parte de estas estrategias incluye la solicitud a organizaciones externas para que los ayuden a mediar conflictos, no obstante, son los espacios internos, asambleas comunitarias sin intervención de terceros, que arriban a las conclusiones más importantes a la hora de la definición de posiciones y de acciones que asumirá la comunidad. El consenso basado en el sentido comunitario de la acción sigue siendo, así como ocurrió en los conflictos anteriores, el mecanismo para proyectarse en el futuro.

En este momento, la gravedad que revestían tanto los conflictos de orden interno como aquellos asociados a la dilatación del cumplimiento de los acuerdos que CONADI había tomado con la comunidad postransferencia, interpelan a que sean estos una prioridad para la comunidad. Es por ello que se trabajó en explicar los derechos y deberes de los comuneros según los tipos de propiedad existente, así como se realizó un estudio de títulos y transferencias de tierras que explicara la distribución de las tierras restituidas según sector y comunidad. Como se dio cuenta, estas fueron materias que ayudaron al diálogo entre los comuneros, quienes internamente tomaron el liderazgo para resolver sus diferencias internas y generar nuevos acuerdos. Es en este escenario donde vino a ocurrir la definición respecto de que un camino autónomo para resolver los conflictos sería la construcción de un reglamento interno que normara el uso de los bienes comunes del territorio, y sería este conjunto de definiciones el contexto para la regulación específica de las áreas que se delimitarían para la conservación natural o cultural, según se fueran llegando a las conclusiones respectivas en el proceso de ordenamiento territorial a desarrollar en el futuro próximo.

16 Carta de la Comunidad de Quinquén a Claudia Novoa, Subdirectora Nacional, con fecha 10 de julio de 2009.

III. EL PROCESO DE DESARROLLO PARA LA COMUNIDAD DE QUINQUÉN

La mantención de la vida de las familias de Quinquén se realiza en base a la ganadería doméstica, la extracción forestal, la recolección de pewen o piñón, y las incipientes actividades derivadas del turismo desarrollada durante la temporada de verano (diciembre a febrero). Las familias mantienen la práctica de la trashumancia asociada a las estaciones del año que caracteriza a los mapuche-pehuenche. Durante el invierno permanecen en las invernadas, que es el espacio económico donde se encuentra la casa, corrales praderas y parte del bosque nativo, y que corresponde a los terrenos bajos del valle, por la menor presencia de nieve durante el invierno. Con el derretimiento de las nieves, las familias trasladan el ganado hacia los sectores altos o veranadas¹⁷.

A partir del análisis de la información económica disponible sobre la comunidad¹⁸, y recordando que esta se constituye por 46 familias, se puede concluir que la economía monetaria se sustenta principalmente en trabajos por cuenta propia (35,75% de las personas mayores de 15 años), los cuales corresponden a la venta de productos forestales maderables, como es la leña, las estacas y trozos, así como en la de animales. Se catastraron 444 chivos, 293 ovejas, 293 vacunos y 77 caballos en la comunidad y respecto de la actividad forestal se identificaron 8 unidades familiares que realizaron la temporada pasada extracción forestal, la cual ocurrió en el rango de entre 150 a 2000 pulgadas por familia. La venta de piñones es otra entrada importante y además relevante para efectos del autoconsumo y de la economía de intercambio. Para una buena temporada se identifica que en promedio cada familia recolecta 802 kg y en una mala temporada, 246. De manera incipiente, algunos comuneros y comuneras (20 personas catastradas) desarrollan artesanías en madera y en textiles que se venden a turistas que esporádicamente visitan la zona o se entregan a las tiendas ubicadas en Lonquimay. También, es importante dar cuenta de la existencia del ingreso monetario generado por el trabajo asalariado temporal que realizan algunos comuneros, el 17 % de la población económicamente activa realiza estos tipos de labores ya sea fuera de la comunidad y dentro de la región, por ejemplo en Icalma o Curacautín, o en labores agrícolas de la zona central de Chile. Esta movilidad, difícil de sistematizar por instrumentos formales de medición de la economía campesina, es necesario evidenciarla como parte de la realidad actual de la comunidad, puesto que tiene implicancias al momento de la proyección en el tiempo tanto de la economía, como de los procesos organizativos. Otro dato importante de considerar es que el 13% de la población económicamente activa recibe algún tipo de pensión por concepto de jubilación, lo que también aporta a la dinámica monetaria de la economía familiar. En específico, se indica en el informe Línea de Base Sociocultural de Quinquén, que 22 unidades familiares de las 46 existentes en la comunidad reciben ingresos provenientes de subsidios y/o pensiones, los que van de un rango de 6.500 a 250.000 pesos, siendo la media de estos ingresos de 67.340 pesos.

Como vemos, la economía de las familias es fundamentalmente doméstica y basada en el uso de recursos naturales. En este escenario, y en el emergente para el macroterritorio Araucanía Andina, en que el turismo y otros rubros cobran relevancia, las y los miembros de la comunidad plantean

17 Reyes, Carmen Gloria. Ecoturismo para la protección de la Araucaria: un desafío para la asociación mapuche Quimque Wentrú de Lonquimay. En Catalán, Rodrigo *et al.* Bosques y Comunidades del Sur de Chile. Editorial Universitaria. Santiago. 2005.

18 WWF-Chile. Informe Línea de Base Sociocultural sobre la Comunidad de Quinquén, 2010 y Base de Datos 2008-2009 de PRODESAL.

que deben vincularse con organizaciones del Estado y con las ONG para generar condiciones futuras favorables en materia económica y en materia del resguardo de los recursos naturales del territorio y del estilo de vida mapuche pehuenche.

“Nosotros hemos ido a la Conadi, a la Conaf... trabajamos con WWF en este importante proyecto, con Observatorio... sabemos que solos no podemos, que tenemos que tener aliados, que tenemos que ir donde la autoridad allá a Santiago, a Temuco... porque que acá en Lonquimay no se resuelve nada... nuestra lucha ha sido eso, y por eso estamos acá ahora, tenemos tierra, tenemos proyectos, tenemos escuela... esta escuela está construida así porque nosotros hicimos las gestiones con unos alemanes que conocieron la historia de lucha de la comunidad... si no hubiéramos hecho esto no tendríamos nada, porque el estado no quería venir para acá, por esto de que no teníamos la tierra en propiedad, estábamos botados...” (Alfredo Meliñir. 15 de agosto de 2009).

Como se evidencia en este relato, por efectos de la tardanza de más de 17 años en el traspaso a las tierras, la presencia de una acción coordinada de gobierno en Quinquén era muy débil, puesto que diversos programas gubernamentales de infraestructura, vivienda, agua, entre otros, estipulan como prerequisite la existencia de una propiedad regularizada. Es así como la comunidad gestionó de manera autónoma diversas iniciativas por fuera de la relación con el Estado, como fue la implementación de una escuela, una posta rural, una bodega de acopio de piñones, así como otras asociadas a la economía familiar.

De igual manera, la Asociación Quimke Wentru es conformada en 1996 al alero de la Ley N° 19.253 por miembros de la comunidad junto a otros comuneros de Pedregoso y Marimenuco que tienen el objetivo de luchar en conjunto por las reivindicaciones territoriales pendientes y gestar proyectos de desarrollo común. Un primer proyecto se gesta para estas comunidades, se genera la Hostería Folil Pehuenche en el pueblo de Lonquimay, espacio que tiene la doble función de ser espacio social, como albergue y lugar de encuentro para los comuneros pewenches, así como productivo, ya que se consideraron los servicios de alojamiento y restaurante para turistas¹⁹. Otra iniciativa generada por la Asociación fue planteada al Fondo de Bosque Templado, instancia que fue organizada por CODEFF y WWF-Chile y financiada por la Fundación Ford. El proyecto “Ecoturismo para la conservación de La Araucanía: Un Desafío para la Asociación Pewenche Quimke Wentru” se ejecutó en dos etapas en un total de tres años a partir de 2001. La primera etapa tuvo como objetivo proteger el lago Galletué y los bosques de araucarias a través de un diseño de excursiones que sensibilizaran al turista respecto de la biodiversidad. En la segunda etapa, que finaliza el 2004, se fortalecen las actividades de ecoturismo, mejorando los tres servicios turísticos que la Comunidad de Quinquén y Pedro Calfuqueo venían ofreciendo, esto es, camping, excursiones y los servicios de la hostería Folil Pehuenche, así como la implementación de nuevos senderos por diversas áreas de interés al interior de la comunidad. Este proyecto fue ejecutado, sin embargo, mientras se evaluaba en ese momento la necesidad de proteger los bosques con herramientas más concretas como podía ser un proceso de ordenamiento territorial²⁰ y además no se venía generando un sistema encadenado de trabajo al interior de la comunidad puesto que la situación de irregularidad en la ocupación de la tierra hacía crisis en dos sentidos, el primero, la comunidad se encontraba al

¹⁹ Reyes, Carmen Gloria. *Op cit.*

²⁰ *Op cit.*

margen de la acción del Estado y de la aplicabilidad de diversos instrumentos de gestión y el segundo, la prioridad para los comuneros estaba en la regularización de la tenencia de la tierra, por lo tanto, en que CONADI traspasara definitivamente los títulos hacia la comunidad²¹.

En este contexto, en el año 2007 se terminó de generar de manera participativa el plan de desarrollo de la Comunidad de Quinquén, documento marco para las gestiones que los dirigentes y autoridades locales han realizado ante el Estado y ante sus otros aliados. En este documento se sigue evidenciando la importancia de resolver la situación de la tierra, puesto que además de la necesidad de traspaso estaban todos los otros aspectos burocráticos que al 2009 todavía no tenían solución. Así también se indicaba la importancia del turismo comunitario, la conservación de la biodiversidad, el fortalecimiento de la memoria histórica y de la cultura pehuenche.

Fue este proceso de planificación participativa del desarrollo local el que dio pie a un nuevo acuerdo de trabajo entre el Programa Conservación Comunitaria de WWF-Chile y la comunidad para apoyar la formulación de una cartera de proyectos que en orden a esas prioridades viniera a fortalecer el desarrollo económico y cultural, conforme a los principios de cuidado de la naturaleza que venían desde hace décadas promoviendo los comuneros con la defensa de la araucaria y del territorio.

Así, habiendo tenido en sus manos los títulos de propiedad el año 2007, y a pesar de los procesos pendientes, la comunidad da curso a una serie de iniciativas que orienten materias de orden económico, social y cultural. El más relevante a la fecha es el proyecto generado con el apoyo de WWF-Chile, denominado "Modelo de áreas conservadas por comunidades indígenas para el desarrollo del ecoturismo y la conservación de la biodiversidad: Propuesta basada en una experiencia piloto de parque comunitario Pehuenche en la comunidad de Quinquén, Araucanía Andina", financiado por el concurso de Generación de Bienes Públicos para la Innovación en la Industria Turística de Intereses Especiales de Innova Chile de CORFO. Este busca establecer un modelo de trabajo para las experiencias de turismo en comunidades indígenas que estén asentadas en áreas de alto valor para la conservación de la biodiversidad, en la cual se integre de manera transversal la conservación del patrimonio biológico, el fortalecimiento de la identidad cultural y el fomento al rubro productivo turístico, bajo estándares de alta calidad y competitividad para un posicionamiento nacional e internacional. Se creará una figura de área protegida por la comunidad indígena, que contará con el diseño e implementación de un producto turístico asociado enmarcado en un plan de ordenamiento territorial y sus marcos regulatorios para la conservación, los protocolos y manuales que orientan este ordenamiento. La Comunidad de Quinquén contará con infraestructura diseñada con estándares que armonicen con el paisaje del lugar. Al término del proyecto, y como experiencia piloto, alrededor de 30 integrantes de las familias de la comunidad estarán capacitados. Ellos contarán con asistencia técnica en materias de turismo, conservación y administración de negocios en torno al área o áreas de conservación destinadas para el turismo, diseñado y liderando



21 Información otorgada por Jaime Molina P., encargado de Pueblos Indígenas y Conservación Social, WWF-Chile.

la puesta en marcha de este producto que se encadena a la oferta del destino Araucanía Andina y a su agenda de innovación²². Este proyecto se articula con una serie de otras iniciativas de gobierno asociados a infraestructura, lo cual vendrá a subsanar estas visibles carencias así como los diversos problemas de conectividad, lo cual configura un óptimo escenario para consolidar la oferta turística en el territorio.

Dicho proyecto se da por iniciado en el mes de mayo de 2009. Los dirigentes y las autoridades de la comunidad han indicado que aspiran a que este proyecto sea un puente de coordinación para el desarrollo del conjunto de iniciativas a realizarse en la comunidad.

Actualmente, como vimos en el análisis respecto de la actividad económica, el turismo no es un rubro que genere economía para la comunidad y sus familias. A pesar de la existencia de infraestructura física asociada al lago y de los senderos conformados, de la capacitación de varios comuneros y de la declaración respecto de que esta es una actividad que les interesa, no ha tenido a la fecha un desarrollo. Hacia el año 2008, cuando ya tuvieron los títulos de propiedad en sus manos, fue cuando comenzaron con los nuevos ámbitos de gestión en relación al desarrollo de la comunidad. En esa visión de desarrollo, un eje central fue la escuela –que corrió el riesgo de ser cerrada por falta de matrícula– la posta, que ha tenido importantes deterioros en su infraestructura, la gestión de la capacitación de mujeres en artesanía y la movilidad de recursos para la implementación del Proyecto Parque Pehuenche, el cual ha sido posicionado por ellos como proyecto base para los diversos planes de desarrollo económico, social y cultural que esperan se vayan realizando.

Importantes declaraciones de los comuneros respecto de lo que será en el futuro el proyecto turístico de la comunidad, dice relación con que aspiran a:

“... que el control de la actividad económica esté en manos de los propios comuneros del territorio, y no a partir de gente que venga de afuera, como ocurre en Icalma, en Pucón que es el mejor ejemplo. También nosotros queremos que el turismo sea de bajo impacto, es decir que el lago no se llene de gente, sino que vengan pocas personas, las que de verdad estén interesadas en conocer a la comunidad, su historia, sus paisajes, que les importe el que las araucarias tengan más de mil años, y por lo tanto que respeten lo que aquí existe, porque nosotros también tenemos una creencia” (Joaquín Meliñir, 15 de enero de 2010).

“... que antes de saber por dónde pasa un sendero, a dónde se va a hacer un proyecto, tenemos que saber bien lo que tenemos en el territorio, y eso implica saber cuáles son los sitios sagrados que no se pueden tocar, que tienen un ngen, un espíritu que se puede molestar, que quiere estar tranquilo. La base del desarrollo de la comunidad está en el respeto de los sitios de significación cultural, como le dicen, por eso el primer trabajo para nosotros es hacer esto, ver qué tenemos en el territorio, cómo se tiene que proteger, porque si no va a pasar lo del tío, que quería hacer un sendero por el cerro y cuando lo fuimos a ver se arrepintió, porque fuimos dándonos cuenta que por ahí estaba la “cheñura curra”, una piedra que es sagrada y que está rodeada de ngen, de hierbas medicinales, entonces ahí mismo se dio cuenta que no se podía hacer de ese sendero un sendero para el turismo. Esto es algo que se tiene que tratar en el reglamento” (Horacio Meliñir, 22 de abril de 2010).

²² Resumen del Proyecto. En: http://assets.panda.org/downloads/resumen_de_proyecto_parque_pewenche.pdf

“... pusieron un aviso que promocionaba el Parque Pehuenche, que estaba listo para recibir visitantes, pero eso no es cierto, nosotros no tenemos cómo atender público, no tenemos alojamientos, cabañas, una ruta preparada, no estamos organizados como comunidad como para hacer cabalgata, ¡no! Así no se hacen las cosas, tuvimos que decirles que existían otras ofertas en la comuna, pero que el parque pehuenche era un proyecto que recién se estaba diseñando, porque el proyecto es la base para lo que después va a ser la oferta turística de la comunidad, pero hoy tenemos que ser responsables y prepararnos, de eso se trata este proyecto” (Víctor Meliñir, 18 de noviembre de 2009).

Por ende, lo que se declara en el marco conceptual del Proyecto Parque Pehuenche, aspira a constituir con esta iniciativa piloto un modelo de trabajo con comunidades mapuche para efectos de definir una oferta turística acorde a los códigos locales respecto del uso del territorio, de su cosmovisión y de la interacción social que los caracteriza. El énfasis que el proyecto ha tenido en la generación de sistemas institucionales locales para la reglamentación del uso de los bienes naturales comunes implica sentar las bases respecto de lo que será en el futuro la regulación de la actividad turística y del uso del territorio para esos fines.

IV. EL SENTIDO DE LA CONSERVACIÓN DE LA BIODIVERSIDAD EN LA COMUNIDAD DE QUINQUÉN

“Este tiene que ser como un memorial, un monumento, para que se recuerde el sufrimiento que dieron los abuelos, cuando fueron amarrados a un árbol para que desistieran en la lucha y se fueran de estas tierras. Pero ellos no tuvieron cobardía y se mantuvieron acá, a pesar de desalojo que decían los carabineros que iba a venir, a pesar que acá pusieron un letrero que decía propiedad privada de la Sociedad Galletué. Acá los jóvenes, los niños, los visitantes tienen que saber la historia de la Comunidad de Quinquén, no se puede ir de la memoria de la gente lo que acá ocurrió. Tiene que quedar algo, un monumento” (don Ricardo Meliñir).

“De esta historia debemos aprender en Chile algo que ya es una tendencia a nivel internacional. Conservar la naturaleza en territorios indígenas pasa por el reconocimiento de sus derechos. Los Parques Nacionales son necesarios pero no suficientes para cuidar los bosques y el mayor ejemplo es el devastador incendio que arrasó con más de 20 mil hectáreas de varios parques y reservas que protegían la araucaria en el verano de 2002. Quinquén tiene hoy una brigada de incendios apoyada por WWF y coordinada con CONAF. Ellos siguen siendo, los principales defensores de su árbol sagrado y merecen el reconocimiento de toda la sociedad chilena. En consecuencia, sostenemos que conservar la naturaleza es también un asunto de derechos humanos. Solo respetando los derechos de la comunidad de Quinquén y de otras muchas comunidades indígenas de Chile que viven situaciones similares podremos conservar los bosques y los recursos naturales donde ellos viven, otorgando condiciones de dignidad y justicia para ellos”²³.

Recogemos estas declaraciones haciendo eco de lo que muchas personas, profesionales y activistas reconocieron en la lucha de la gente de Quinquén, en particular el que esta da cuenta del rol que cumplen en la protección de su ecosistema, lo que constituyó el sustento de la lucha por

23 Catalán, Rodrigo. *Op. cit*



la restitución de sus tierras que estaban siendo devastadas por el saqueo maderero de la araucaria o pewen.

Los pueblos indígenas y sus sistemas de vida han asociado el concepto de conservación de la biodiversidad a un conjunto de factores integrados, unos en relación a los otros. El cuidado de los bienes naturales es también el cuidado de la cultura, de la economía, base de un conjunto de creencias espirituales y por ende fundamento de su *ethos*. La Unión Internacional de Conservación de la Naturaleza, el organismo más importante en términos de conservación que reúne a Estados y a las ONG, en su último congreso de septiembre de 2008 ha reconocido un sinnúmero de materias que ponen en valor el rol que desempeñan los pueblos indígenas para la conservación de la biodiversidad. Se puede indicar que los principales planteamientos y acuerdos en este respecto son:

1.- Se reconoce que una de las formas más antiguas de la conservación basada en la cultura ha sido la protección de lugares naturales sagrados de comunidades, y que esos sitios albergan con frecuencia una rica biodiversidad y salvaguardan valiosos paisajes y ecosistemas. Se reconoce, además, que muchos de estos Sitios Naturales Sagrados²⁴ están en riesgo de degradación, por lo cual se llama a realizar acciones urgente para la conservación y gestión culturalmente apropiada de estos, lo cual implica el diálogo intercultural de las organizaciones gubernamentales y las ONG para el reconocimiento de los valores culturales, capacidades y conocimientos locales, de forma tal que se mejoren las prácticas colaborativas para la conservación de dichos espacios²⁵.

2.- Se plantea que los Territorios Indígenas de Conservación son un modelo legítimo de gobernanza de áreas protegidas superpuestas en territorios de pueblos indígenas, independientemente de la categoría de manejo, reconociendo en dicho modelo la integración de cultura y naturaleza, el papel del derecho consuetudinario, la institucionalidad tradicional y el ejercicio de la autoridad indígena en tales territorios²⁶.

3.- Se analiza el concepto de Conservación de la Naturaleza, reconociendo la existencia de una diversidad de conceptos y valores relativos a ello según las distintas culturas de los pueblos en el mundo, las que no necesariamente han sido reflejadas en las definiciones hasta la fecha utilizadas por esta entidad. Por ello, se plantea la necesidad de que se desarrollen estrategias por

24 Sitios Naturales Sagrados ha sido definido como "áreas terrestres o acuáticas que poseen un significado espiritual especial para determinados pueblos y comunidades" En *Sacred Natural Sites: Guidelines for Protected Area Managers*, N° 16, IUCN, 2008, p. xi.

25 IUCN. 2008. Resolución 4.038. Ver: http://intranet.iucn.org/webfiles/doc/IUCNPolicy/Resolutions/2008_WCC_4/Spanish/RES/res_4_038_reconocimiento_y_conservaci%C3%B3n_de_los_sitios_nat.pdf Visitado en marzo de 2010.

26 IUCN. 2008. Resolución 4.050. Ver: http://intranet.iucn.org/webfiles/doc/IUCNPolicy/Resolutions/2008_WCC_4/Spanish/RES/res_4_050_reconocimiento_de_los_territorios_ind%C3%ADgenas_de_c.pdf Visitado en marzo de 2010.

parte de este organismos para comprender, promover y apoyar prácticas y tradiciones culturales de conservación de la naturaleza²⁷.

- 4.- Se llama a la promoción en los organismos, instituciones y organizaciones de conservación de la Declaración de Naciones Unidas sobre los derechos Humanos de Pueblos Indígenas, incorporando sus contenidos en las prácticas e iniciativas que desarrollen con organizaciones y miembros de pueblos indígenas.

Estas definiciones desde el mundo de la conservación dan cuenta de un nuevo paradigma de relacionamiento entre los estados, las organizaciones de sociedad civil y los pueblos indígenas que viene construyéndose respecto del reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas en lo que implican las acciones de resguardo de la biodiversidad.

La Comunidad de Quinquén, reconociendo que en sus prácticas y valores culturales, y además en su acción política han consagrado una lógica de protección de los bosques, definió desarrollar el proyecto Parque Pehuenche asociado a necesidades concretas que tienen para fortalecer las dinámicas de conservación, uso y manejo de los bienes naturales.

Por una parte, los bosques de lenga y araucaria son emblemáticos para la vida cultural de los comuneros pehuenche. Sin embargo, luego de la destrucción de los bosques de araucarias efectuado por la Sociedad Galletué, y por varios incendios que han afectado el territorio, los miembros de la comunidad han vivido las consecuencias de la pérdida del bosque y en este caso en particular en relación a la fuente de uno de los sustentos económicos de la comunidad, la recolección del piñón, que es identificada como uno de las fuentes alimentarias y de transacción para la economía monetaria de las comunidades pehuenches.

La defensa por la tierra y los recursos forestales descritos en el apartado anterior se mantiene latente entre los comuneros, sobre todo entre lo mayores, así declaran por ejemplo que:

"Nosotros sabemos que no podemos cortar bosque donde hay araucaria porque cuesta tanto que se recupere, si ese es un arbolito milenario, que ha conocido a nuestros padres, a nuestros ancestros"
(don Alfredo Meliñir).

Pero también asumen que la extracción de madera es una necesidad, una de las pocas fuentes de ingreso, lo cual ha llevado a cometer abusos sobre el ecosistema en determinados momentos por algunos comuneros. Así plantean que sobre todo los más jóvenes deben comprender el sentido del cuidado del bosque, y que la iniciativa del Parque Pehuenche, de las áreas de conservación, vendrían a ayudar a esa educación requerida para las nuevas generaciones.



²⁷ UICN 2008. Resolución 4099. Ver http://intranet.iucn.org/webfiles/doc/IUCNPolicy/Resolutions/2008_WCC_4/Spanish/RES/res_4_099_reconocimiento_de_la_diversidad_de_conceptos_y_valore.pdf Visitado en marzo 2010.

“(...) va a venir a proteger la araucaria, los bosques más vírgenes que tenemos aquí y que nunca se debieran tocar, porque son fuente de vida, de agua, de aire, no solo para nosotros, sino que para el resto de la gente que vive hacia donde las aguas corren. Eso lo tienen que saber los jóvenes, la escuela tiene que tener un lugar para explicarle a los niños el valor de estos bosques” (don Alfredo Meliñir).

La formación respecto del valor del bosque de araucarias también la plantean en relación a los otros no mapuche que visitan la comunidad.

“Los extranjeros que vienen acá, que viven en ciudades, que no conocen ni un monte tienen que conocer de esta maravilla de árbol que se demora miles de años en crecer, y tienen que conocer la lucha que la gente de este territorio dimos para defenderlo” (don Crecencio Meliñir)

Otro de los conceptos fuerza relevados por los comuneros en relación al concepto de conservación tiene que ver con la mantención de la memoria histórica del proceso de ocupación y resistencia de la comunidad por el reconocimiento de sus derechos y en relación a la violencia política sobre la cual fueron afectados.

Por tanto, en relación a los sentidos relevados en relación a esta experiencia que consolidará un modelo de conservación en la Comunidad de Quinquén, podemos indicar que los comuneros le atribuyen significado en relación al resguardo de la biodiversidad, en particular a los bosques de araucarias, pero también significan que estos espacios deben rescatar la memoria histórica de la comunidad en relación al proceso de defensa del territorio y de la araucaria. Es importante recalcar que también ha sido parte de sus reflexiones la necesidad de identificar los significados espirituales que los comuneros le otorgan a los bienes naturales y a las prácticas culturales, para que dichos espacios de resguardo sean pertinentes también en este sentido.

Las reflexiones y acuerdos de UICN son plenamente vigentes en el caso de la propuesta que se viene implementando en la comunidad, y en particular el modelo que se ha relevado como expresión de la gobernanza indígena, cual es el de Territorios Indígenas de Conservación, y que se vino a posicionar como enfoque de trabajo para la comunidad y para el equipo técnico profesional de WWF-Chile.²⁸

V. UN NUEVO ACUERDO COMUNITARIO: REGLAMENTACIÓN DE LOS BIENES NATURALES DE USO COMÚN

Actualmente la comunidad mapuche de Quinquén se organiza a través del *Lonko* como autoridad política y religiosa y también a través de la Asamblea, la cual es representada por una directiva formalizada ante la CONADI. Esta última figura se constituyó en el año 1995, correspondiéndole la presidencia en ese entonces al *Lonko* don Ricardo Meliñir Marihuan. La figura del *Lonko* se expresa a través de las actividades religiosas que él coordina, así como en el rol político que ha venido cumpliendo desde su nombramiento, destacando las diferentes etapas del proceso de lucha

²⁸ Ver el informe de trabajo realizado por José Aylwin en el marco de la consultoría de la que es también parte este artículo, denominado Directrices internacionales, marco jurídico y experiencias comparadas sobre Áreas Protegidas y Pueblos Indígenas: alternativas para la protección jurídica de la iniciativa de conservación de la Comunidad de Quinquén en La Araucanía, Chile. WWF-Chile, marzo de 2010.

por la restitución de la tierra y el proceso de transferencia, siendo él el primer presidente de la comunidad constituida ante CONADI. Por otra parte, los jefes de familia como hombres mayores o *ulmen*, son también reconocidos al interior de la comunidad como parte de la construcción simbólica de autoridades locales, como quienes tienen el rol de otorgar orientaciones éticas y políticas al conjunto de la comunidad. Estos son don Darío Meliñir, don Crescencio Meliñir, don Reinaldo Meliñir, don Alfredo Meliñir y de don Jorge Meliñir. En la actualidad, una de las formas en que la comunidad toma decisiones en el orden político y económico está ligada formalmente a la comunidad "CONADI", pero además al acuerdo entre estos jefes de familia y que no necesariamente implica el espacio formal de la Asamblea o reunión de la comunidad. Cabe destacar que existe una diversidad de espacios comunitarios dentro de la cotidianeidad de la comunidad, como son los de orden religioso, como el *nguillatun*, que junto con ser una instancia de expresión cultural, también sirve a los procesos de alianzas familiares y al reconocimiento de la diversidad de roles y funciones dentro de la comunidad.

Al respecto, Sergio Meliñir, secretario de la comunidad a esa fecha, indicaba que ellos como directiva ejecutan las decisiones que toma la comunidad, y que:

"son los mayores los que llevan la voz fuerte sobre lo que se debe hacer, nos orientan a nosotros los jóvenes respecto de lo que tenemos que hacer, ellos tienen el kimun, la fuerza, fueron los que participaron en la lucha cuando nosotros éramos unos cabritos" (3 de diciembre de 2009).

La acción de la comunidad, a pesar de los diversos conflictos y desavenencias ya relatadas, sigue ocurriendo de manera comunitaria y bajo la lógica del consenso. Las asambleas son los espacios deliberativos y resolutivos, y a diferencia de lo que suele ocurrir en otras comunidades indígenas que incorporaron la modalidad de la figura legal de la comunidad liderada por una directiva, no nos encontramos con la superposición de roles y de lucha de poderes entre las figuras "tradicionales" y funcionales, sino que se percibe una coherente interacción entre ambas figuras según los roles y funciones que les corresponden. Se ubican dos grandes tipos de roles, aquellos de orden explícito, como es el que le compete al *Lonko* y a la directiva, pero también hay un sinnúmero de otros roles no formalizados o que ocurren de manera implícita, como es el que desempeñan los mayores jefes de familia, a quienes se les pide opinión especial al momento de definir alguna materia y sin los cuales no se toman decisiones de importancia para el colectivo.

También actúan en la comunidad otras figuras organizativas de carácter funcional que tienen el objetivo de implementar actividades específicas. Encontramos el centro de padres de la Escuela Quinquén, el comité de salud, que coordina la ronda médica, la brigada forestal, el grupo de artesanas y el grupo de socios inscritos en el Prodesal, Programa de Desarrollo Local de INDAP. En este momento en particular, la directiva de la comunidad indica que estas instancias cumplen roles que se coordinan y someten a las decisiones de la asamblea, lo que a diferencia de otros tiempos en que esto no ocurría. Esto comenzó a mejor gestarse luego de la elaboración del plan de desarrollo de la Comunidad de Quinquén, al que haremos referencia en el capítulo siguiente, y que permitió poner el conjunto de acciones que diversas instituciones promueven o realizan al alero de la coordinación de la directiva.

Es este escenario general el que describe el momento en que la Comunidad de Quinquén define llevar adelante un proceso de reglamentación de los bienes naturales de uso común. El acompañamiento a la Comunidad de Quinquén en el proceso de establecer un sistema de

regulación para el territorio implicó la consideración del enfoque neoinstitucionalista desarrollado en la Universidad de Indiana, Estados Unidos, principalmente por Elinor Ostrom. Los aspectos principales de los planteamientos que se han estimado para este trabajo fueron recogidos de una serie de obras que hacen referencia a este marco teórico y metodológico que surge cuestionando la idea de la tragedia de los bienes comunes, fundada por Hardin en un artículo que impactó profundamente a las ciencias sociales hacia fines de los años sesenta, el cual planteaba que los recursos naturales de uso común estaban condenados a la tragedia del uso excesivo por parte de sus usuarios quienes serían incapaces de autorregularse, y que por ende debían generarse sistemas de propiedad gubernamental o privada para controlar el acceso y uso a dichos bienes²⁹. Ostrom, a través de una serie de estudios realizados desde la década de los noventa, va dando cuenta que los dilemas derivados de los bienes de uso y propiedad común pueden resolverse mediante arreglos institucionales, tipificándose normas que respeten el sentido de la misma colectividad y que en la práctica existen casos exitosos en que los usuarios locales se autoorganizan y generan estrategias sustentables para el uso de bienes naturales comunes³⁰.

Los bienes de uso común pueden estar sometidos a distintos tipos de sistemas de propiedad y por ende de derechos, podemos estar ante bienes con derecho de acceso abierto ante la ausencia de derechos de propiedad, o ante bienes de derecho común, los cuales se basan en el derecho de propiedad de un grupo de usuarios. También podemos encontrar bienes de uso común con derechos en poder de un individuo o una empresa y ante bienes gubernamentales que son regulados por el Estado y que muchas veces implican subsidios a los usuarios³¹.

En este caso son de interés aquellos bienes de propiedad común, los cuales se caracterizan, según Stevenson, por:

- “1. La unidad de recursos está limitada por parámetros físicos, biológicos y sociales.
2. Existe un grupo claramente definido de usuarios, que los delimita de las personas excluidas de la utilización de recursos.
3. Varios usuarios integrantes participan en la explotación de recursos.
4. Entre los usuarios existen reglamentos explícitos o implícitos con respecto a sus derechos y obligaciones mutuos con relación a la extracción de recursos.
5. Los usuarios comparten derechos comunes, no exclusivos, sobre los recursos in situ o pasajeros.
6. Los usuarios compiten por el recurso y provocan externalidades negativas mutuas.
7. Existe un grupo claramente definido de derechohabientes, el cual puede o no coincidir con el grupo de usuarios”³².

29 Hardin, Garrett: “The Tragedy of the Commons”. *Science* 162. 1968 pp. 1243-1248

30 Ostrom, Elinor. Reformulando los Bienes Comunes. En: Chase, Richard y Pinedo, Danny. El cuidado de los bienes comunes. IEP 2002;

31 Elinor Ostrom, *et al.* “Revisiting the Commons: Local Lessons, Global Challenges”. *Science* 284, 278. 1999;

32 Stevenson, G.G. Common Property Economics. A General Theory and Land Use Applications. Cambridge. Cambridge University Press. 1991. p. 58. En: Helfrich, S. (comp): Genes, bytes y emisiones: bienes comunes y ciudadanía. Fundación Heinrich Böll, 2008.

Estas cualidades aquí enumeradas respecto de los bienes de propiedad común, constituyeron un marco de referencia metodológico para deliberar respecto de cuáles eran los bienes de uso común prioritarios para la comunidad, tanto por el uso que se hace de los mismos como por la necesidad que ellos tenían de fortalecer su regulación.

Así se generaron instancias para enlistar las materias que ellos y ellas querían que fueran las concernientes al reglamento. En la primera reunión en que esto fue abordado, se arribó a una larga “lluvia de ideas” donde indicaron: la tierra y demarcaciones de uso en lo doméstico y en lo económico productivo, lo cual implica la actividad ganadera, forestal y de recolección de piñones. Además aparece el turismo y otros tipos de actividades económicas realizadas en la comunidad que utilizan el espacio físico comunitario, como la artesanía, la proyección de manufacturas de alimentos, entre otros. También se hizo referencia al agua, a los caminos, a las infraestructuras comunes (sede, posta, centro de acopio), entre varios más. Este primer ejercicio también implicó dar cuenta de cuáles son las actuales tensiones entre los usuarios que debieran resolverse por la vía de una reglamentación, como es el cierre predial, delimitaciones de las áreas de uso forestal, el arriendo de zonas para talaje de animales de usuarios externos a la comunidad, por nombrar algunos. También se fue dando cuenta de acuerdos anteriores ante estos conflictos y del no cumplimiento de los mismos por la falta de seguimiento, de reglas y de sanciones. En este sentido es importante indicar que se asume en este trabajo que la comunidad cuenta con normas, las que no necesariamente se han formalizado, por ende esta primera fase estuvo también orientada a comprender e interpretar de manera colectiva cuáles eran los modos de regulación existentes en relación a estas materias antes indicadas.

Por una parte, se consideraron las preguntas propuestas por Ostrom para dar cuenta de los atributos de la comunidad.

- *¿Existe un consenso general en normas, relacionado con a quién incluir como miembro con beneficios y responsabilidades?*
- *¿Entienden por igual los miembros, cuáles son sus responsabilidades mutuas y las fórmulas usadas para distribuir los beneficios?*
- *¿Se consideran las reglas justas y legítimas?*
- *¿Cómo se transmiten las reglas de una generación a otra, o a quienes migran al grupo?*³³.

Al respecto, se fue evidenciando que las zonas de pastoreo, recolección de piñones y ubicaciones de las unidades domésticas estaban claramente distribuidas en los Lotes A1 y A2, siendo la preocupación del conjunto de la comunidad el mecanismo para establecer los cercos que demostraran la ubicación exacta de las distribuciones ya realizadas, ya que el aumento de la densidad demográfica y la generación de nuevas unidades familiares en el territorio hacían evidente la emergencia de conflictos entre familias vecinas. Respecto del Lote B2, el cual fue entregado en propiedad comunitaria y donde no había existido una ocupación más permanente, queda la duda respecto del acuerdo comunitario de su uso, se dijo que existía un acuerdo de ocupación de 42 comuneros y que se habían designado las áreas de uso forestal, de talaje y de piñoneo, sin embargo,

33 Ostrom, E. El Gobierno de los bienes comunes desde el punto de vista de la ciudadanía. En: Helfrich, S. (comp): Genes, bytes y emisiones: bienes comunes y ciudadanía. Fundación Heinrich Böll, 2008. p. 274.

algunos comuneros remarcaron su desacuerdo con que esta haya sido una decisión comunitaria consensuada. Así, también, se evidencia que el manejo forestal no está siendo realizado por el conjunto de comuneros sino por un grupo reducido de familias (solo 8 unidades familiares de las 46)³⁴, por ende, existe una distribución desigual respecto de los beneficios derivados de la extracción de maderas. Las reglas, normas referidas a estas materias nuevas para las prácticas desarrolladas por la comunidad, no son claras; en cambio aquellas que se refieren al uso del territorio como por ejemplo es la forma en que se recolecta el piñón o se desarrollan los pastoreos, son cumplidas y transmitidas de manera clara hacia los jóvenes durante la misma práctica familiar de la trashumancia entre los sectores de veranadas e invernadas. El manejo y práctica del *mapudungun*, que implica al 100% de las y los comuneros, podría venir a explicar que las normas consuetudinarias mantengan estos niveles de acuerdo y transmisión.

Por otra parte, el análisis realizado por Ostrom también plantea que los buenos ejemplos de manejo y gestión de bienes comunes tienen factores comunes, los cuales pueden resumirse de la siguiente manera³⁵:

- 1.- La autogobernanza y la autogestión, es decir, la acción colectiva, es la mejor vía para manejar de manera eficiente los recursos naturales. Para ello es necesario, en primer lugar, identificar las acciones desarrolladas por los actores locales, analizar sus métodos para hacer una acción y poner atención en su forma de llegar a acuerdos institucionales internamente para lograr el bienestar colectivo.
- 2.- Es necesario poner énfasis en las correlaciones entre el mundo físico de los recursos naturales (su condición, cualidades, atributos, etcétera), el mundo humano (sus habilidades, condiciones de vida, etcétera) y el mundo institucional.
- 3.- En los métodos de intervención para el manejo de bienes comunes que ha analizado, así como en las que ha trabajado directamente, plantea que las nuevas institucionalidades de los recursos de uso común pueden tener procesos graduales e incrementales de internalización en función del control y en relación de los beneficios que reporta el buen funcionamiento de los mismos, en la medida en las restricciones van teniendo derechos (como beneficios) y deberes (como obligaciones).
- 4.- Los procesos de regulación y manejo de recursos naturales deben considerar los siguientes aspectos para llegar a un buen resultado:
 - a. Descripción clara y precisa de lo que se normará.
 - b. Límites de los espacios territoriales que se normarán.
 - c. Roles y funciones de la comunidad asociados a cada materia normada.
 - d. Institucionalidad que definirá el cumplimiento de la norma.
 - e. Mecanismo de supervisión. Quiénes y con qué periodicidad velarán por el buen funcionamiento de la institucionalidad.
 - f. Evaluación de las normativas generadas por parte del colectivo.

34 WWF-Chile. Informe Línea de Base Sociocultural sobre la Comunidad de Quinquén. 2010.

35 Ver: Ostrom, E. Esquemas institucionales para el manejo exitoso de recursos comunes, Gaceta Ecológica N° 45, Nuevo Mundo, 1997; Ostrom, E. *et al.* 1999; Ostrom, E. 2001 y Ostrom, E, 2008.

- g. Mecanismo intracomunitario para la resolución de conflictos.
- h. Infracciones y sanciones asociadas.
- i. Derechos y deberes de los usuarios de cada espacio.

Otro importante enfoque teórico para este trabajo fue el reconocimiento del derecho consuetudinario indígena, el cual se entiende como el conjunto de normas y prácticas jurídico-culturales que son anteriores y distintas al Derecho Nacional. La demanda de los movimientos de los pueblos indígenas ha planteado que estas normas, por estar más ajustadas a las necesidades de la vida social, son más apropiadas para la regulación del comportamiento de las comunidades y para la defensa de su ser como pueblos diversos³⁶. El reconocimiento y vigencia del derecho propio, sin duda está directamente asociado al ejercicio de la libre determinación como manifestación concreta³⁷. Rodolfo Stavenhagen identifica que los componentes centrales del Derecho Indígena son el derecho a la tierra, incluyendo aquí el acceso, usufructo, distribución, propiedad y transmisión de la tierra, el derecho penal, y los procesos de administración de justicia³⁸.

En el caso del pueblo mapuche, la conceptualización del derecho propio que ha utilizado, se basa en el *Ad Mapu*, el cual se define como la gran declaración de principios que se dio el pueblo mapuche para relacionarse entre sí y con toda la naturaleza³⁹. Un importante hito de las organizaciones mapuche para efectos de plantear su demanda ante el reconocimiento del *Az Mapu* fue el Congreso Nacional del Pueblo Mapuche en 1997, donde plantearon que este representaba las leyes de la naturaleza, la percepción y forma de organización de los mapuche⁴⁰.

El *Az Mapu*, así como cualquier otro Derecho Indígena no puede ser concebido como lo que fue en un pasado, sino que al igual que el derecho estatal debe ser tratado como un derecho que por naturaleza es evolutivo. Por ende, corresponde analizarlo en primer lugar en relación al contexto social, demográfico, político y ecológico en el que se va desarrollando, y en segundo lugar teniendo en cuenta que con los procesos de conquista y colonización, y posteriormente con la conformación del Estado-Nación, el derecho mapuche no desaparece, sino que se va produciendo una síntesis dialéctica en que los factores citados van influenciando los conceptos propios sobre lo que se norma y sobre el cómo se norma⁴¹. Actualmente diversos estudios⁴² dan cuenta de la vigencia que tiene el *Az Mapu* al interior de comunidades mapuche.

36 Iturralde, D. Movimiento Indio, Costumbre Jurídica y Uso de la Ley. En: Stavenhagen, R. e Iturralde, D. (comps.). *Entre la Ley y la costumbre, El Derecho Consuetudinario Indígena en América Latina*. Instituto Indigenista Interamericano, México, 1990.

37 Aylwin, J. Derecho Indígena y Derecho Estatal en América Latina. En: Lillo, R. (comp.). *Resolución de Conflictos en el Derecho mapuche. Un estudio desde la perspectiva del pluralismo*. Universidad Católica de Temuco, Escuela de Derecho, 2003.

38 *Op. cit.*

39 Ñanculef, J. La Filosofía e Idiología Mapuches. En: Nutram, Año IV N° 4, Temuco, 1990.

40 Aylwin, J. *Op. cit.*

41 Salamanca, María del Rosario. El Derecho en la Sociedad Mapuche: un análisis a los estudios publicados. En: Lillo, R. (comp.). *Resolución de Conflictos en el Derecho mapuche. Un estudio desde la perspectiva del pluralismo*. Universidad Católica de Temuco, Escuela de Derecho, 2003.

42 Ver artículos de investigación compilados en: Lillo, R. (comp.). *Resolución de Conflictos en el Derecho mapuche. Un estudio desde la perspectiva del pluralismo*. Universidad Católica de Temuco, Escuela de Derecho, 2003.

En tal sentido, Elicura Chihuailaf define el *Az Mapu* como *"La manera que tiene el pueblo mapuche –por tanto cada identidad territorial en su diversidad– de entender, de dar impulso y desarrollar su organización, determina la continuidad de nuestra manera de comprender el mundo, y por tanto establece nuestros conceptos de organización cultural como visión totalizadora, pero que descrito en sus especificidades, implica desde luego lo denominado social político, territorial, jurídico, religioso y cultural"*⁴³.

María del Rosario Salamanca realiza una serie de descripciones de relatos de cronistas y de los análisis realizados por autores actuales que se refieren a la evolución del *Az Mapu* en la comunidad mapuche. Los principales aspectos que la autora indica se deben considerar al momento de revisar cómo se expresan en el territorio, son:

- a. El sistema de autoridades propias que cada comunidad mantiene. El *Lonko* es una de las figuras principales pero también existen otras y que están asociadas a los diversos ámbitos de la tradición mapuche, como es la *machi*. Ellos hacen cumplir las distintas normas que mantiene el derecho propio de la comunidad.
- b. El principio de reciprocidad como valor fundamental de la cultura mapuche tiene una expresión propia de operar en el territorio.
- c. La sanción comunitaria. Ante un incumplimiento a alguna norma mapuche, la comunidad va a definir, a pesar de lo que resuelva el sistema de justicia occidental, cuál será la sanción que corresponda. Esta puede ser el aislamiento, la pérdida de reconocimiento hacia los derechos del comunero y su familia en relación a los accesos a recursos, entre otros ejemplos⁴⁴.

Por otra parte, Rodrigo Lillo⁴⁵ plantea que las expectativas incumplidas en relación el reconocimiento que tendría que haber otorgado la Ley 19.252 y el retraso en la ratificación del Convenio 169 de la OIT vinieron a otorgar mayor fuerza a la actualización dinámica de las prácticas culturales al interior de diversas comunidades para hacer valer el derecho propio. También plantea que es un desafío la modificación de los actuales marcos jurídicos, para que den cuenta del pluralismo jurídico necesario para la coexistencia de sociedades multiculturales.

Ambos enfoques, como se ha ido indicando, se implementaron metodológicamente a través de la animación de la deliberación de la asamblea para la generación de un discurso social respecto de la institucionalidad y derecho propio. Por una parte para dar cuenta de la institucionalidad local que viene funcionando y del derecho consuetudinario mapuche que opera: es así como se fue dando cuenta de los conflictos que se requieren resolver y se originó con ello el acuerdo para generar un reglamento que formalizara las normas ya existentes desde el derecho consuetudinario o "pehuenche" como fue finalmente conceptualizado por los propios actores. Se trabajó con los comuneros y comuneras el concepto de "proceso de reglamentación" para dar cuenta que el producto final, el reglamento, sería elaborado luego de trabajar cada una de estas materias que ellos consideraban necesario de normar y de que existiera un acuerdo colectivo, por ende que

43 Salamanca, M. *Op. cit.* p. 227.

44 Salamanca, M. *Op. cit.*

45 Lillo, R. Pluralismo Jurídico en Chile. Formulando un marco teórico para una investigación empírica. En: Lillo, Rodrigo (comp.). *Resolución de Conflictos en el Derecho mapuche. Un estudio desde la perspectiva del pluralismo*. Universidad Católica de Temuco, Escuela de Derecho, 2003.

la formulación del reglamento implicaba obligatoriamente la activa participación de las y los comuneros. También, como ya se indicó, el concepto que se utilizó para dar cuenta del derecho consuetudinario por los actores locales fue el de "ley pehuenche", aunque también se dio cuenta del concepto de "*ad-knwun*", como símil al concepto occidental de autonomía, distinguiendo que para los mapuche la autonomía es posible en la medida en que hay respeto entre las personas y con los "*ngen*" o espíritus⁴⁶.

Este denominado proceso de reglamentación interna comenzó a construirse a través de reuniones concretas⁴⁷ respecto de los contenidos y mecanismos de trabajo que la comunidad iba a definir para llevarlo a cabo, o lo que ellos llamaron

" (...) un reglamento nuestro, así como una ley pehuenche de cómo tenemos que funcionar y resolver nuestros problemas, que todos lo conozcamos, estemos de acuerdo en cómo funcionar, sepamos lo que dice. Pero que lo practiquemos, que nos hagamos cargo de que la comunidad tenga un orden propio y no uno impuesto así como es el estatuto según la CONADI" (Elías Meliñir, asamblea comunitaria del 29 de diciembre de 2009).

Otras importantes cualidades que los comuneros plantearon en estas reuniones respecto de cómo tenía que funcionar este proceso de construcción de una reglamentación interna dice relación con el reconocimiento de la institucionalidad ancestral y de las normas consuetudinarias: *"Es el Lonko el que debe liderar este proceso, porque él es nuestra autoridad"* (Alfredo Meliñir, 29 de diciembre de 2009)

"Nosotros tenemos una forma propia de hacer las cosas, no es que no tengamos ley, reglamento, solo que no está escrito, acá cada uno sabe dónde le toca piñonear, llevar los animales, cómo sacar el agua, cómo piñonear sin dañar, el problema es que nos hemos descoordinado para algunas cosas, es por eso que necesitamos ordenarnos, porque para otras cosas nos hemos perdido de cómo hacerlo, de cómo arreglar esos problemas (...)" (Sergio Meliñir, 7 de enero).

Luego de haber conceptualizado las normas que se estimaron como las necesarias para generar cuerpo de un documento de reglamentación, se trabajó con los comuneros en la definición del funcionamiento del reglamento para que este tuviera un buen desarrollo. En la asamblea del día 7 de enero de 2010 se consolidaron estos principales aspectos:

1. Se concluyó que era el conjunto de la comunidad, expresada en la asamblea, la que se haría cargo del desarrollo del reglamento, actuando como principal garante de cualquier definición que se tomara al respecto. Se afirmó que el reglamento sería una construcción participativa, ampliada y democrática.
2. Se creó una instancia responsable del reglamento, la cual fue denominada como *KMKEÑ TRAWUN NGULUMCHE* o CONSEJEROS DE LA ASAMBLEA DE KINQUEN. Esta instancia surge luego de haber deliberado sobre quiénes eran las personas que en concreto debían hacer

46 Intervención de Horacio Meliñir, Taller de sistematización del diagnóstico y planificación participativa realizado en Kmekeñ, Gvulmapu, y Aigo, Puelmapu, 22 abril 2010.

47 Estas reuniones que tuvieron por objetivo la realización del reglamento comunitario de la Comunidad de Quinquén, se realizaron en el 2009 los días 29 de diciembre, y en el 2010, el 7 de enero, 19 de enero y el 22 de abril, en la misma Comunidad de Quinquén.

seguimiento del reglamento, en definitiva, quiénes serían la autoridad responsable de los criterios de implementación del reglamento. La conclusión a la que se arribó en dicha asamblea es que debía existir una representatividad de las autoridades tradicionales, es decir, del *Lonko* y de los hombres mayores y sabios de la comunidad; y de la directiva, puesto que a los más jóvenes les tocaban las tareas de implementación de las acciones, y que esta debía ser por ende una instancia de coordinación entre las autoridades y familias para acordar el seguimiento y cumplimiento de estas reglas. También se consideró que debía existir una representación de las familias y de los sectores de la comunidad, por tanto se escogieron al *Lonko* como máxima autoridad religiosa y política, al Presidente y Secretario de la comunidad constituida ante CONADI y a tres representantes de la Asamblea de la comunidad elegidos por su sabiduría, su capacidad de diálogo y su talento para interpretar las necesidades y pensamientos de los diversos sectores de la comunidad. Se define que responderán a las dos áreas geográficas, siendo un o una representante del sector bajo y dos representantes del sector alto o Cajón. Estos tres representantes serían, por este primer periodo de construcción y puesta en marcha del reglamento, don Darío Meliñir, don Reinaldo Meliñir y don Jorge Meliñir.

La función que le competará a esta instancia será velar por el cumplimiento y operacionalización de los artículos o reglas que se expresen en el reglamento. Respecto del funcionamiento del *KMKEÑ TRAWUN NGULUMCHE* se definió que este se reunirá cuando cualquiera de sus miembros lo solicite, o cualquier miembro de la comunidad requiera que este se constituya, siempre y cuando se tenga por finalidad evaluar, definir acciones, presentar a la asamblea de la comunidad cualquier materia relativa al presente reglamento.

Por otra parte, se definió que el *KMKEÑ TRAWUN NGULUMCHE* tomará decisiones relativas a su mandato como consejeros de la comunidad que realizan mediación, resolución de diferencias entre partes y propuestas de trabajo y acción según se indica en los títulos siguientes. Es decir, se aspira a que esta instancia aplique el reglamento en la medida en que media los conflictos, no se piensa en esta figura como un ente coercitivo, sino como mediador. Aquellas materias que son un mandato de la Asamblea seguirán resolviéndose por esta vía y en el caso de que no exista acuerdo de las partes integrantes del *KMKEÑ TRAWUN NGULUMCHE*, dicha materia será derivada a la resolución de la asamblea.

Tampoco se cree que esta será una nueva organización, sino que se le da una formalización a un mecanismo que incluso –se dice– viene existiendo cuando hay problemas al interior de la comunidad. La coordinación con la directiva –se indicó– es importante, y por ende el secretario tendrá una doble función, es decir, tendrá competencia en el trabajo de la comunidad y también en el registro e información de lo que resuelva el *KMKEÑ TRAWUN NGULUMCHE* para dar cuenta a la Asamblea de lo que vaya ocurriendo con el funcionamiento del reglamento.

También se acordaron aspectos operativos como es el quórum de funcionamiento y los mecanismos de renovación que tendría esta instancia.

3. Se priorizan dos grandes materias para la continuidad de la redacción del reglamento, la primera, el mecanismo de delimitación de las tierras y las reglas del uso forestal, por las implicancias que estos temas tienen en la dinámica económica de las familias. Sobre estos aspectos se debatieron parcialmente cuáles podrían ser los contenidos, el día 19 de enero, pero no se profundizó en un acuerdo por la falta de participación de los mayores en esta reunión.

Entonces, podemos decir que a la fecha se cuenta con un ejercicio de base que dio curso a tres borradores del documento de reglamentación, lo cual dice claramente que este es incompleto. La comunidad definió que seguirían en este trabajo luego de la recolección del *piñón*, y una vez que bajaran para hacerse cargo de la renovación de la directiva y de las cuestiones de orden forestal. A pesar de ser incompleto el documento con el que se cuenta a la fecha, tiene el valor de haber ido registrando los acuerdos y dejando enunciados los temas pendientes a tratar. También, tiene el valor de plasmar el avance que ha venido ocurriendo en términos de este proceso. Ellos mismos plantearon que este documento es papel que no tiene utilidad si no se concluye el proceso de trabajo.

A partir de esta experiencia planteamos como hipótesis que la Comunidad de Quinquén, a través del ejercicio de reglamentación interna de sus normas de funcionamiento, viene a dar cuenta de una activa actualización de la institucionalidad propia a través de una construcción autónoma de su sistema de autoridades. La figura de las autoridades tradicionales no desaparece en desmedro de roles funcionales, sino que se va reconstruyendo la capacidad de autogobernarse, a través de una forma de organización que trasciende la figura impuesta por la Ley Indígena y que reconoce los diversos roles que ocurren en el territorio en el proceso de la gobernanza local. Los comuneros de Quinquén han identificado contenidos del derecho consuetudinario pehuenche, lo han actualizado según las que vienen siendo sus actuales coyunturas para el manejo del territorio y plantean que deben formalizarla, para fortalecer el entendido común al que han llegado a nivel interno así como para constituirlo en una herramienta de reconocimiento del derecho propio y de socialización respecto de sus propias definiciones ante los otros actores con los cuales se vinculan.

También podemos indicar que uno de los aspectos más importantes que se pueden valorar sobre este proceso, ha sido la capacidad colectiva para llegar a un acuerdo: es necesario regular internamente el uso de recursos naturales del territorio. El análisis que hacen los comuneros es que en los actuales contextos en los cuales se desenvuelve la comunidad, se relacionan con múltiples actores, a nivel interno a través de las lógicas autonómicas como colectividad del pueblo mapuche, y a nivel externo relacionándose con instituciones como son las ONG que los han venido apoyando, así como con el municipio o la institucionalidad chilena, pero además, reconocen la existencia de sistemas legales que se han venido a imponer como son la Ley de Bosque Nativo, las leyes fronterizas, la misma Ley Indígena, entre otras. En este sentido, la formalización de "su ley interna" vendría a connotar, según lo que se fue planteando, una herramienta para confrontar cómo resuelven diversas materias a nivel interno, pero también, cómo esperan que las instituciones externas se relacionen con la comunidad y con las autoridades locales. Otro aspecto que fueron relevando dice relación con la importancia simbólica que tenía este ejercicio en su relación con la institucionalidad gubernamental, en especial en relación a CONADI, la cual ha desarrollado una lógica de los traspasos como transferencias de propiedad, sin ser estas acciones parte de un proceso integral de trabajo en lo que se refiere a las dinámicas posteriores en el territorio, como es la organización local, legal, económica. Los comuneros reflexionaron que este ejercicio de ordenamiento y reglamentación viene a ser una práctica innovadora dentro de lo que están haciendo las organizaciones indígenas, las que en general, luego de la entrega de tierras, tienen conflictos a nivel interno, tratan las cuestiones económicas de manera individual y se generan disputas que suponen el quiebre de una lógica de pueblo. En este sentido, analizaron en las asambleas el que mantenerse como mapuche, como pueblo, implica hoy enfrentar procesos de organización colectiva ante el territorio, y que esa

ha sido la lógica con que ellos enfrentaron el desalojo y el proceso de restitución, por ende debe ser como proyecten el futuro.

Entonces, este ejercicio, que aspira a fortalecer las normativas de orden consuetudinario, podría ser planteado como referencia a territorios, comunidades y organizaciones de pueblos indígenas donde la propiedad ha sido transferida en términos comunitarios. A la fecha no se tienen antecedentes de que otras comunidades mapuche con tierras transferidas vengan a resolver mediante esta vía el uso de la tierra, del territorio y de los recursos naturales que constituyen un bien común, por lo que este proceso, con sus aprendizajes, desaciertos y logros vividos y por realizar pueden ser de utilidad a las organizaciones que comienzan a plantear propuestas de plan de vida en territorios y tierras restituidas, o a las que se planteen abordar procesos de autonomía y control territorial.

En este último sentido, creemos que los comuneros y comuneras mapuche pehuenche de Quinquén a través de este ejercicio han venido ejerciendo el sentido político de la autonomía, pero además lo ha llevado a la praxis, entendiendo que *“la autonomía hace referencia a la capacidad de un sistema para generar internamente su propia identidad definiendo el dominio de las posibles interacciones con su entorno. El sentido básico de la autonomía se manifiesta en aquellos sistemas cuyos comportamientos modifican las condiciones del entorno de manera tal que contribuyen al mantenimiento del sujeto en dichas acciones”*⁴⁸. En relación a esto, la comunidad como agente autónomo ha identificado su entorno, sus mecanismos de autocontrol y de control con su exterior, y las posibles estrategias de acción que fortalezcan su gobernanza sobre el territorio.

Este ejercicio no ha concluido. La comunidad se encuentra trabajando aún en el desarrollo del acuerdo respecto de los contenidos del reglamento y del funcionamiento del mismo. En tal sentido, reglamento y estrategia de acción van obligatoriamente de la mano. En el apartado final se describen las recomendaciones que surgen luego del trabajo de acompañamiento realizado a la fecha, con el objetivo de que actores locales y equipos institucionales de trabajo finalicen este llamado proceso de regulación con éxito.

VI. ALTERNATIVAS PARA LA PROTECCIÓN JURÍDICA DE LA INICIATIVA DE CONSERVACIÓN DE LA COMUNIDAD DE QUINQUÉN

La legislación chilena no cuenta con figuras específicas diseñadas para destinar y proteger tierras y recursos naturales de carácter indígena para fines de conservación natural y cultural, como la que prevé la Comunidad de Quinquén

Por ello hay que mirar a las distintas figuras legales de protección de la tierra, el territorio y los recursos naturales, al patrimonio natural y cultural, aplicables a los pueblos indígenas o a la población en general que se encuentran vigentes. Ello, además de mirar los lineamientos y directrices internacionales y otras experiencias para identificar las figuras que hay en ellas que puedan ser de utilidad para la iniciativa que Quinquén se ha propuesto.

⁴⁸ Montero, A.; Moya, R.; Letelier, E. Autonomía y control ciudadano. CetSur. Temuco-Chile. 2006, p. 24.

Por lo anterior es que se ha propuesto una utilización amplia de diversas figuras legales hoy existentes para dar resguardo y protección legal a la iniciativa de conservación de Quinquén.

A la protección legal que otorga la Ley 19.253 de 1993 a las tierras de propiedad indígena, como lo son las de la Comunidad de Quinquén, y a aquella otorgada por el Convenio 169, que aunque parte del ordenamiento nacional, analizada en la sección referida a las directrices internacionales, debe agregarse para estos efectos:

- **La que otorga la Ley de Bases del Medio Ambiente** (19.300 de 1994). De acuerdo a esta ley, los proyectos que se proponga desarrollar sobre las áreas declaradas como áreas protegidas deben someterse al sistema de evaluación de impacto ambiental. De acuerdo a la reforma promulgada a comienzos de 2010, se requerirá, una vez entrada en vigencia, de estudios de impacto ambiental. Se sugiere además explorar la declaratoria de las áreas a ser destinadas a conservación como áreas protegidas privadas, de conformidad a las disposiciones de esta ley y a su reglamento, un vez que este último sea aprobado.

Asimismo, se sugiere someter voluntariamente la iniciativa de conservación definida por Quinquén a evaluación de impacto ambiental, a través de la presentación ante la autoridad ambiental de una declaración de impacto ambiental.

- **La Ley de Monumentos Nacionales** (17.288 de 1970). Se sugiere explorar de conformidad a esta ley la declaratoria de monumento histórico al cementerio (*eltuwe*), al *nguillatuwe* y a los cerros que la Comunidad de Quinquén, dado el especial interés y significación que estos tienen para su cultura. Al hacerlo, se sugiere tener presente e invocar las disposiciones de la Convención Internacional para la Protección del Patrimonio Mundial Natural y Cultural (UNESCO 1970), así como aquellas de UICN relativas a sitios sagrados (UICN 2008).

A ello se podría unir la declaratoria de toda la comunidad, o al menos de aquellos sectores que la comunidad determine como indispensables para el desarrollo de dicha iniciativa de conservación, como Santuario de la Naturaleza al amparo del artículo 31 de esta ley. Ella, dado que al declararse como tales dichas áreas quedan bajo la tuición del Consejo de Monumentos Nacionales, el que debe velar por su conservación, y tiene entre sus funciones elaborar proyectos y normas para su restauración, conservación, reparación y señalización; la comunidad mantiene la propiedad sobre las tierras; se imponen limitaciones al impulso de obras, trabajos en ellas, los que deben contar con la aprobación del Consejo de Monumentos Nacionales; y se establecen sanciones penales para quienes los dañen, además de la responsabilidad civil para la reparación de daños.

- **El Código de Aguas de 1981 y sus modificaciones posteriores y jurisprudencia**, en base al cual se propone desarrollar gestiones ante CONADI y las instancias pertinentes (Dirección General de Aguas) para regularizar un volumen mucho mayor de aguas, no solo para el desarrollo de las actividades agropecuarias de los integrantes de la comunidad, sino para asegurar la protección de este recurso esencial para la iniciativa de conservación que Quinquén se ha propuesto. En caso de ser rechazada por la autoridad, podría ser reclamada antes las instancias judiciales, siempre y cuando se probaran formas de uso consuetudinario de las mismas por parte de la comunidad.

- Se sugiere explorar la protección del borde costero del lago Galletué, solicitando su declaratoria como espacio costero de pueblos originarios, en base a las disposiciones de la **Ley N° 20.249 de**

2008 que crea espacio marino costero de pueblos originarios. Al hacerlo, se debe tener presente que el uso consuetudinario sobre el mismo no debe estar limitado al uso material de la Comunidad de Quinquén, sino al uso cultural que se haya hecho sobre el mismo.

- Finalmente, dada la ubicación de Quinquén, su cercanía con la Reserva Nacional China Muerta, así como con el Parque Nacional Conguillío, y el hecho de ser parte de un mismo territorio natural y cultural objeto de especial protección público-privada, deberían explorarse formas de asociatividad entre la iniciativa de conservación que Quinquén resuelva impulsar, y estas unidades del SNASPE hoy administradas por CONAF. Ello posibilitaría la conectividad de esta iniciativa con aquellas que hasta hoy están a cargo de CONAF, estableciéndose en ella formas concretas de colaboración para la tarea de la conservación en el territorio que estas comprenden, el que debe ser considerado como un corredor biocultural.

En los convenios de asociatividad que se propongan debe establecerse, además, formas de participación de la comunidad en la gestión y en los beneficios que generen estas unidades del SNASPE, las que, como sabemos, fueron parte del hábitat ancestral de la comunidad, a las cuales están vinculadas su desarrollo material y cultural. Ello conforme a los lineamientos internacionales antes analizados, en particular el Convenio 169 de la OIT y la Declaración de la ONU sobre derechos de los pueblos indígenas.

En cuanto a las directrices internacionales sobre conservación y pueblos indígenas se propone tener presentes la siguientes:

- a. Que la iniciativa de conservación que la Comunidad de Quinquén plantea se constituya como un Área de Conservación Indígena o un Territorio de Conservación Indígena, dependiendo del espacio que en definitiva se dedique a la conservación por Quinquén (todas las tierras comunitarias y de copropiedad, o solo partes de ellas), de conformidad con las categorías propuestas y aprobadas por la UICN. Ello por diversas razones, entre las que destacan:
 - por cuanto permite reconocer esta iniciativa al amparo de una categoría que tiene reconocimiento internacional, que refuerza el concepto de propiedad territorial indígena en el sentido en que este es entendido por el Convenio 169 de la OIT y por la Declaración de la ONU sobre derechos de pueblos indígenas, sobre todo en el caso de que la definición sea la de un territorio;
 - por cuanto evita la confusión que genera en los integrantes de la comunidad la utilización del término Parque, el que es asociado con tierras de propiedad del Estado y con restricciones estrictas al uso del área que son propias de los Parques Nacionales que integran el SNASPE.
- b. Que el Área o Territorio de Conservación Indígena que Quinquén conforme para dar vida a la iniciativa de conservación propuesta considere un acuerdo de asociatividad con la colindante Reserva China Muerta hasta ahora administrada por CONAF, de modo de integrarla a esta iniciativa mayor, permitiendo así una planificación integral de la conservación en el territorio Pehuenche. Ello, teniendo presentes los fundamentos antes señalados contenidos tanto en el Convenio 169 de la OIT como en la Declaración de la ONU referidos a la propiedad de la tierra, el territorio y los recursos naturales de los pueblos indígenas, al acceso a las tierras y recursos que los pueblos indígenas han utilizado para sus actividades de subsistencia, así como aquellos

referidos a la participación en los planes y programas que impulsen los estados susceptibles de afectarles.

- c. Que se desarrolle un proceso comunitario tendiente a la identificación, demarcación y protección de los sitios sagrados existentes (montañas, cursos de agua, centros ceremoniales, otros relevantes para la comunidad) al interior del Área Territorio de Conservación Indígena, incluyendo tanto los que existan en las tierras de la comunidad como aquellos que se encuentren en la Reserva China Muerta. Ello de modo de reforzar la dimensión cultural de la iniciativa de conservación del territorio que se propone. Que para estos efectos se consideren las figuras establecidas por UICN, como aquellas contenidas en la Convención Internacional para la Protección del Patrimonio Natural y Cultural de UNESCO.

En cuanto a las experiencias comparadas, se propone tener presentes para el caso de Quinquén las experiencias de:

i.- Las áreas protegidas indígenas (IPA) de Australia, las que han sido conformadas a contar de 1988, y que hoy constituyen el 20% del total de áreas protegidas de ese país (14 millones de ha). Lo relevante de ellas es que son entendidas como áreas gobernadas bajo responsabilidad de los pueblos indígenas (Aboriginal and Torres Strait Islander Peoples), que tiene a los mismos como custodios, y que son manejadas para conservación de la cultura y la biodiversidad, permitiendo el uso tradicional y sostenible de los recursos y el beneficio compartido.

ii. Los acuerdos de coadministración de áreas protegidas logrados en Nueva Zelanda por los maorí en los últimos años como producto de la negociación de acuerdos en base al Tratado de Waitangi celebrado por los maorí con la corona inglesa el siglo XIX. También relevante en el caso de Nueva Zelanda son los programas que impulsa el Departamento de Conservación (DOC) con miras a apoyar y financiar las iniciativas de conservación indígena en sus propias tierras, así como también para asegurar el cumplimiento del tratado de Waitangi en sus políticas de conservación.

De especial importancia es el Fondo Nga Whenua Rahui que impulsa desde 1991. Dicho fondo tiene como objetivo el proteger la biodiversidad en tierras de propiedad de los maorí. Hasta la fecha a través de este fondo se ha logrado la protección de 230.000 hectáreas de bosques, humedales, dunas y otras tierras de valor ambiental de propiedad de los maorí con un involucramiento activo del DOC.

iii. El acuerdo de comanejo logrado por los mapuche de Neuquén en el Parque Nacional Lanín, el 2001. Dicho acuerdo permite hoy la coadministración por las comunidades, la Confederación mapuche de Neuquén y parques nacionales de las áreas de propiedad comunitaria del Parque Lanín (379 mil ha), ubicado en la Provincia de Neuquén en la frontera con Chile, áreas que han sido desafectadas del parque reconociéndose la propiedad mapuche sobre ellas.

Todo ello ha permitido un grado mucho mayor de gobernanza indígena en el manejo de recursos naturales antes administrados exclusivamente por Parques Nacionales.

VII. HACIA UN MODELO DE GESTIÓN COMUNITARIA DEL TERRITORIO INDÍGENA DE CONSERVACIÓN. APRENDIZAJES Y DESAFÍOS EN LA PRIMERA FASE DE PROYECTO

A modo de cierre, queremos indicar algunas de las reflexiones recogidas tanto a partir de las declaraciones realizadas por los comuneros, como por los representantes de las diversas instituciones de apoyo que han venido vinculándose en el proceso vivido desde mayo 2009 a la fecha, momento en que se trazan las primeras líneas formales de trabajo en la comunidad en torno a la generación de un modelo de gestión comunitaria para el manejo del territorio y del área o áreas que se destine a distintos fines de conservación⁴⁹.

a.- En primer lugar, en relación a los aprendizajes asociados a la comunidad como entidad colectiva podemos indicar que:

1.- El proceso de gestión comunitaria es posible por el reconocimiento de un sistema local y autónomo de toma de decisiones que da vida a la comunidad. Podemos decir que el derecho consuetudinario y la institucionalidad propia existe en la comunidad de Quinquén, que este ha venido funcionando, y que es por ello que los comuneros se mantienen viviendo en el territorio y realizando prácticas ancestrales de manutención asociada a recursos naturales, tal como es el fruto del pewen o piñón. En tal sentido, la comunidad releva una serie de conceptos propios y preexistentes respecto de la conservación de la biodiversidad, que como vimos, está íntimamente ligada a la cosmovisión, a la cultura, a la economía pehuenche vinculada al sistema de pastoreo y a la memoria histórica sobre el proceso de defensa del territorio. En base a ello es que podríamos comprender las dinámicas particulares ocurridas en esta comunidad respecto de otras comunidades mapuche, en específico por los hitos que ha vivido la comunidad en el proceso de defensa del territorio.

2.- La generación de un sistema escrito de regulación del territorio es entendida por los comuneros como parte del derecho consuetudinario de la comunidad, en la medida en que plasme el mecanismo tradicional para tomar decisiones y al mismo tiempo actualice las normas en función a las nuevas coyunturas y prácticas que vienen ocurriendo. La comunidad define hacer un reglamento como un documento escrito, pues se asume la importancia de la escritura en la sociedad actual, para los jóvenes, y para el relacionamiento con otros. Sin embargo, ellos declaran que este reglamento debe existir en la praxis de los acuerdos y los modos de operar del conjunto de los comuneros. Por tanto cobra importancia su finalización de manera crítica y activa, en base a la continua reescritura de aquellos aspectos necesarios de ajustar, de forma tal que el texto no sea un fin, sino un medio para apoyar el acuerdo sobre cómo, qué y cuándo normar.

3.- En este periodo la comunidad ha sabido resolver sus diferencias y conflictos. Son actores en este proceso los propios líderes de la comunidad, ya sea a través de la autoridad tradicional, así como a través de la figura de los jefes de familia, y a través de los liderazgos de diversos

⁴⁹ Estas reflexiones se recogen a partir de los apuntes del trabajo de campo y de entrevistas realizados por la autora sobre aquellos aspectos que los diversos actores de la iniciativa han connotado como aprendizajes. Los planteamientos indicados en este apartado no fueron validados ni consolidados como un discurso colectivo, por tanto deben considerarse como planteamientos de segundo orden que se organizan y presentan como un registro de esta etapa inicial, pudiendo constituirse como futura fuente de información para un proceso de sistematización de la experiencia, una vez concluida.

jóvenes, quienes han sido especialmente autocríticos en función de asumir cuáles han sido sus responsabilidades respecto a las diversas coyunturas. Así reconocen la responsabilidad que como comunidad tienen al haber dilatado la definición de una regulación comunitaria, más allá de la intervención de CONADI o de las ONG de apoyo. También reconocen la falta de capacidad para resolver una relación eficiente con CONAF, y dejar que la institucionalidad y los funcionarios “pasaran por encima” del sistema de organización local. Finalmente plantean de manera autocrítica que si bien las instituciones de apoyo han desarrollado un importante trabajo técnico y metodológico, ellos no pueden descansar en esto y tienen que tener mayor capacidad de gestión, sin depender de lo que puedan hacer otras organizaciones.

4.- Diversos jóvenes se vienen capacitando en la comunidad, los que han sido soporte del trabajo de diversos equipos técnicos y profesionales. Se analizó por las y los comuneros que estas nuevas capacidades vienen a fortalecer el desarrollo autónomo de procesos de investigación e intervención social, permitiendo el resguardo de la información y su aplicabilidad en las materias de orden práctico y concreto. Una constante crítica escuchada en el trabajo de campo del equipo de trabajo fue la falta de credibilidad a los estudios y tareas de investigación de agentes externos a la comunidad, pues “ellos se quedan con la información” y la comunidad solo es receptora de la visión del otro. Con esto se hace ver la importancia que los comuneros le otorgan a su rol activo en las diversas intervenciones institucionales que vengan a ocurrir en el territorio.

b.- En segundo lugar, en relación a aprendizajes de orden institucional podemos identificar los siguientes aspectos:

1.- Las ONG han apoyado a la comunidad en la resolución de conflictos intracomunitarios, a petición de la comunidad, sin que éste fuera un objetivo explícito de trabajo. Esto puede ser considerado un aspecto positivo de los desenvolvimientos institucionales, pues se comprendió que de no resolverse dichas situaciones los objetivos de las iniciativas en curso no podrían haberse cumplido. Esta situación trae a la reflexión el constante desafío por diseñar intervenciones sociales mejor diseñadas en este sentido y que impliquen mayor dedicación de tiempos de los equipos de trabajo, y la destinación de recursos y de metodologías específicas para comprender y trabajar en sintonía a los procesos organizativos locales.

2.- Las coordinaciones interinstitucionales han sido relevantes al momento de complementar acciones de trabajo en el territorio, recopilar información de orden secundario y establecer acuerdos con la comunidad. En este sentido, la existencia de un equipo local de coordinación de proyecto ha ayudado en gran medida a establecer vínculos entre las instituciones locales y externas, así como la coordinación de las diversas intervenciones con la comunidad y sus miembros. Es también significativo para los comuneros el que este equipo esté integrado también por agentes de la comunidad, pues por una parte son personas que cuentan con credibilidad y confianza desde los comuneros a la hora de resolver aspectos tanto prácticos como políticos, y por otra, es efectivo que el conocimiento que tienen del territorio y las dinámicas locales favorece el buen desempeño de las mismas instituciones.

3.- Un hito para el actual proceso que desarrollan las ONG como asesores de la gestión comunitaria de los bienes comunes es el plan de desarrollo que elaboró la comunidad. Este documento plasma los objetivos últimos de cualquier proyecto y acción que los comuneros desean para el colectivo, cual es trabajar por el buen vivir en el territorio y el buen uso de los

bienes naturales. Así se ha afirmado de manera tajante que la restitución de las tierras no es el fin del proceso colectivo de la comunidad, sino que este es soporte de los procesos sociales, culturales y económicos de ellos como parte del pueblo mapuche. Este instrumento, el Plan de Desarrollo de la Comunidad, se ha ido implementando asociado a la definición de una serie de roles y funciones, lo que da cuenta de coordinaciones internas existentes y operativas que son las que posibilitan la comunicación a nivel interno y con los actores externos a la comunidad. Esta es una dimensión relevante para cualquier modelo de trabajo que se proyecte sobre el manejo de los bienes comunes: cuáles son las trayectorias en la historia del colectivo que hablan de decisiones en torno al manejo de los bienes, como decisiones pasadas y presentes, cómo se ejecutan y cómo se hacen operativas.

4.- En la primera fase del trabajo en torno al proyecto denominado Parque Pehuenche la comunidad se propuso la designación del concepto Territorio Indígena de Conservación, en función a una conceptualización planteada por los movimientos indígenas a UICN. Ello implica ampliar y diversificar la conceptualización respecto de las tareas de conservación de la biodiversidad. Así se pasa desde el diseño de áreas del territorio en que se estipulen algunos tipos de conservación para diseñar el territorio en su conjunto como una macroárea de conservación en la cual se integran distintos niveles de conservación a partir de la gobernanza indígena. Este concepto viene a ser más apropiado en relación a la metodología de ordenamiento territorial que se ha propuesto por WWF, puesto que considera las diversas actividades económicas, culturales y sociales en relación a los valores de conservación que tienen las distintas zonas del territorio. La definición conceptual respecto del modelo de conservación a la fecha no se ha concluido por las y los comuneros de Quinquén, pero en cualquiera de los dos casos, la determinación de trabajar por conformar un modelo de Territorio Indígena de Conservación, es una experiencia pionera respecto a la implementación de áreas naturales protegidas en territorios de un pueblo indígena en Chile. Su particularidad se refiere a que se genera a partir de un proceso de formalización de la regulación del territorio dado por la propia institucionalidad mapuche pehuenche que la comunidad indígena mantiene, conforme a un proceso de ordenamiento territorial y a la gestión del de ecoturismo comunitario, en definitiva por estar trabajando los distintos factores que implican el pleno control del territorio.

5.- Ha sido relevante la coordinación entre las distintas instituciones y consultores a cargo de las distintas fases de diseño e implementación del modelo de conservación para efecto de avanzar coordinadamente en el análisis de contenidos sociales, culturales y biológicos, y para la triangulación de información. Según lo indicado por los diversos actores institucionales esto seguirá siendo importante para las fases futuras, tanto de este proyecto como de las otras labores de la comunidad, toda vez que los hallazgos y definiciones a generarse en el proceso del ordenamiento territorial van a ir de la mano de definiciones respecto de los usos del territorio y por tanto de los contenidos de la regulación de los mismos.

6.- Dos aspectos importantes asociados a los mecanismos para la generación de acuerdo intracomunitario fueron, por una parte, reconocer el mecanismo de resolución interno como aquel que resulta ser el efectivo. En este sentido, es la definición de los actores la única que ayudará a resolver los conflictos intracomunitarios en Quinquén. Estamos ante una comunidad que tiene una alta conciencia y valor por sus procesos autonómicos y este debe ser un factor a considerar por toda intervención social que allí ocurre. Por otra, la dinámica de esta reunión

ocurre a partir de la voz de los mayores como guía y orientación. Ellos son en su mayoría hablantes de *mapudungun* como primera lengua y, por tanto, reconocen la importancia de la lengua para efectos de llegar a un buen entendido de los enunciados. Las instituciones que allí trabajamos no tenemos metodologías para enfrentar el habla en *mapudungun* y, por consiguiente, queda abierto el desafío para efectos del diseño de las propuestas de trabajo conforme a las dinámicas culturales locales.

c.- Finalmente, en tercer lugar, se recopilan desafíos planteados respecto del proceso de reglamentación del uso de los recursos naturales para que este sea concluido por los comuneros con apoyo de las instituciones que trabajan con la comunidad:

- 1.- En lo que respecta al contenido mismo del reglamento, a la fecha este no fue finalizado. Es importante que la comunidad se establezca plazos finales e intermedios para llegar a buen término con este objetivo. Así es necesario finalizar el debate de los contenidos mínimos, establecer un mecanismo de puesta en marcha y formalizar dicho reglamento.
- 2.- Los comuneros plantearon una figura institucional propia para el funcionamiento de la reglamentación comunitaria, es el Quinquén Trawun Nglamche. Los roles y funciones que esta figura debiera tener fueron definidos, analizados y aprobados por los comuneros en tres jornadas de trabajo. Sin embargo, esta no se ha puesto en práctica. Es un desafío definir cómo y cuándo se configura esta figura como real. Una propuesta es que comience a implementarse con apoyo del equipo técnico local, para efectos de finalizar con este proceso de reglamentación.
- 3.- Es importante que el conjunto de actores e instituciones que trabajan en el territorio sepan del proceso de elaboración del reglamento, para que así tengan en cuenta los mecanismos que se van estableciendo a la hora de actuar. Conaf, y en particular los profesionales que se desenvuelven en el territorio, por ejemplo, podrían llegar a ser un buen aliado a la hora de debatir el uso y manejo de los recursos forestales.
- 4.- En la revisión de otras experiencias, una conclusión relevante a la que arriba Elinor Ostrom es que los sistemas de reglamentación deben estar asociados a claros límites geográficos y conceptuales respecto de lo que se normará. Por tanto, es un desafío, establecer la definición de los conceptos de conservación al que se adscribirá la iniciativa, y cuáles serán los límites respectivos de las distintas áreas de conservación existentes en el territorio. En la medida en que esto se realice podrá existir el reglamento y aplicarse sobre este respecto.
- 5.- En relación a la generación de planes de manejo para el Parque Pehuenche o sus diversas áreas, se puede indicar que la experiencia de la Red de Parques Mapu Lahual puede entregar importantes contenidos en relación al ordenamiento de la acción comunitaria e institucional para la proyección de dichos espacios. Habiendo conocido la experiencia, es un desafío el que se complementen metodologías de manera sincrónica de ordenamiento territorial con la generación de un sistema de reglamentación para el Parque, que en definitiva ayude a definir las responsabilidades sobre el área, deberes y derechos de los comuneros respecto de las actividades turísticas que realicen, y con ello a la comunidad a mantener el control territorial.
6. En lo que se refiere a la institucionalidad mapuche respecto del derecho consuetudinario, queda por recoger el concepto propio para los mapuche pewenche de Quinquén, ya que

a la fecha no se identificó como concepto dentro de la práctica del idioma el *Az Mapu*, sin embargo, fue relevado el concepto de *Az Knuwun*, como ámbito de la toma de definiciones que autónomamente toma la comunidad. Conocer de otras construcciones conceptuales que podrían darse en el idioma estuvo fuera del alcance de este trabajo y las especialidades consideradas, no fue posible ahondar más a fondo en los sistemas de codificación del lenguaje mapuche pewenche respecto del derecho consuetudinario. Por tanto, es un desafío identificar estos conceptos preexistentes, puesto que con ello se darán cuenta de la complejidad de prácticas e instituciones propias.

7. Tanto la comunidad como el equipo técnico profesional del Proyecto Parque Pehuenche han acogido el concepto Territorio Indígena de Conservación, comprendiendo que este es un modelo de trabajo que fortalece la gobernanza indígena en relación a los diversos procesos territoriales, siendo uno de ellos las prácticas y valores de conservación de los bienes naturales, culturales y espirituales. Se observó que la materialización de este concepto es sumamente afín con la metodología de ordenamiento territorial planteada por WWF pues invita a formalizar una visión holística del territorio y de la diversidad de prácticas que allí vienen a ocurrir. Este concepto, que tiene un alto componente político asociado a la autodeterminación de los pueblos respecto de su relación con el territorio, podría ser más analizado por los comuneros y comuneras como una herramienta política y práctica para posicionar ante las autoridades gubernamentales, las organizaciones de conservación en Chile, y las otras organizaciones de pueblos indígenas la apuesta de conservación que ellos vendrán a realizar, considerando que es la única experiencia en el país que adhiere a esta definición impulsada por el movimiento de pueblos indígenas a nivel global y que requerirá contar a futuro con nuevos marcos institucionales y jurídicos que lo reconozcan y le otorguen mayor factibilidad.
8. Un último elemento que ha sido de preocupación ha sido el de la figura jurídica que resguarde la iniciativa de conservación. Una importante conclusión luego de la revisión del marco nacional, es que en Chile no existe una legislación única aplicable a las experiencias indígenas de resguardo de la biodiversidad, sino que es a través de contenidos específicos de determinadas legislaciones, como la Ley de Bases del Medio Ambiente, la Ley 19.253 o Ley Indígena, de Monumentos Nacionales, Ley N° 20.249 que crea el espacio marino costero de los pueblos originarios, el Código de Aguas (DFL N° 1.222 de 1981) y la Ley sobre Recuperación del Bosque Nativo y Fomento Forestal N° 20.283 de 2008.

Este mismo vacío en el que se encuentran las iniciativas de conservación indígenas debiera ser un aliciente para que en la futura legislación sobre Áreas Protegidas se incorporaran los aprendizajes de la Comunidad de Quinquén y de otras comunidades indígenas, como las desarrolladas por la asociación Mapu Lahual, el Consejo de Pueblos Atacameños y el conjunto de comunidades que mantienen convenios con CONAF para el uso de Áreas Protegidas del Estado, por nombrar las más conocidas, de forma tal que dichas experiencias tengan resguardo y marcos de fomento, considerando el alto valor de los espacios de que conservan, tanto por su significado para la biodiversidad natural, como cultural, así como lo ha reconocido UICN y la UNESCO.

BIBLIOGRAFÍA

- Aylwin, J. Derecho Indígena y Derecho Estatal en América Latina. En: Lillo, Rodrigo (comp.). *Resolución de Conflictos en el Derecho mapuche. Un estudio desde la perspectiva del pluralismo*. Universidad Católica de Temuco, Escuela de Derecho, 2003.
- Bengoa, J. *Quinquén, 100 años de Historia Pehuenche*. Ed Chileamérica-Cesoc. Santiago. 1992.
- Catalán, R. "Las araucarias de Quinquén". Nota de Prensa. http://assets.panda.org/downloads/las_araucarias_de_quinquen.pdf WWF- Chile, marzo de 2010.
- Hardin, G. "The Tragedy of the Commons". *Science* 162. 1968, pp. 1243-1248.
- IDER-UFRO/GORE ARAUCANIA. Estudio para el fortalecimiento de la identidad regional. Edición Electrónica. Temuco, 2010.
- Iturralde, D. Movimiento Indio, Costumbre Jurídica y Uso de la Ley. En: Stavenhagen, R. e Iturralde, D. (comps.). *Entre la Ley y la costumbre, El Derecho Consuetudinario Indígena en América Latina*. Instituto Indigenista Interamericano, México, 1990.
- Lillo, Rodrigo. "Pluralismo Jurídico en Chile. Formulando un marco teórico para una investigación empírica". En: Lillo, Rodrigo (Comp.). *Resolución de Conflictos en el Derecho mapuche. Un estudio desde la perspectiva del pluralismo*. Universidad Católica de Temuco, Escuela de Derecho, 2003.
- Molina, R. Descripción de las comunidades pewenche del Queuco y el Alto Bío Bío. En: *Ralco: modernidad o etnocidio en territorio mapuche*. Editorial Pillán. Temuco, Chile, 1998.
- Molina, R. "Quinquén: Contradicciones y Burocracia en la política de tierras indígenas e intervencionismo estatal en la comunidad Indígena". Documento Inédito, 2007.
- Montero, A.; Moya, R.; Letelier, E. Autonomía y control ciudadano. CetSur. Temuco, Chile, 2006, p. 24.
- Morales, R. "Poder mapuche y relaciones con el Estado: Fundamentos socioculturales de la Mapu Territorialidad Mapuche". En: *Territorialidad Mapuche en el siglo XX*. Instituto de Estudios Indígenas. Ediciones Escaparate. Concepción, Chile. 2002.
- Ñanculef, J. La Filosofía e Idiología Mapuches. En: *Nutram*, Año IV, N° 4. Temuco, 1990.
- ODPI. "Informe Sobre Situación de Propiedad de las Tierras del Territorio de Quinquén. Documento de Trabajo. Temuco 2009
- Ostrom, E. "Reformulando los Bienes Comunes. En: Chase, Richard y Pinedo, Danny. *El cuidado de los bienes comunes*. IEP, 2002.
- Ostrom, E. *et al.* "Revisiting the Commons: Local Lessons, Global Challenges". *Science* 284, 278. 1999.

- Ostrom, E. "El Gobierno de los Bienes Comunes desde el Punto de Vista de la Ciudadanía." En: Helfrich, S. (comp). *Genes, Bytes y Emisiones: Bienes Comunes y Ciudadanía*. Fundación Heinrich Böhl, 2008, p. 274.
- Ostrom, E. "Esquemas Institucionales para el Manejo Exitoso de Recursos Comunes". En: *Gaceta Ecológica* N° 45. Nuevo Mundo, 1997.
- Reyes, C. "Ecoturismo para la protección de la Araucaria: un desafío para la asociación mapuche Quimque Wentrú de Lonquimay". En: Catalán, R. et al. *Bosques y Comunidades del Sur de Chile*. Editorial Universitaria. Santiago, 2005.
- Salamanca, María del Rosario. El Derecho en la Sociedad Mapuche: un análisis a los estudios publicados. En: Lillo, Rodrigo (comp.). *Resolución de Conflictos en el Derecho mapuche. Un estudio desde la perspectiva del pluralismo*. Universidad Católica de Temuco, Escuela de Derecho, 2003.
- Sir, J. *Pewenche. Una Mirada Etnográfica*. Ed. Colegio de Profesores. Santiago, 2001.
- Stevenson, G.G. "Common Property Economics. A General Theory and Land Use Applications". Cambridge. Cambridge University Press. 1991, p. 58. Citado en: Helfrich, S. (comp). *Genes, Bytes y Emisiones: Bienes Comunes y Ciudadanía*. Fundación Heinrich Böhl, 2008.
- UICN. "Sacred Natural Sites: Guidelines for Protected Area Manager", N° 16, IUCN, 2008, p. xi.
- UICN. 2008. Resolución 4.038. Ver: http://intranet.iucn.org/webfiles/doc/IUCNPolicy/Resolutions/2008_WCC_4/Spanish/RES/res_4_038_reconocimiento_y_conservaci%C3%B3n_de_los_sitios_nat.pdf Visitado en marzo de 2010.
- UICN. 2008. Resolución 4.050. Ver: http://intranet.iucn.org/webfiles/doc/IUCNPolicy/Resolutions/2008_WCC_4/Spanish/RES/res_4_050_reconocimiento_de_los_territorios_ind%C3%ADgenas_de_c.pdf Visitado en marzo de 2010.
- UICN 2008. Resolución 4099. Ver http://intranet.iucn.org/webfiles/doc/IUCNPolicy/Resolutions/2008_WCC_4/Spanish/RES/res_4_099_reconocimiento_de_la_diversidad_de_conceptos_y_valore.pdf . Visitado en marzo 2010
- WWF-CHILE/ ODPI. "Sistematización de la experiencia comunitaria participativa con la Comunidad de Quinquén para la transferencia de tierras", en el marco del proyecto "Apoyo a la Constitución de la propiedad Indígena y la Gestión territorial en la comunidad pehuenche de Quinquén". Informe de trabajo. 2006.
- WWF-CHILE. "Informe Línea de Base Sociocultural sobre la Comunidad de Quinquén." 2010.

Los trabajos contenidos en esta publicación dan cuenta de la situación jurídica de las áreas protegidas en Chile y de sus implicancias para los pueblos indígenas, en especial para los mapuche en el sur del país. En él se constatan los múltiples problemas que estas áreas han planteado para estos pueblos y para las comunidades locales, los que no solo han sido muchas veces erradicados de sus territorios ancestrales para hacer posible su conformación, sino que también han estado excluidos de participar en su uso y gestión. Ello en contraste con las experiencias comparadas de relacionamiento entre áreas protegidas y pueblos indígenas y con las directrices de derechos humanos y de conservación hoy emergentes en el mundo.

Además, se da cuenta de la experiencia que la comunidad mapuche pewenche de Quinquén de la comuna de Lonquimay, Región de La Araucanía, se encuentra impulsando con apoyo de WWF-Chile y del Fondo de Innovación para la Competitividad Regional de La Araucanía a través de Innova Chile de Corfo, para la protección de sus tierras, en el que posiblemente constituya uno de los primeros territorios indígenas de conservación en el país.

Estos trabajos han sido elaborados por el Observatorio Ciudadano en el contexto del proyecto “Desarrollo de estrategias de autonomía y control ciudadano para la gestión descentralizada de áreas silvestres protegidas del Estado en la Región de La Araucanía de Chile y la Provincia de Neuquén de Argentina”, impulsado por el Observatorio Ciudadano, la Confederación Mapuche de Neuquén, Pro Patagonia y CET Sur, con el apoyo de IDRC de Canadá.

ISBN: 978-956-6775-03-2

