

C.A. de Santiago

Santiago, veinticuatro de junio de dos mil veinticuatro.

VISTO Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Que comparece el abogado don Lorenzo Soto Oyarzún, por la Comunidad Indígena Kawésqar De Ancón Sin Salida y por su Presidente don Juan Elpidio González Álvarez, e interpone recurso de protección en contra de la Dirección Ejecutiva de la Corporación Nacional Forestal (CONAF), por la dictación de la Resolución N°108/2024, de fecha 27 de febrero de 2024, por medio de la cual “Inicia Procedimiento Administrativo y convoca a Proceso de Consulta Indígena”, por estima que ha sido emitida con vulneración de las garantías reconocidas en el artículo 19 numerales 2, 8,12 y 24 de la Constitución Política de la República.

Sostiene que el 27 de febrero de 2024, la CONAF dicta la Resolución N° 108/2024 por medio de la cual “Inicia Procedimiento Administrativo y convoca a Proceso de Consulta Indígena” (PCI) respecto de los Planes de Manejo (PM) del Parque Nacional Bernardo O’Higgins (PNBO), del Parque Nacional Kawésqar (PNK) y de la Reserva Nacional Kawésqar (RNK), áreas silvestres protegidas (ASP) de la Región de Magallanes. Expresa el tenor literal de su texto: *“Dispóngase de oficio la realización de un proceso de Consulta Indígena sobre los planes de manejo para el Parque Nacional Bernardo O’Higgins, ubicado en las Provincias de Última Esperanza de la Región de Magallanes y Capitán Prat en la Región de Aysén, el Parque Nacional Kawésqar y la Reserva Nacional Kawésqar, ubicados en las Provincias de Ultima Esperanza y Magallanes de la Región de Magallanes, conforme a lo dispuesto en el artículo 13° del Decreto N°66, del Ministerio de Desarrollo Social, promulgado el 15 de noviembre de 2013”*, e instruye el correspondiente proceso administrativo. Agrega la Resolución: *“Convóquese a las organizaciones, autoridades tradicionales y personas Kawésqar vinculadas al Parque Nacional Bernardo O’Higgins, Parque Nacional*



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JFDMXXZVWHJ

Kawésqar y Reserva Nacional Kawésqar, susceptibles de ser afectadas directamente con la implementación de los respectivos Planes de Manejo, a la primera reunión de planificación del proceso de consulta, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 15° del Decreto N° 66, del Ministerio de Desarrollo Social, promulgado el 15 de noviembre de 2013.”

Asevera que la Resolución en cuestión convoca a un solo PCI para tres unidades de manejo o gestión que requieren tres planes de manejo. El fundamento esgrimido se encuentra en el considerando N°12, cuyo texto expresa: *“Que, en acuerdo establecido con los representantes de las Comunidades Kawésqar en abril de 2023 y ratificado en octubre de 2023, lo que consta en actas, se concordó que se realizará un (1) procedimiento de Consulta Indígena para las tres (3) unidades, en consideración a que se trata de un solo territorio (mar y tierra) o Kawésqar Wæes, donde la gestión de las áreas protegidas allí constituidas por el Estado de Chile, debe ser integrada.”*.

Precisa que el presente recurso de protección se dirige en contra de la decisión adoptada por la autoridad de proceder a realizar 1 solo PCI, en circunstancias que en su marco se dictarán 3 medidas o actos administrativos correspondientes a 3 PM sobre 3 ASP distintas, decisión adoptada sobre la base de antecedentes falsos y en contra de la voluntad de la comunidad indígena, por cuanto no existe el supuesto acuerdo que fundamente el acto recurrido y además éste contraviene la ley y los tratados internacionales deviniendo en una mera arbitrariedad que afecta los derechos fundamentales indígenas de la Comunidad Kawésqar, que por tal motivo recurre de protección a fin de que el acto y el procedimiento a que ha dado origen sean anulados y se proceda a un PCI como en derecho corresponde.

Hace presente que los recurrentes son descendientes de los antiguos canoeros pertenecientes al Pueblo Kawésqar de la zona de Ancón Sin Salida, península Muñoz Gamero, que se han dedicado desde tiempos inmemoriales a desarrollar sus formas de vida en el mar. En el



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JFDMXXZVWHJ

último tiempo y desde el año 2012, en que se constituyeron como comunidad indígena de acuerdo a la Ley N° 19.253, se han dedicado preferentemente al turismo de navegación, a la pesca artesanal y artesanías en la zona de San Juan, al sur de Punta Arenas. Es en dicha calidad y ya desde esa época que la recurrente ha participado en todos los procesos en que se han definido políticas o planes que pretendan desarrollarse o ejecutarse en su territorio ancestral, desde la definición de las actuales Áreas Apropriadas para la Acuicultura (AAA) para la Región de Magallanes, realizado previo proceso de consulta indígena (PCI) en 2014, pasando por el proceso de Reclasificación y Ampliación de la Reserva Forestal Alacalufes a Parque Nacional, creándose el Parque Nacional Kawésqar (PNK) y la Reserva Nacional Kawésqar (RNK) también realizado previa consulta indígena en el año 2017, hasta el actual proceso para la definición de los Planes de Manejo (PM) de las citadas unidades, más el Parque Nacional Bernardo O'Higgins (PNBO), iniciado en 2018 y que ahora CONAF convoca, de modo ilegal e irregular, para un PCI.

Manifiesta que el acto que se impugna fue precedido de un larguísimo e irregular proceso administrativo *ad hoc* llevado a cabo por CONAF, principalmente entre 2017-2023, en cuyo seno se ha pretendido validar el acto recurrido y los Planes de Manejo a consultar que hasta el día de hoy son desconocidos para la Comunidad. Añade que la confección del PM del PNBO ha estado precedida de un proceso aún más largo, que se habría iniciado el 2013 y durante el cual han intervenido diversos actores entre los que no se cuenta a la mayor parte del Pueblo Kawésqar y a esta Comunidad. Este proceso luego se traslapa con el proceso para la confección de los PM de los PNK y RNK en 2018.

Indica que el acto que se recurre, tan sólo consigna, someramente y sin mayores referencias cronológicas lo siguiente a este respecto: “9. *Que, para el Parque Nacional Bernardo O'Higgins, CONAF formuló un primer borrador de Plan de Manejo con el financiamiento de CORFO a*



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JFDMXXZVWHJ

través del programa INNOVA, para el proyecto “Caracterización Territorial del Parque Nacional Bernardo O’Higgins: potencial económico, turístico, científico y cultural” (Cód. 08CTU01-20), el cual consideró la participación activa de la Comunidad Kawésqar Residente en Puerto Edén. Posteriormente, el 23 de abril de 2018, la Comunidad Kawésqar Residente en Puerto Edén presentó al Director Ejecutivo de CONAF, un documento con sus propuestas para el Plan de Manejo del Parque Nacional Bernardo O’Higgins. Ambos documentos fueron la base para generar un nuevo borrador de Plan de Manejo, adaptado a la metodología actual utilizada para el diseño de dichos instrumentos de planificación, donde trabajaron las regiones de Aysén y Magallanes en su elaboración.”.

Durante este tiempo y en el marco de este *sui generis* proceso se gestó por parte de CONAF un borrador de PM para el PNBO datado en septiembre de 2017.

Para el PNK y RNK durante 2017 se llevó a cabo un PCI que culminó con la Reclasificación y Ampliación de la Reserva Forestal Alacalufes a Parque y Reserva Nacional por medio de DS N° 6 de 26 de enero de 2018 pero que sólo 1 año después el Estado formaliza por medio de su publicación el Diario oficial el 30 de enero de 2019.

En 2018 CONAF cambia el foco de los actores con los que desea discutir el PM del PNBO y decide llevar a cabo reuniones más ampliadas con más actores del pueblo Kawésqar sobre la referida unidad. Sobre estas reuniones no hay Actas.

A contar de 2019 recién CONAF realiza reuniones con el objeto preciso de contar con un “diálogo” más amplio con el Pueblo Kawésqar en torno a los futuros PM de las 2 unidades recién creadas PNK y RNK, las que se extienden, focalizadas en ellas y obviando al PNBO, hasta el año 2022.

Sin embargo, en abril de 2023 CONAF unifica el ámbito de las reuniones que había llevado a cabo desde 2019 a 2022 sobre los PM del PNK y RNK ahora incorporando al PNBO. En estas fechas se llevaron a



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JFDMXXZVWHJ

cabo 4 jornadas de reuniones, de las que sólo consta un (1) Acta unificada de todas ellas (no hay grabaciones), emanada unilateralmente desde CONAF, y en la que se hacen constar supuestos acuerdos del pueblo Kawésqar en torno a como se haría el PCI. A estas reuniones le suceden otras 3 jornadas que se llevaron a cabo en el mes de octubre de 2023 las que sí contaron con acta de cada una de ellas y además audios en los que constan las materias y acuerdos adoptados. De estas actas y audios de reuniones emana con toda nitidez la inexistencia de acuerdos en torno a la forma en que debía llevarse a cabo el PCI, lo que no es baladí a efectos del presente recurso de protección por cuanto el acto impugnado, como se verá, se sustenta en estos supuestos acuerdos emanados de estos 2 grupos de reuniones de abril y octubre de 2023, como consigna su considerando 12 que se transcribe a continuación: “12. *Que, en acuerdo establecido con los representantes de las Comunidades Kawésqar en abril de 2023 y ratificado en octubre de 2023, lo que consta en actas, se concordó que se realizará un (1) procedimiento de Consulta Indígena para las tres (3) unidades, en consideración a que se trata de un solo territorio (mar y tierra) o Kawésqar Wæs, donde la gestión de las áreas protegidas allí constituidas por el Estado de Chile, debe ser integrada.*”.

Sostiene que respecto de las reuniones de abril de 2023 no existen actas de cada una de ellas, ni audios. Solo consta un acta unificada, emanada de CONAF, que no se encuentra firmada ni ratificada por la recurrente. En cambio, de las reuniones de octubre de 2023 sí constan actas individuales y además audios que debieron generarse por la desconfianza y manipulación sobre el contenido de los supuestos acuerdos.

Luego de transcribir extractos de las actas, refiere que CONAF consignó como acuerdos, tan sólo que procedería a efectuar convocatoria para los PM, sin indicar de qué forma. CONAF además se comprometió a proporcionar copia de los borradores de los PM, lo que nunca hizo llegar,



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JFDMXXZVWHJ

a pesar de que incluso su parte solicitó por escrito con posterioridad a estas reuniones dichos instrumentos, los que a la fecha de interposición del recurso no se han dado a conocer. Finalmente, dado el evidente clima de desconfianza generado por CONAF, la Comunidad recurrente debió optar por sustraerse a la firma del Acta.

En cuanto a las ilegalidades y arbitrariedades que se denuncian por este recurso, sostiene que CONAF ha incurrido en infracción a las disposiciones normativas que regulan la Consulta Indígena, conforme al Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la OIT, particularmente su artículo 6°, que señala que los gobiernos deberán consultar a los pueblos interesados cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente, 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. Cita además el DS N° 66 del Ministerio de Desarrollo Social que aprueba Reglamento que regula el procedimiento de consulta indígena en virtud del artículo 6 N° 1 letra a) y N° 2 del Convenio N° 169 de la OIT, argumentando que cuando se utiliza la expresión “cada vez”, corresponde entender que la ley exige efectuar un PCI por cada una de las medidas que se adoptarán y no un solo PCI para el conjunto de ellas.

Agrega que el procedimiento administrativo iniciado sobre 3 medidas administrativas en un solo PCI viola la ley, en cuanto no se ajusta a un “procedimiento apropiado y de buena fe”, dado que no respeta los requerimientos culturales de la recurrente, no fue acordado conjuntamente con ella y, por el contrario, su manifestación de voluntad fue obviada o preterida de mala fe por parte de CONAF que impuso un modelo que no contó con el acuerdo ni el consentimiento de todos los actores con que se dijo se consensuarían los PM.

Añade que la realización de una suerte de pack 3x1 de consulta indígena constituye además una arbitrariedad por cuanto: 1) contraviene la voluntad expresa de la recurrente sin dar mayores motivos o



justificaciones hacia esa expresión de voluntad; 2) no es razonable por cuanto se somete al Pueblo Kawésqar a un solo PCI sobre un complejo de medidas, incluyendo sus sistemas de gobernanza, contenidas en 3 PM que serán aplicables a nada menos que alrededor de 9.000.000 ha. (equivalentes más menos el 12% de todo el territorio nacional; 3) se somete a un mismo procedimiento PM distintos, sobre categorías de ASP distintas, emplazadas en distintos territorios y regiones, de distinta naturaleza (terrestres y marinas); 4) en función de las cualidades distintas antes mencionadas, no se atiende a los distintos intereses de participación que pudieran existir entre las distintas comunidades kawésqar.

Por último, asevera que CONAF alude a criterios de “juridicidad, eficiencia, eficacia, de coordinación y de simplificación” gubernamental, que nada tienen que ver con las cualidades y características especiales que tiene que tener un PCI a la luz de los principios y normas que la regulan. En otros términos, estima que la definición sobre “la forma” en que se llevaría a cabo el PCI debe cumplir con el estándar aplicable a todo PCI, y en todo caso es una cuestión que necesariamente debió ser consensuada con el grupo humano consultado, lo que no aconteció en este caso.

Por otra parte, manifiesta que CONAF además ha infringido e infringe los propios procedimientos legales y administrativos reglados para la adopción de cualquier PM. En primer lugar y en una primera etapa, estima que infringió el DS N° 6 que la mandataba a adoptar los PM de las RNK y PNK en un plazo de 18 meses contados desde la total tramitación del decreto.

Destaca que CONAF no lo hizo en abierta violación a la ley y sin responsabilidad alguna a la fecha, dejando transcurrir el tiempo, en cuyo lapso, incluso, cambió la legislación aplicable en la materia. En efecto, el 6 de septiembre de 2023 fue publicada en el Diario Oficial la Ley N° 21.600 que crea el Servicio de Biodiversidad y Áreas Protegidas (SBAP) y



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JFDMXXZVWHJ

el Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SNAP). Básicamente por medio de esta ley se trasladaron las competencias de CONAF sobre las ASP al SBAP (que aún no es creado y se encuentra sometido a un proceso de transición por lo que mientras dicho Servicio no sea creado habría que entender que perviven las competencias de CONAF) y se sistematiza y unifica el SNAP.

Asevera que el Reglamento al que alude la ley en comento no ha sido dictado y las disposiciones transcritas se encuentra plenamente vigentes, por lo que no es posible adoptar un PM si no es conforme al procedimiento legalmente exigido, el que debe considerar las garantías para todas las partes involucradas por medio de un Reglamento que el Ministerio del Medio Ambiente a la fecha no ha dictado.

Por tanto, reclama que los PM que CONAF indica tener terminados, pero que ni siquiera ha dado a conocer al público, han sido sometidos a un procedimiento previo o “pre-consulta” ilegal en cuyo marco se ha determinado abusivamente la forma en que se llevará a cabo el PCI, violándose las garantías de todo debido proceso, no sólo para la parte recurrente sino para la ciudadanía en general e infringiéndose abiertamente las disposiciones legales de la propia Ley N° 21.600 que le sirve de fundamento.

En cuanto a las garantías constitucionales que estima conculcadas, invoca la igualdad ante la ley, por cuanto el acto que se impugna al unificar los PCI para 3 PM distintos priva a los recurrentes del derecho a consulta que tienen sobre cada uno de ellos y con ello establece una clara discriminación arbitraria con el resto de los PCI del país que sí gozan de PCI específicos y particulares con todas las garantías debidas por cada medida administrativa que se adopta a su respecto.

Agrega la vulneración del derecho a vivir en un ambiente libre de contaminación, en su faz relativa al deber del Estado de tutelar la preservación de la naturaleza, por cuanto un PCI sin todas las garantías y sin las particularidades y especificidades que demanda cada uno de ellos,



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JFDMXXZVWHJ

diferenciando proceso, tiempos, intereses, etc. naturalmente importa e impone una visión unívoca y uniforme sobre las cuestiones que se ventilarán que redundará en soslayar la debida y especial atención y protección ambiental que demanda y merece cada uno de los recursos naturales y culturales involucrados en las distintas ASP que se consultarán y por consiguiente en la singularidad que deberá tener cada PM. Así el proceso unificado que se quiere imponer, por razones de eficiencia, recursos y tiempo, necesariamente amenaza con pasar por alto las especificidades de cada uno de los aspectos ambientales involucrados de los vastos territorios que se consultarán, constituyendo una amenaza a esta garantía constitucional, máxime tratándose de grupos vulnerables como es el caso, que a la fecha no han contado siquiera con las capacidades técnicas, jurídicas o económicas para enfrentar un proceso de esta envergadura.

También invoca el derecho a la información y participación ambiental como expresión del derecho a la libertad de expresión, pues CONAF ha declarado en las reuniones sostenidas en su ilegal “pre-consulta” tener terminados los PM, los que comprometió entregar en las reuniones de octubre de 2023. Sin embargo, a la fecha y a pesar de haberse además solicitado por escrito en varias ocasiones, CONAF no entregó esta información, que no es, ni más ni menos, que los instrumentos que serán consultados y que indica serían previamente trabajados en conjunto.

Por último, sostiene la conculcación del derecho de propiedad indígena. Al respecto, menciona que los PM regularán y establecerán las actividades permitidas y prohibidas al interior de las ASP y es el marco regulatorio por el que se rige el ASP (art. 71 Ley 21.600), incluyendo un sistema de gobernanza para ellas, por lo que es de especial interés de la recurrente y de todo el Pueblo Kawésqar que dichas actividades, proyectos, concesiones o permisos se puedan regular y ejecutar en un plano de respecto al medio ambiente y con la debida incidencia del mundo indígena si se pretender autorizar o desarrollar en territorio



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JFDMXXZVWHJ

Kawésqar, como es el caso del PNBO, PNK y RNK. Por tanto, desde la perspectiva del derecho internacional indígena como del derecho nacional, se encuentra también amenazado el derecho de propiedad indígena en la medida que se impongan regulaciones que afecten ese territorio.

Solicita que se acoja el recurso, ordenando: 1) anular o dejar sin efecto la Resolución N°108/2024 de la Dirección Ejecutiva de la CONAF; 2) consecuentemente, anular o dejar sin efecto todos los actos que se lleven a cabo en su marco, incluyendo convocatorias, reuniones, oficios, actos trámite o decisiones; 3) ordenar que la forma en que se lleven a cabo los procesos de consulta indígena debe ser determinada conjuntamente y con el acuerdo de los grupos humanos indígenas del pueblo Kawésqar que deban ser consultados; 4) que para el caso en que no haya acuerdo sobre la forma de realizar dichos procesos se disponga la realización de un (1) proceso de consulta indígena, independiente y por separado, para cada una de las tres (3) áreas protegidas que serán objeto de los Planes de Manejo: Parque Nacional Bernardo O'Higgins, Parque Nacional Kawésqar y Reserva Nacional Kawésqar, 5) disponer la adopción de los Planes de Manejo para las áreas señaladas en la forma que prescribe la ley; y 6) adoptar u ordenar toda otra medida que esta Corte estime y resulte necesaria para resguardar las garantías constitucionales afectadas, todo ello con costas.

SEGUNDO: Que, al evacuar informe, el director ejecutivo de la Corporación Nacional Forestal solicita el rechazo del recurso, con costas.

Luego de hacer referencia a la naturaleza Jurídica de la Corporación Nacional Forestal y su marco regulatorio, así como también respecto a los Planes de Manejo de Áreas Protegidas del Estado en el marco de la nueva Ley N° 21.600, sostiene que mediante la Resolución N°108/2024, de 28 de febrero de 2024, de la Dirección Ejecutiva de CONAF, se dispuso de oficio el inicio de un proceso de consulta indígena ("PCI"), que se refiera a los planes de manejo para el Parque Nacional Bernardo



O'Higgins ("PNBO"), Parque Nacional Kawésqar ("PNK") y la Reserva Nacional Kawésqar ("RNK"), ubicados en la región de Magallanes y la Antártica Chilena y la región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo, respectivamente.

Sobre las reuniones previas a dicho acto impugnado, destaca que la recurrente sí tuvo participación en las reuniones preparativas efectuadas durante el año 2023, sin que exista alegato sobre la ausencia de notificación o convocatoria válida para tales sesiones. En concreto, lo que impugna la recurrente es la supuesta invalidez de realizar un PCI unificando las tres medidas administrativas objeto de la consulta, a saber, los planes de manejo de las Áreas Protegidas del Estado en las zonas indicadas.

Al respecto, indica que en su artículo 3° la Ley N° 19.880 que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado, define un "Acto Administrativo" como las "decisiones formales que emitan los órganos del Estado, en las cuales se contienen declaraciones de voluntad, realizadas en el ejercicio de una potestad pública", y agrega que estos "actos administrativos tomarán forma de decretos supremos y resoluciones", cuestión que es perfectamente congruente con el objeto de la consulta indígena, dado que lo que se ha sometido a consulta por la CONAF, es la futura Resolución (1 acto administrativo) que dictará una vez concluida la consulta para aprobar los 3 planes de manejo, correspondiendo estos últimos a las decisiones formales con declaraciones de voluntad. Lo anterior, también es perfectamente congruente con lo mandatado por el Convenio N° 169 de la OIT, que establece que se debe consultar a los pueblos interesados cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente.

Por otra parte, en virtud del principio de buena fe que rige esta consulta, se ha planificado consultar los tres planes de manejo en un mismo proceso, con el objetivo de justipreciar la potencial afectación que



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JFDMXXZVWHJ

estos podrían generar en las tres áreas silvestres protegidas que en suma y de forma interdependiente abarcan gran parte del hábitat del pueblo Kawésqar (Art. 13, N° 1, Convenio N° 169 de la OIT), espacio geográfico en que este pueblo tiene el derecho a participar de la utilización, administración y conservación de los naturales ahí existentes (Art. 15, N° 1, Convenio N° 169 de la OIT). El sentido de la medida que se recurre, fue precisamente tomar en cuenta los requerimientos culturales de los pueblos involucrados, junto con facilitar su participación en el proceso de consulta indígena. Lo anterior, teniendo en cuenta que el Parque Nacional y Reserva Nacional Kawésqar son la parte terrestre y marítima, respectivamente, de la Ex Reserva Forestal Alacalufes, la cual fue desafectada y se crearon estas nuevas áreas protegidas en un mismo acto (el Decreto N° 6 de 2019), proceso que ya fue sometido a consultas indígenas anteriores, y considerando también que todas estas áreas protegidas abarcan una unidad de espacio territorial, llamado KAWESQAR WÆS (Territorio Kawésqar) por las Comunidades pertenecientes al pueblo Kawésqar.

En otro acápite, argumenta que el recurso de protección es improcedente, pues corresponde que la discusión se vierta en un procedimiento de lato conocimiento, que contemple el desarrollo de una etapa probatoria con el objeto de que se acrediten o desvirtúen los hechos declarados por las partes, cuestión que claramente no puede ser satisfecha mediante la presente acción constitucional.

Destaca que los actos intermedios de un procedimiento administrativo, en trámite, carecen de la aptitud necesaria para conculcar cualquier garantía constitucional, siendo improcedente su impugnación. Cita jurisprudencia en apoyo a sus asertos.

En cuanto al fondo, estima que el recurso debe ser rechazado, puesto que no solo se ha obrado de buena fe y transparentemente, sino que, en estricta conformidad a nuestro ordenamiento jurídico. En efecto, y en relación a las reuniones preliminares se encuentran amparadas en la



Convención N°169 de la OIT y el Reglamento, sostiene que CONAF inició de oficio un proceso de Consulta Indígena, previendo que los planes de manejo son medidas susceptibles de afectar directamente a los pueblos indígenas interesados. De esta manera, asevera que la Corporación ha sido rigurosa en cumplir con la obligación del Estado de Chile de consultar “cada vez” que se prevea una medida de este tipo, buscando siempre generar las condiciones necesarias para materializar un procedimiento apropiado, de buena fe, transparente, con diálogo sincero, que busque llegar a acuerdos, con posibilidad de influir de manera real y ajustándose a las particularidades de los pueblos consultados. No obstante, ello no implica que necesariamente se deba hacer un proceso independiente por cada plan de manejo como sostiene la recurrente, cuestión que no está explícita en ningún cuerpo legal ni reglamentario, menos aún si la decisión de hacer un solo proceso es fruto de un acuerdo con la gran mayoría de los pueblos involucrados, siendo la recurrente el único que manifestó oposición, tal como consta en actas.

En lo que refiere a las reuniones preliminares en particular, señala que su objeto fue preparar adecuadamente el inicio del proceso de consulta, siendo realizadas de buena fe y con la participación de los pueblos interesados. Por lo demás, ellas están incluso reconocidas como buenas prácticas metodológicas en Guía de orientaciones metodológicas de CONADI.

Recalca que la decisión de acumular las medidas administrativas a consultar en un solo proceso contó con el consentimiento mayoritario de las Comunidades y representantes del Pueblo Kawésqar. Ello responde a un anhelo y a la cosmovisión de la comunidad Kawésqar, atendido la visión de que se trata de un solo territorio que no distingue las divisiones administrativas impuestas por el Estado de Chile. En efecto, el espacio territorial que abarca tanto el PNBO, el PNK y la RNK es llamado KAWESQAR WAES (Territorio Kawésqar) por las Comunidades pertenecientes al pueblo Kawésqar. El KAWESQAR WAES es de vital



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JFDMXXZVWHJ

importancia para este pueblo y su cultura, representando significativamente el sustrato de las vivencias y las costumbres ancestrales, siendo la base de su historia y de las memorias de sus antepasados, así como el componente central en la constitución de su forma de vida, la que se ha traspasado de generación en generación.

Precisa que la extensión del KAWESQAR WAES comprende desde el golfo de Penas hasta la Península de Brecknock al sur del Estrecho de Magallanes (Boungainville 1772, Fitz-Roy 1839, Emperaire 1963, Gusinde 1991, Aguilera y Tonko 2011; Friedlander et al. 2021). Esta extensión territorial se ha solapado con las áreas protegidas que han sido creadas durante las últimas décadas por el Estado de Chile y que son el PNBO, PNK y RNK. Las Comunidades del pueblo Kawésqar han demandado pertinencia cultural en las medidas adoptadas por el Estado para este territorio. Para el caso que nos convoca, la CONAF ha escuchado las solicitudes de las Comunidades, resolviendo en consenso abordar a través de un procedimiento de consulta indígena, la evaluación de los tres planes de manejo de las áreas señaladas anteriormente, reconociendo la unidad territorial ancestral. Adicionalmente, cabe recalcar que el Parque Nacional y Reserva Nacional Kawésqar son el territorio y mar, respectivamente, de la Ex Reserva Forestal Alacalufes, la cual fue desafectada y creándose estas áreas en un mismo acto, esto es, en el Decreto N° 6 de 2019. Tal como señala el presente recurso, este proceso ha sido acompañado de consultas indígenas, en donde la recurrente ha participado en todo momento. Y, en conjunto con el Parque Nacional Bernardo O'Higgins, son parte del mismo espacio territorial tradicionalmente utilizado por el pueblo Kawésqar, que reconocen como KAWESQAR WAES.

Destaca que la Resolución N° 108/2024 de la Dirección Ejecutiva de CONAF, se ajustó a Derecho, pues fue dictada en virtud de acuerdos adoptados con los representantes de las Comunidades Kawésqar, en abril de 2023 y ratificado en octubre de 2023, lo que consta en actas y en



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JFDMXXZVWHJ

donde solo la recurrente manifestó oposición en dichas reuniones. Sin embargo, lo que está pidiendo la recurrente es que los acuerdos llegados con las comunidades sean fruto de unanimidad, lo cual no tiene asidero legal.

No obstante lo anterior, indica que el proceso de consulta indígena se encuentra en su primera fase, de conformidad al artículo 15 del Decreto N° 66 de 2014. Las comunidades, en la fase correspondiente, podrán determinar la forma en que se desarrolle el proceso de consulta indígena, instancia en que los participantes podrán optar por que el proceso se desacumule y se desarrollen tres consultas indígenas separadas para cada plan de manejo. En dicho caso, corresponderá a esta Corporación Nacional Forestal, ponderar los antecedentes del caso y resolver en base al mérito del asunto.

Adicionalmente, señala que la Ley N°19.880 (“LBPA”) aplica en subsidio al Decreto Supremo N° 66, de 2014, del Ministerio de Desarrollo Social (“Reglamento”), la cual contempla la posibilidad de la acumulación y desacumulación de procedimientos. A saber, el artículo 33 Ley N° 19.880 dispone que: “El órgano administrativo que inicie o tramite un procedimiento, cualquiera que haya sido la forma de su iniciación, podrá disponer su acumulación a otros más antiguos con los que guarde identidad sustancial o íntima conexión, o su desacumulación. Contra esta resolución no procederá recurso alguno”.

En otro aspecto, sostiene que no hay infracción al procedimiento de elaboración del Plan de Manejo de Área Protegidas del Estado. Al respecto, la recurrente no ha señalado norma alguna que se habría infringido por el actuar de CONAF, pues solo se limita a reproducir normas genéricas del Convenio N° 169 de la OIT y del Decreto N° 66/2014. Luego, la recurrente agrega que el 6 de septiembre comenzó a regir la Ley N° 21.600 que crea el Servicio de Biodiversidad y Áreas Protegidas, reparando que aún no se ha dictado el reglamento que dispone el artículo 74 de la ley.



Sin embargo, no logra acreditar infracción a norma alguna de la Ley N° 21.600, contemplando este proceso en todo momento, apego a la legalidad y participación de las comunidades interesadas. Si bien el reglamento señalado en el artículo 74 de la Ley N°21.600 no ha sido dictado, la LBPA debe regir en subsidio, conforme al inciso tercero del artículo 1 de la señalada ley N° 19.880. Asimismo, se han aplicado en este proceso, las pautas contenidas en el “Manual para la Planificación del Manejo de las Áreas Protegidas del SNASPE” (CONAF, 2017), dando cumplimiento a la normativa que rige el actuar de CONAF en este respecto.

Concluye que el presente recurso de protección debe ser rechazado, pues CONAF siempre ha actuado dentro del marco de las facultades que le otorga la normativa vigente, no existiendo acciones y/u omisiones arbitrarias o ilegales que le sean imputables a mi representada, como tampoco ha existido agravio alguno a los derechos fundamentales de la recurrente.

Por último, señala que la naturaleza cautelar de la acción ejercida no tiene por finalidad resolver un conflicto de relevancia jurídica o declarar la existencia de un derecho. En efecto, el recurso de protección de garantías constitucionales constituye jurídicamente una acción de evidente carácter cautelar, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que se enumeran en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe ese ejercicio. En este sentido, para acoger la presente acción debe constatarse el carácter preexistente e indiscutido de un derecho afectado, condición que no se verifica en la especie, porque el derecho cuya protección se busca por esta vía no tiene el carácter de indubitado.

TERCERO: Que, el recurso de protección de garantías constitucionales, consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JFDMXXZVWHJ

de la República, constituye una acción cautelar o de emergencia, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes, que en esa misma disposición se enuncian, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o moleste ese ejercicio.

Luego, es requisito indispensable de la acción de protección la existencia, por un lado, de un acto u omisión ilegal -esto es, contrario a la ley- o arbitrario -producto del mero capricho o voluntad de quien incurre en él- y que provoque algunas de las situaciones que se han indicado.

CUARTO: Que el acto ilegal y arbitrario se ha hecho consistir en la decisión de la autoridad, contenida en el Resolución 108/2024, de 27 de febrero de 2024, en orden de realizar un solo Proceso de Consulta Indígena, PCI, para la elaboración de tres Planes de Manejo, sobre tres áreas silvestres protegidas distintas: Parque Nacional Bernardo O'Higgins, Parque Nacional Kawésqar y la Reserva Nacional Kawésqar.

Consta de los antecedentes que tal decisión se funda, según el considerando 12 de la Resolución señalada: "Que, en acuerdo establecido con los representantes de las Comunidades Kawésqar en abril de 2023 y ratificado en octubre de 2023, lo que consta en actas, se concordó que se realizará un (1) procedimiento de Consulta Indígena para las tres (3) unidades, en consideración a que se trata de un solo territorio (mar y tierra) Kawésqar Wæes, donde la gestión de las áreas protegidas allí constituidas por el Estado de Chile, debe ser integrada."

QUINTO: Que en relación al referido acuerdo con las comunidades, de la lista de asistencia de las reuniones señaladas del mes de abril, se aprecia la participación de 7 comunidades, en los lugares y fechas que se indican: Punta Arenas, 3 de abril, comunidad Cenak Apala; Puerto Natales, 4 de abril, comunidad Kawésqar residentes Puerto Natales; Punta Arenas, 5 de abril, comunidades Ekcewe Lejes Woes, Grupos familiares Nómades del Mar, Atap y Ancón Sin Salida, Puerto Natales, 12 de abril, comunidad Juana Pérez. Y según el acta



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JFDMXXZVWHJ

consolidada de las cuatro reuniones, en ellas “se concordó con los participantes que se realizará un solo procedimiento de consulta para las 3 unidades.”

Posteriormente, en las reuniones del mes de octubre, habrían participado 12 comunidades, en las fechas que se indica:

El 10 de octubre, asisten 7 comunidades: Ekcewe Lejes Woes, Isla Dawson, Ancón Sin Salida, Canoeros Australes, Atap, Grupos familiares Nómades del Mar y Kskial Puerto Natales. En ella, las comunidades Isla Dawson y Nómades del Mar apoyaron el acuerdo de abril, para realizar un solo Proceso de consulta por los tres Planes de Manejo, mientras que las comunidades Atap y Ancón Sin Salida, recurrente en autos, cuestionaron dicho acuerdo.

El 25 de octubre, asisten 6 comunidades: Ekcewe Lejes Woes, Isla Dawson, Ancón Sin Salida, Atap, Grupos familiares Nómades del Mar y Residentes Río Primero. En ella, las comunidades Ekcewe Lejes Woes, Isla Dawson y Atapa, apoyan realizar un solo proceso y la comunidad Ancón Sin Salida se opone.

El 26 de octubre, asisten 5 comunidades: Aswal Iagep, Juana Pérez, Inés Caro, Selás y Residentes Río Primero. En ella, las 5 comunidades habrían acordado realizar un solo proceso.

De lo anterior, se puede concluir que de las 12 comunidades que participaron en estas reuniones, a lo menos 8 manifestaron expresamente su apoyo a realizar un único proceso de consulta y una, la recurrente, se opuso.

SEXTO: De esta forma, se evidencia que el considerando 12° de la resolución que dio inicio al Proceso de Consulta Indígena y que fundamenta su ejecución unificada para los tres Planes de Manejo, efectivamente recoge formalmente la opinión de la amplia mayoría de las comunidades consultadas sobre este punto, de manera que dicha decisión adoptada por la autoridad se encuentra motivada y, en consecuencia, no puede ser calificada de ilegal, pues no sería efectivo,



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JFDMXXZVWHJ

como sostiene la recurrente, que la decisión haya sido adoptada sobre la base de antecedentes falsos y en contra de la voluntad de la comunidad indígena, al no existir el acuerdo que fundamenta el acto recurrido.

SÉPTIMO: Que el Proceso de Consulta Indígena que así ha dado inicio la Resolución 108/2024 de CONAF, se desarrolla conforme la “Guía de orientaciones metodológicas. Procesos de Consulta Indígena”, del Ministerio de Desarrollo Social, elaborada para la aplicación del Decreto Supremo N°66 del Ministerio de Desarrollo Social, que aprueba el Reglamento que regula el procedimiento de consulta indígena, en virtud del artículo 6 N°1 letra a) y N°2 del convenio N° 169 de la OIT.

Esta Guía, acompañada por la recurrida, reconoce la denominada “Primera Etapa. Planificación del Proceso de Consulta”, señalando que “Tiene por objetivo entregar información preliminar de la medida, definir a los representantes, roles y responsabilidades, así como acordar la metodología o forma de llevar a cabo el Proceso, para lo cual se plantea el desarrollo de tres reuniones. Los acuerdos alcanzados en esta etapa deberán constar en actas que contendrán la descripción detallada de los representantes y metodología concordada, debiendo ser suscrita por los designados para dicho efecto. Esto implica: i) Información general sobre la medida a consultar a los Pueblos Indígenas. ii) Determinar conjuntamente entre el organismo responsable y los Pueblos Indígenas la metodología o forma de llevar a cabo el proceso; el registro de las reuniones que dejen constancia del proceso; y la pertinencia de contar con observadores, mediadores y/o ministros de fe. iii) Determinar, por parte de los Pueblos Indígenas y del organismo responsable los intervinientes, sus roles y funciones.”.

Enfatiza asimismo, que “La etapa de Planificación corresponde a la fase clave, en la que las organizaciones indígenas y sus representantes acuerdan con el organismo responsable la forma y plazos en que procederá el proceso de Consulta.”.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JFDMXXZVWHJ

OCTAVO: Ahora bien, como se ha señalado en la tramitación de este recurso, iniciado el Proceso de Consulta Indígena, en la Etapa I de Planificación, consta en el acta respectiva de la reunión del 3 de mayo de 2024 en Puerto Natales, que las comunidades Juana Pérez, Kskial, Inés Caro, Aswal Lagep y Río Primero, que corresponden a 5 de las 12 que habían participado en las reuniones de abril y octubre; y también a 5 de las 8 que habían apoyado la modalidad de un solo proceso de consulta, han cambiado su opinión y “solicitan que se haga un procedimiento de consulta indígena por cada plan de manejo de cada área protegida”, lo que plantea una variación sustancial del sustrato factico que motivó la decisión del realizar un proceso unificado de consulta.

Lo anterior ha de ser considerado en el estado actual del proceso que se lleva a cabo, pues, conforme la metodología que concreta la reglamentación de la consulta indígena conforme los estándares del Convenio 169 y sin perjuicio de las consultas previas que tuvo en cuenta la administración para fundar la Resolución 108/2024, resulta concluyente que, una vez iniciado dicho proceso, la Etapa I de Planificación es la oportunidad formal y legal en que se debe acordar “conjuntamente entre el organismo responsable y los Pueblos Indígenas la metodología o forma de llevar a cabo el proceso;” y en la que “acuerdan con el organismo responsable la forma y plazos en que procederá el proceso de Consulta.”.

De esta suerte, la opinión de las cinco comunidades expresada el pasado 5 de mayo, en orden a realizar un proceso de consulta por cada plan de manejo debe ser debidamente aquilatada, procurando el acuerdo de las comunidades concernidas sobre esta materia, dado que resulta convencional, legal y reglamentariamente exigible en la Etapa I del proceso de consulta,

NOVENO: Que no obstante lo anterior, se ha informado en estrados que, paralelamente en Punta Arenas, ya se ha iniciado la Etapa II, de Entrega de información y difusión del proceso de Consulta, cuyo objetivo es, de acuerdo con la Guía metodológica antes citada, “entregar



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JFDMXXZVWHJ

todos los antecedentes de las medidas a consultar a los Pueblos Indígenas, considerando los motivos que la justifican, la naturaleza de la medida, su alcance e implicancias”. Ello implica desconocer por la autoridad que, en atención al grado de avance de la Etapa I, a la fecha todavía no se ha acordado conjuntamente con las comunidades la metodología, forma y plazos, para llevar adelante el proceso.

DÉCIMO: De esta forma, aparece que la Resolución 108/24 -originalmente apegada a la legalidad en cuanto habría establecido fundadamente un solo proceso unificado para la consulta sobre los tres planes de manejo-, ha devenido en arbitraria, al perseverar la autoridad en una forma de ejecución unificada que ha sido objeto de debate en la instancia correspondiente del proceso, contraría la exigencia de acuerdo previo con las comunidades sobre la forma unificada o separada de realizar la consulta, que es una materia de aquellas comprendidas en la definición conjunta sobre la metodología, forma y plazos en que debe llevarse adelante el proceso a la luz del Convenio N° 169 de la OIT; además que tampoco resulta lógico y justificado considerar el avance hacia una segunda etapa si no ha concluido la Etapa I, si no es por razones de urgencia y premura de la administración desconociendo el debate sustantivo que actualmente se desarrolla en este proceso.

UNDECIMO: Que, en el contexto descrito, se afecta la garantía de la igualdad ante la ley, por cuanto el efecto del acto que se impugna, en orden a unificar los Procesos de Consulta Indígena para 3 Planes de Manejo distintos, por la forma en que se ha llevado en la practica el proceso, importa que la recurrente y otras Comunidades de la zona, no han sido oídas en un asunto de su interés. En efecto, la autoridad avanza el proceso a la segunda etapa, como si existiera acuerdo en mantener la forma inicial propuesta, privando a los recurrentes del derecho a participar en la consulta indígena de forma efectiva en materias que les conciernen, estableciendo una discriminación arbitraria con el resto de las Comunidades de la zona y de otras zonas del país,



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JFDMXXZVWHJ

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, **se acoge, sin costas**, el recurso de protección deducido en contra de la Dirección Ejecutiva de la Corporación Nacional Forestal (CONAF), sólo en cuanto se dispone que la autoridad debe abstenerse de avanzar en las siguientes etapas del proceso de consulta indígena, hasta que se haya dado estricto cumplimiento a los objetivos de la Etapa I de Planificación, concordando conjuntamente con las comunidades concernidas la metodología, forma y plazos en que debe llevarse a cabo y en particular, la decisión de realizar un proceso único o diferenciado, respecto de los tres Planes de Manejo en tramitación.

Regístrese, comuníquese y en su oportunidad, archívese.

Redacción del abogado integrante don Luis Hernández Olmedo.

N° Protección 4577-2024.

Pronunciada por la **Cuarta Sala** de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por la Ministra señora Jessica González Troncoso, e integrada por la Ministra señora Inelie Durán Madina y por el Abogado Integrante señor Luis Hernández Olmedo.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JFDMXXZVWHJ

Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Jessica De Lourdes Gonzalez T., Inelie Duran M. y Abogado Integrante Luis Hernandez O. Santiago, veinticuatro de junio de dos mil veinticuatro.

En Santiago, a veinticuatro de junio de dos mil veinticuatro, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JFDMXXZVWHJ